



PERÚ

Presidencia del
Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Gerencia de Políticas de Gestión del
Servicio Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional"

Lima,

INFORME TECNICO N° -2022-SERVIR-GPGSC

Para : **BRATZO BENJAMÍN BARTRA IBAZETA**
Gerente de Políticas de Gestión del Servicio Civil

De : **MARÍA EUGENIA DEL CARMEN CERNA GARCÍA DE ORSOS**
Ejecutiva de Soporte y Orientación Legal

Asunto : a) Sobre los artículos de la Ley N° 31131 declarados inconstitucionales por el Tribunal Constitucional.
b) Sobre la posibilidad de contratar bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 1057 (CAS)
c) Sobre la prórroga de los contratos administrativos de servicios suscritos en el marco de los Decretos de Urgencia N° 034-2021 y N° 083-2021.
d) Sobre la contratación de personal en el marco de la Septuagésima Tercera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31365.
e) Sobre la aplicación de la Vigésima Cuarta Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31365.

Referencia : Oficio N° 012-2022-A/MDSLH

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia y sus anexos, el Alcalde de la Municipalidad Distrital de San Luis de Shuaro, formula a SERVIR las siguientes consultas:

- a) Sobre los artículos de la Ley N° 31131 declarados inconstitucionales por el Tribunal Constitucional
- b) Sobre la posibilidad de contratar bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 1057 (CAS)
- c) Sobre la prórroga de los contratos administrativos de servicios suscritos en el marco de los Decretos de Urgencia N° 034-2021 y N° 083-2021.
- d) Sobre la contratación de personal en el marco de la Septuagésima Tercera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31365.
- e) Sobre la aplicación de la Vigésima Cuarta Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31365.

II. Análisis

Competencias de SERVIR

2.1 La Autoridad Nacional del Servicio Civil – SERVIR es un organismo rector que define, implementa y supervisa las políticas de personal de todo el Estado. No puede entenderse que



como parte de sus competencias se encuentra el constituirse en una instancia administrativa o consultiva previa a la adopción de decisiones individuales que adopte cada entidad.

- 2.2 Debe precisarse que las consultas que absuelve SERVIR son aquellas referidas al sentido y alcance de la normativa aplicable al Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, planteadas sobre temas genéricos y vinculados entre sí, sin hacer alusión a asuntos concretos o específicos. Por lo tanto, las conclusiones del presente informe no se encuentran vinculadas necesariamente a situación particular alguna.
- 2.3 Considerando lo señalado hasta este punto resulta evidente que no corresponde a SERVIR -a través de una opinión técnica- emitir pronunciamiento sobre alguna situación concreta. Por ello el presente informe examina las nociones generales a considerar sobre las materias de la presente consulta.

Sobre los artículos de la Ley N° 31131 declarados inconstitucionales por el Tribunal Constitucional

- 2.4 A través del Pleno Sentencia N° 979/2021 recaída en el Expediente N° 00013-2021-PI/TC, "Caso de la incorporación de los trabajadores del régimen CAS al Decreto Legislativo 276 y Decreto Legislativo 728" (en adelante, Sentencia del TC), el Tribunal Constitucional se pronunció sobre la constitucionalidad de la Ley N° 31131. Así, a partir de la razón de relatoría de dicho expediente se tiene la precisión del fallo de dicha sentencia, en los siguientes términos:

"(...)

*Estando a la votación descrita, y teniendo en cuenta los votos de los magistrados Ledesma, Ferrero, Miranda, Sardón y Espinosa-Saldaña, **corresponde declarar FUNDADA en parte la demanda**; en consecuencia, inconstitucionales los artículos 1, 2, 3, 4 (segundo párrafo) y 5, así como la primera y segunda disposiciones complementarias finales de la Ley 31131. Asimismo, al no haberse alcanzado cinco votos conformes para declarar la inconstitucionalidad de los demás extremos de la Ley 31131, se deja constancia de que **corresponde declarar INFUNDADA la demanda en lo demás que contiene**, conforme a lo previsto en el artículo 5, segundo párrafo, de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.*

La Secretaría del Pleno deja constancia de que la presente razón encabeza los votos antes referidos, y que los magistrados intervinientes en el Pleno firman digitalmente al pie de esta razón en señal de conformidad."

- 2.5 De lo anterior, se advierte que el Tribunal Constitucional declaró la inconstitucionalidad de los artículos 1, 2, 3, 4 (segundo párrafo) y 5, así como la primera y segunda disposiciones complementarias finales de la Ley N° 31131, manteniendo -por tanto- la vigencia del primer y tercer párrafo del artículo 4° y la Única Disposición Complementaria modificatoria de dicha ley.

Estas normas subsistentes de la Ley N° 31131, establecen expresamente lo siguiente:

"(...)

Artículo 4. Eliminación de la temporalidad sin causa y prohibición de contratación bajo el régimen CAS



"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional"

Desde la entrada en vigencia de la presente ley hasta que se produzca la incorporación a que se refiere el artículo 1, los contratos administrativos de servicios son de carácter indefinido, motivo por el cual pueden ser despedidos solo por causa justa debidamente comprobada.

(...)

Quedan exceptuados de los alcances de la presente ley los trabajadores CAS que hayan sido contratados como CAS de confianza.

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA MODIFICATORIA

ÚNICA. Modificación de los artículos 5 y 10 del Decreto Legislativo 1057

Modifícanse los artículos 5 y 10 del Decreto Legislativo 1057, Decreto Legislativo que Regula el Régimen Especial de Contratación Administrativa de Servicios, en los siguientes términos

"Artículo 5.- Duración

El contrato administrativo de servicios es de tiempo indeterminado, salvo que se utilice para labores de necesidad transitoria o de suplencia.

Artículo 10.- Extinción del contrato

El contrato administrativo de servicios se extingue por:

(...)

f) Decisión unilateral de la entidad con expresión de causa disciplinaria o relativa a la capacidad del trabajador y debidamente comprobada. Si el despido no tiene causa o no se prueba durante el proceso de impugnación, el juez declara su nulidad y la reposición del trabajador."

(...)"

Sobre la posibilidad de contratar bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 1057 (CAS) a partir de la Sentencia del TC

- 2.6 Sobre el particular, tal como se refirió previamente en el presente informe, el Tribunal Constitucional declaró la inconstitucionalidad del segundo párrafo del artículo 4° de la Ley N° 31131¹, norma que contenía la prohibición de contratar personal bajo el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 1057².
- 2.7 Por otro lado, el Tribunal Constitucional ha mantenido la vigencia de la Única Disposición Modificatoria de la Ley N° 31131, norma que -entre otros- modificó el artículo 5° del Decreto Legislativo N° 1057 en los siguientes términos: **"El contrato administrativo de servicios es de tiempo indeterminado, salvo que se utilice para labores de necesidad transitoria o de suplencia."** (Énfasis es nuestro)
- 2.8 En tal sentido, estando a la expulsión del segundo párrafo del artículo 4° de la Ley N° 31131 del ordenamiento jurídico y en virtud de lo señalado expresamente por el artículo 5° del

¹ "A partir de la entrada en vigencia de la presente ley, ninguna entidad del Estado podrá contratar personal a través del régimen especial de contratación administrativa de servicios, con excepción de aquellas contrataciones que se encontraran vigentes y que sean necesarias de renovar a efectos de no cortar el vínculo laboral de los trabajadores con vínculo vigente, en tanto se ejecute lo dispuesto en el artículo 1 de la presente ley."

² Salvo para mantener el vínculo de los servidores que ya se encontraban contratados.



"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional"

Decreto Legislativo N° 1057, se puede colegir que actualmente resulta legalmente viable la contratación de personal bajo el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 1057 (CAS), bajo las siguientes modalidades:

- a) A plazo indeterminado.
- b) A plazo determinado (únicamente por necesidad transitoria, confianza y suplencia)

2.9 Sin perjuicio de lo anterior, en lo que respecta a la viabilidad presupuestal para las contrataciones bajo el régimen CAS en el marco del artículo 5° del D.L. N° 1057 le corresponde al Ministerio de Economía y Finanzas pronunciarse conforme a sus competencias³.

Sobre la prórroga de los contratos administrativos de servicios suscritos en el marco de los Decretos de Urgencia N° 034-2021 y N° 083-2021

2.10 Por otro lado, a través del numeral 1 de la Septuagésima Segunda Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31365, Ley del Presupuesto del Sector Público para el año fiscal 2022 (en adelante, LPSP), publicada el 30 de noviembre de 2021 en el Diario Oficial "El Peruano", se autorizó en forma excepcional a la suscripción de prórrogas bajo el régimen del Decreto Legislativo 1057, conforme al siguiente detalle:

"Septuagésima Segunda. Autorización excepcional para la prórroga de los contratos de personal bajo el régimen del Decreto Legislativo 1057, Decreto Legislativo que regula el régimen especial de contratación administrativa de servicios, y dicta medidas para la contratación de personal mediante la modalidad de locación de servicios:

1. *Autorízase, excepcionalmente, durante el Año Fiscal 2022, a las entidades de la Administración Pública comprendidas en el artículo 2 del Decreto Legislativo 1057, Decreto Legislativo que regula el régimen especial de contratación administrativa de servicios, a prorrogar la vigencia de los contratos suscritos bajo el régimen especial de contratación administrativa de servicios en el marco de lo establecido en la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia 034-2021 y en la Única Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia 083-2021. Dichos contratos pueden ser prorrogados como plazo máximo hasta el 31 de diciembre de 2022. Cumplido el plazo, tales contratos concluyen de pleno derecho y son nulos los actos en contrario que conlleven a sus ampliaciones. La comunicación que la entidad pudiera hacer de la conclusión del vínculo contractual tiene carácter informativo y su omisión no genera la prórroga del contrato. (...)"*

2.11 Conforme puede advertirse del numeral 1 de la Septuagésima Segunda Disposición Complementaria Final de la LPSP, se autoriza en forma excepcional a las entidades de la Administración Pública comprendidas en el artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1057, Decreto Legislativo que regula el régimen especial de contratación administrativa de servicios, a

³ Ello en virtud del artículo 5° del Decreto Legislativo N° 183, Ley Orgánica del Ministerio de Economía y Finanzas, según el cual: "Corresponde al Ministerio de Economía y Finanzas planear, dirigir y controlar los asuntos relativos al presupuesto, tesorería y contabilidad, así como armonizar la actividad económica nacional."



prorrogar la vigencia de los contratos suscritos bajo el régimen especial de contratación administrativa de servicios en el marco de lo establecido en la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia N° 034-2021 y en la Única Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia N° 083-2021.

- 2.12 De este modo no estamos frente a un imperativo legal que disponga que en todos los casos las entidades públicas estén obligadas a prorrogar los contratos administrativos de servicios suscritos bajo los Decretos de Urgencia N° 034-2021 y N° 083-2021, sino ante una autorización - excepcional-, condicionada a una evaluación previa que corresponde exclusivamente a la entidad pública contratante en cada caso concreto.
- 2.13 En ese sentido, se establece expresamente que los contratos administrativos de servicios suscritos bajo los Decretos de Urgencia N° 034-2021 y N° 083-2021, podrán ser prorrogados como plazo máximo hasta el 31 de diciembre de 2022, por lo cual corresponderá a la entidad determinar el plazo a prorrogar, sin que en ningún caso pueda superar el plazo máximo establecido.
- 2.14 Se desprende de la propia redacción textual de la Septuagésima Segunda Disposición Complementaria Final de la LPSP, que, cumplido el plazo, tales contratos concluyen de pleno derecho y son nulos los actos en contrario que conlleven a sus ampliaciones.

Sobre la contratación de personal CAS en el marco de la Septuagésima Tercera disposición complementaria final de la Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2022

- 2.15 Al respecto, la LPSP ha previsto supuestos excepcionales para la contratación de personal, habilitado la contratación por reemplazo bajo el Decreto Legislativo N° 1057, conforme al siguiente detalle:

“Septuagésima Tercera. Contratación de personal bajo el régimen del Decreto Legislativo 1057 por reemplazo o suplencia

1. *Autorízase, excepcionalmente, durante el Año Fiscal 2022, a las entidades de la Administración Pública comprendidas en el artículo 2 del Decreto Legislativo 1057, Decreto Legislativo que regula el régimen especial de contratación administrativa de servicios para:*

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

*Asimismo, **se autoriza para reemplazar a aquellos servidores civiles que hayan finalizado por renuncia su vínculo contractual suscrito en el marco de lo establecido en el Decreto de Urgencia 034-2021 y en la Única Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia 83-2021. Dichos contratos pueden ser suscritos y prorrogados con vigencia no mayor al 31 de diciembre de 2022. Cumplido el plazo,***



"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional"

tales contratos concluyen de pleno derecho y son nulos los actos en contrario que conlleven a sus ampliaciones. La comunicación que la entidad pudiera hacer de la conclusión del vínculo contractual tiene carácter informativo y su omisión no genera la prórroga del contrato.

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

- 2.16 Bajo el marco normativo antes citado, se otorga autorización excepcional para que las entidades públicas puedan celebrar contratos de reemplazo bajo el régimen del Decreto N° 1057, respecto de aquellos servidores que hayan finalizado su vínculo contractual a partir del 03 de agosto de 2021, siempre que hayan venido ocupando cargos presupuestados que cuenten con un código habilitado, y que se encuentre activo en el Aplicativo Informático para el Registro Centralizado de Planillas y de Datos de los Recursos Humanos del Sector Público (AIRHSP).
- 2.17 De otra parte, de la revisión del segundo párrafo del literal a) del numeral 1 de la Septuagésima Tercera Disposición Complementaria Final de la LPSP, se advierte que en adición a lo ya desarrollado se ha habilitado de forma excepcional a las entidades públicas para reemplazar a aquellos servidores civiles contratados bajo los Decretos de Urgencia N° 034-2021 y N° 083-2021, cuyo vínculo laboral haya finalizado por renuncia.
- 2.18 Finalmente, en el literal b), del numeral 1 de la Septuagésima Tercera Disposición Complementaria Final de la LPSP, se ha habilitado de forma excepcional a las entidades públicas para contratar servidores por suplencia en casos de licencia por enfermedad; siendo que, una vez que se reincorpore el titular del cargo, el contrato respectivo queda resuelto automáticamente. Por tanto, se advierte que, para la contratación por suplencia, no se ha previsto supuestos distintos al de la licencia por enfermedad.

Sobre la aplicación de la Vigésima Cuarta Disposición Complementaria Final de la Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2022

- 2.19 Respecto a este tema, nos remitimos al Informe Técnico N° 0028-2022-SERVIR-GPGSC, cuyo contenido ratificamos y recomendamos revisar para mayor detalle, el cual concluyó lo siguiente:

*"3.1 La excepción prevista por la Vigésima Cuarta Disposición Complementaria Final de la LPSP 2022 no resulta aplicable a aquellos convenios colectivos que hubieran sido aprobados bajo un marco normativo distinto a la LNCSE⁴.
(...)"*

⁴ Es decir, normas que regían la negociación colectiva antes de la Ley N° 31188.



III. Conclusiones

- 3.1 En función a lo señalado expresamente por el artículo 5° del DL N° 1057, modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N° 31131 (norma cuya vigencia ha sido mantenida por el Tribunal Constitucional), se concluye que a partir del día siguiente de la publicación de la Sentencia del Tribunal Constitucional resulta posible la contratación de personal bajo el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 1057 (CAS) bajo la modalidad de: i) plazo indeterminado o ii) plazo determinado (por necesidad transitoria, confianza y suplencia).

Con relación a la viabilidad presupuestal para las contrataciones bajo el régimen CAS en el marco del artículo 5° del D.L. N° 1057, corresponde pronunciarse al Ministerio de Economía y Finanzas conforme a sus competencias.

- 3.2 En virtud del numeral 1, de la Septuagésima Segunda Disposición Complementaria Final de la LPSP se autoriza a las entidades públicas a prorrogar en forma excepcional la vigencia de los contratos administrativos suscritos bajo los Decretos de Urgencia N° 034-2021 y 083-2021, como plazo máximo hasta el 31 de diciembre de 2022, por lo cual corresponderá a la entidad contratante determinar el plazo a prorrogar sin que en ningún caso supere el plazo máximo establecido.

Esta disposición, no contiene un imperativo legal que disponga que en todos los casos las entidades públicas estén obligadas a prorrogar, sino una autorización excepcional, condicionada a una evaluación previa que corresponde ser efectuada exclusivamente por la entidad contratante en cada caso concreto, siendo que la comunicación que la entidad pudiera hacer de la conclusión del vínculo contractual tiene carácter informativo y su omisión no genera la prórroga del contrato.

- 3.3 Conforme al primer párrafo del literal a) del numeral 1 de la Septuagésima Tercera Disposición Complementaria Final de la LPSP, se ha previsto supuestos excepcionales para la contratación de personal, entre los cuales se encuentra la contratación para reemplazar a aquellos servidores bajo el Decreto Legislativo N° 1057 que hayan finalizado su vínculo contractual a partir del 3 de agosto de 2021, siempre que hayan venido ocupando cargos presupuestados que cuenten con un código habilitado que se encuentre activo en el (AIRHSP).
- 3.4 Del mismo modo, el segundo párrafo del literal a) del numeral 1 de la Septuagésima Tercera Disposición Complementaria Final de la LPSP, autorizó en forma excepcional a las entidades públicas a reemplazar a aquellos servidores civiles contratados bajo los Decretos de Urgencia N° 034-2021 y N° 083-2021, cuyo vínculo laboral haya finalizado por renuncia, no previendo otros supuestos distintos al mencionado; motivo por el cual, no resultaría posible la contratación en el caso que la culminación del vínculo respondiera a otras causales.
- 3.5 Asimismo, el literal b) del numeral 1 de la Septuagésima Tercera Disposición Complementaria Final de la LPSP, habilitó a las entidades públicas a contratar servidores por suplencia solo en casos de licencia por enfermedad, asimismo se advierte que, una vez que se reincorpore el titular del cargo, el contrato respectivo queda resuelto automáticamente.



PERÚ

Presidencia del
Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Gerencia de Políticas de Gestión del
Servicio Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres "
"Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional"

3.6 Finalmente, respecto de la aplicación de la Vigésima Cuarta Disposición Complementaria Final de la LPSP, nos remitimos a la opinión expuesta en el Informe Técnico N° 0028-2022-SERVIR-GPGSC, cuyo contenido ratificamos y recomendamos revisar para mayor detalle.

Atentamente,

DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

MARÍA EUGENIA DEL CARMEN CERNA GARCÍA DE ORSOS
Ejecutiva de Soporte y Orientación Legal
AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

BBBI/meccgo/spc
K:\8. Consultas y Opinión Técnica\02 Informes técnicos\2022
Reg. 0002199-2022

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado en la Autoridad Nacional del Servicio Civil - SERVIR, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <http://sgd.servir.gob.pe/VerificaDocumentoSERVIR> e ingresando la siguiente clave: **CHFJAZWMCG**