



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

INSTRUMENTO DE GESTIÓN
N° 0006479-2014

“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Promoción de la Industria Responsable y del Compromiso Climático”

INFORME TÉCNICO N° 479-2014-SERVIR/GPGSC

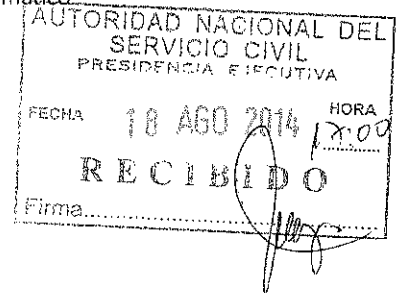
A : **JUAN CARLOS CORTÉS CARCELÉN**
Presidente Ejecutivo

De : **CYNTHIA SÚ LAY**
Gerente (e) de Políticas de Gestión del Servicio Civil

Asunto : Consulta sobre marco legal del Régimen de Contratación Administrativa de Servicios

Referencia : Documento con Registro 0006479-2014

Fecha : Lima, 15 de agosto de 2014



I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia, la señora Paulina Mercedes Orellano Cutipa, referente al marco legal del Régimen de Contratación Administrativa de Servicios, consulta a SERVIR lo siguiente:

- a) *Si aún tengo plazo para recurrir a la vía administrativa o judicial, pues los hechos ocurrieron en el 2012.*
- b) *Solicitaría solo el pago de mis remuneraciones u otros beneficios más porque hubo un daño y perjuicio ocasionado.*
- c) *El pago de remuneración correspondería a la fecha del despido o a la fecha de finalización del contrato.*
- d) *¿Cuáles son los procedimientos para iniciar esta acción?*
- e) *¿Qué plazos tengo que esperar?*
- f) *¿Qué normativa o base legal se ha vulnerado para este caso?*
- g) *Hay alguna acción judicial que se podría iniciar a los funcionarios responsables de este atropello, porque incluso pusieron en riesgo la vida de mi hijo.*
- h) *¿Puedo apelar a la entidad ahora, para que esta eleve a SERVIR este caso?*
- i) *Entendiendo que hay incluso hasta un informe legal emitido por su entidad, y la que respalda la normativa del CAS, ¿no era necesario en aquel entonces como ahora la emisión de una conformidad de servicios?*

II. Análisis

Competencia de SERVIR

- 2.1 Las competencias de SERVIR para emitir opiniones en materia del servicio civil están contextualizadas en el marco de las políticas que en materia de gestión del empleo e ingreso al servicio civil, entre otras, emita de manera progresiva.
- 2.2 Siendo SERVIR un órgano rector que define, implementa y supervisa las políticas de personal de todo el Estado, no puede entenderse que como parte de sus competencias se





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”

“Año de la Promoción de la Industria Responsable y del Compromiso Climático”

encuentra el constituirse en una instancia administrativa o consultiva previa a la adopción de decisiones individuales que adopte cada Entidad.

- 2.3 En ese sentido, debe precisarse que las consultas que absuelve SERVIR son aquellas referidas al sentido y alcance de la normativa sobre el 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 de la presente opinión no se encuentran vinculadas necesariamente a situación particular alguna.

Del Régimen de Contratación Administrativa de Servicios

- 2.4 El contrato administrativo de servicios, regulado por el Decreto Legislativo N° 1057 y su reglamento, constituye un régimen laboral especial conforme a lo resuelto por el Tribunal Constitucional en la STC 00002-2010-PI/TC. Se regula por la referida norma, no se encuentra sujeto a la Ley de Bases de la Carrera Administrativa, al régimen laboral de la actividad privada ni a otras normas que regulan carreras administrativas especiales.
- 2.5 El ámbito de aplicación del Decreto Legislativo N° 1057 y su reglamento comprende a todas las entidades de la administración pública, entendiéndose por ellas al Poder Ejecutivo, incluyendo los ministerios y organismos públicos, de acuerdo a lo establecido por la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo; al Congreso de la República; al Poder Judicial; a los organismos constitucionalmente autónomos, a los gobiernos regionales y locales y las universidades públicas; y a las demás entidades públicas cuyas actividades se consideran sujetas a las normas comunes de derecho público.
- 2.6 De acuerdo a las consultas formuladas, con respecto a si procede o no la “conformidad de servicios” en el régimen de contratación administrativa de servicios, se debe seguir el criterio adoptado en el Informe Legal N° 341-2012-SERVIR/GPGRH (disponible en: www.servir.gob.pe), el cual señala que *al reconocer al Contrato Administrativo de Servicios como un régimen de contratación laboral, ya no se requiere la conformidad de servicios. En tanto nos encontramos dentro de una relación laboral, la entidad como empleadora tiene la facultad de supervisar las labores del trabajador, pudiendo exigir la aplicación y cumplimiento de sus labores. Al término de la relación laboral, la entidad deberá entregar una constancia de trabajo al trabajador.*

- 2.7 En cuanto a los supuestos de extinción del contrato administrativo de servicios, el artículo 13° del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1057 aprobado por Decreto Supremo N° 075-2008-PCM, establece el procedimiento a seguir en caso se produzca la culminación del contrato por decisión unilateral del empleador:

13.1. El contrato administrativo de servicios se extingue por:

(...)

f) Decisión unilateral de la entidad contratante, sustentada en el incumplimiento injustificado de las obligaciones derivadas del contrato o de las obligaciones normativas aplicables al servicio, función o cargo; o en la deficiencia en el cumplimiento de las tareas encomendadas.

(...)





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"

"Año de la Promoción de la Industria Responsable y del Compromiso Climático"

13.2. En el caso del literal f) del numeral 13.1 precedente, la entidad contratante debe imputar al contratado el incumplimiento mediante una notificación debidamente sustentada. El contratado tiene un plazo de cinco (5) días hábiles, que puede ser ampliado por la entidad contratante, para expresar los descargos que estima conveniente. Vencido ese plazo la entidad debe decidir, en forma motivada y según los criterios de razonabilidad y proporcionalidad, si resuelve o no el contrato, comunicándolo por escrito al contratado, en un plazo no mayor a diez (10) días hábiles.

Esta decisión es impugnabile de acuerdo a lo establecido el artículo 16º del presente Reglamento.

13.3. Cuando el contrato administrativo de servicios sea resuelto por la entidad contratante, unilateralmente y sin mediar incumplimiento del contratado, se aplicará el pago de una penalidad, al momento de la resolución contractual, equivalente a las contraprestaciones dejadas de percibir, hasta un importe máximo equivalente a dos (2) meses¹.

- 2.8 Dentro del régimen del contrato administrativo de servicios, el trabajador tiene derecho a aguinaldos, descanso físico y en caso se extinga el contrato, tiene derecho al pago correspondiente por vacaciones no gozadas y vacaciones truncas, todo ello siguiendo las disposiciones de su Reglamento. Cabe recalcar que existe un plazo de prescripción de las acciones derivadas de la relación laboral que es de 4 (cuatro) años contados desde el día siguiente en que se extingue el vínculo laboral, de conformidad con la Ley N° 27321.
- 2.9 Respecto al pago por vacaciones truncas, el numeral 8.6 del artículo 8 del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1057, modificado por el Decreto Supremo N° 065-2011-PCM, señala que "Si el contrato se extingue antes del cumplimiento del año de servicios, con el que se alcanza el derecho a descanso físico, el trabajador tiene derecho a una compensación a razón de tantos dozavos y treintavos de la retribución como meses y días hubiera laborado, siempre que a la fecha de cese, el trabajador cuente, al menos, con un mes de labor ininterrumpida en la entidad". En ese sentido, si el contrato CAS se extingue antes de cumplirse el año de servicios, pero el trabajador cuenta con más de un mes ininterrumpido de servicios, tendrá derecho a un pago proporcional por concepto de vacaciones truncas.
- 2.10 En cuanto a los conflictos derivados de la prestación de los servicios, estos están regulados por el Decreto Legislativo N° 1057 y su reglamento (artículo 16°); asimismo son resueltos por el órgano responsable al que se refiere el artículo 15° del Reglamento referido; y contra la resolución emitida por dicho órgano cabe interponer recurso de apelación² (plazo perentorio de 15 días), cuya resolución corresponde al Tribunal del Servicio Civil, cuando se

¹ Ley 29849.- Ley que establece la eliminación progresiva del régimen especial del Decreto Legislativo 1057 y otorga derechos laborales.

(...) La resolución administrativa o injustificada del Contrato Administrativo de Servicios genera el derecho al pago de una indemnización equivalente a las remuneraciones mensuales dejadas de percibir hasta el cumplimiento del plazo contractual, con un máximo de tres (3) meses.

² Ley 27444-Ley del Procedimiento Administrativo General

Art. 207.2 El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días.





“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
 “Año de la Promoción de la Industria Responsable y del Compromiso Climático”

trate de materias de su competencia³ y respecto de entidades del Gobierno Nacional, o, en caso contrario, al superior jerárquico del órgano emisor del acto impugnado en el caso de entidades de Gobiernos Regionales o Locales.

- 2.11 Asimismo, se dispone que agotada la vía administrativa⁴, se puede acudir a la sede judicial conforme a las reglas del proceso contencioso administrativo (Ley N° 27584), el cual establece en su artículo 17° que el plazo será de tres meses a contar desde el conocimiento o notificación del acto material de impugnación, lo que ocurra primero.

Vencidos dichos plazos sin que se haya impugnado el acto administrativo, éste adquiere firmeza, por lo que no puede ser cuestionado en vía administrativa o judicial.

De la Responsabilidad de los empleados públicos

- 2.12 Con respecto a la responsabilidad de los empleados públicos, es de aplicación la Ley del Código de Ética de la Función Pública-Ley 27815 (artículo 4°), la cual considera empleado público a todo funcionario o servidor de las entidades de la Administración Pública en cualquiera de los niveles jerárquicos sea éste nombrado, contratado, designado, de confianza o electo que desempeñe actividades o funciones en nombre del servicio del Estado. Para tal efecto, no importa el régimen jurídico de la entidad en la que se preste servicios ni el régimen laboral o de contratación al que esté sujeto.
- 2.13 En tal sentido, los principios, deberes y prohibiciones éticos que se establecen en el Código de Ética de la Función Pública rigen para todas las personas que ejercen función pública, independientemente de su régimen laboral o modalidad contractual.

III Conclusiones

- 3.1 Los supuestos de extinción del contrato administrativo de servicios, están regulados en el artículo 13° del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1057 aprobado por Decreto Supremo N° 075-2008-PCM, el cual establece el procedimiento a seguir en caso se produzca la culminación del contrato por decisión unilateral del empleador.
- 3.2 Si el contrato CAS se extingue antes de cumplirse el año de servicios, pero el trabajador cuenta con más de un mes ininterrumpido de servicios, tendrá derecho a un pago proporcional por concepto de vacaciones truncas. Cabe recalcar que existe un plazo de prescripción de las acciones derivadas de la relación laboral que es de 4 (cuatro) años



³ De acuerdo al artículo 17° del Decreto Legislativo N° 1023, el Tribunal del Servicio Civil conoce los recursos de apelación en materia de Acceso al Servicio Civil, Evaluación y Progresión en la Carrera, Régimen Disciplinario y Terminación de la Relación de Trabajo.

⁴ Ley 27444-Ley del Procedimiento Administrativo General

Artículo 218- Agotamiento de la vía administrativa.-

218.1 Los actos administrativos que agotan la vía administrativa podrán ser impugnados ante el Poder Judicial mediante el proceso contencioso-administrativo a que se refiere el Artículo 148 de la Constitución Política del Estado.

218.2 Son actos que agotan la vía administrativa:

(...)

b) El acto expedido o el silencio administrativo producido con motivo de la interposición de un recurso de apelación en aquellos casos en que se impugne el acto de una autoridad u órgano sometido a subordinación jerárquica;

(...)



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Promoción de la Industria Responsable y del Compromiso Climático”

contados desde el día siguiente en que se extingue el vínculo laboral, de conformidad con la Ley N° 27321.

- 3.3 Los conflictos derivados de la prestación de los servicios están regulados por el Decreto Legislativo N° 1057 y su reglamento (artículo 16°); son resueltos por el órgano responsable al que se refiere el artículo 16° del Reglamento; y contra la resolución emitida por dicho órgano cabe interponer recurso de apelación en un plazo de 15 días hábiles. Asimismo, conforme a la Ley N° 27584 –Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, una vez agotada la vía administrativa, se puede acudir a la sede judicial en el **plazo será de tres meses** a contar desde el conocimiento o notificación del acto material de impugnación, lo que ocurra primero.

Vencidos dichos plazos sin que se haya impugnado el acto administrativo, éste adquiere firmeza, por lo que no puede ser cuestionado en vía administrativa o judicial.

- 3.4 De acuerdo al criterio adoptado en el Informe Legal N° 341-2012-SERVIR/GPGRH (disponible en: www.servir.gob.pe), se estableció que *al reconocer al Contrato Administrativo de Servicios como un régimen de contratación laboral, ya no se requiere la conformidad de servicios.*

- 3.5 Con respecto a la responsabilidad de los empleados públicos, es de aplicación la Ley del Código de Ética de la Función Pública-Ley 27815 (artículo 4°), la cual considera empleado público a todo funcionario o servidor de las entidades de la Administración Pública en cualquiera de los niveles jerárquicos; de igual manera, señala los principios, deberes y prohibiciones éticos que rigen para los servidores públicos, cuyo incumplimiento genera responsabilidad para los mismos.

Lo expuesto es cuanto informo a su Despacho para los fines pertinentes, a cuyo efecto adjunto el proyecto de oficio respectivo.

Atentamente,


CYNTHIA SÚ LAY
Gerente (a) de Políticas de Gestión del Servicio Civil
AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

