

Formalizan acuerdo de Consejo Directivo adoptado en la sesión N.º 020-2021, mediante el cual se aprobó como opinión vinculante, el Informe Técnico N.º 001470-2021-Servir-GPGSC

Resolución de Presidencia Ejecutiva N.º 000113-2021-Servir-PE

Lima, 31 de julio del 2021

Vistos: el Informe N.º 000153-2021-Servir-GPGSC y el Informe Técnico N.º 001470-2021-Servir-GPGSC de la Gerencia de Políticas de Gestión del Servicio Civil; y,

Considerando:

Que, mediante Decreto Legislativo N.º 1023 se creó la Autoridad Nacional del Servicio Civil - Servir, como ente rector del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos;

Que, el artículo 2º del Decreto Legislativo N.º 1023 dispone que el mencionado sistema administrativo establece, desarrolla y ejecuta la política de Estado respecto del servicio civil; y, comprende el conjunto de normas, principios, recursos, métodos, procedimientos y técnicas utilizados por las entidades del sector público en la gestión de los recursos humanos;

Que, el artículo 5º del Decreto Legislativo N.º 1023 señala que el Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos comprende los siguientes subsistemas: a) La planificación de políticas de recursos humanos, b) La organización del trabajo y su distribución, c) La gestión del empleo, d) La gestión del rendimiento, e) La gestión de la compensación, f) La gestión del desarrollo y la capacitación, g) La gestión de las relaciones humanas, h) La resolución de controversias;

Que, el artículo 4º de la Ley N.º 31131, Ley que establece disposiciones para erradicar la discriminación en los regímenes laborales del Sector Público, dispone que desde su entrada en vigencia hasta que se produzca la incorporación a que se refiere el artículo 1º de dicha ley, los contratos administrativos de servicios son de carácter indefinido. Asimismo, el artículo 5º del Decreto Legislativo N.º 1057, modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N.º 31131, prescribe que el contrato administrativo de servicios es de tiempo indeterminado, salvo que se utilice para labores de necesidad transitoria o de suplencia;

Que, en dicho contexto la Gerencia de Políticas de Gestión del Servicio Civil a través de los documentos de la referencia presentó al Consejo Directivo de Servir una propuesta de opinión vinculante relacionada a los alcances y aplicación del artículo 4º de la Ley N.º 31131, Ley que establece disposiciones para erradicar la discriminación en los regímenes laborales del Sector Público, en el extremo referido a los efectos de la suscripción de adendas que modifiquen la cláusula referida al plazo de los contratos administrativos de servicios;

Que, en el marco de la atribución establecida en el literal f) del artículo 4º-B del Reglamento General de la Ley N.º 30057, Ley del Servicio Civil, el Consejo Directivo aprobó la referida propuesta de opinión vinculante en la Sesión N.º 020-2021, encargando a la Presidencia Ejecutiva la emisión de la resolución y su publicación;

Con la visación de la Gerencia General, la Gerencia de Políticas de Gestión del Servicio Civil y la Oficina de Asesoría Jurídica;

De conformidad con lo dispuesto en el Decreto Legislativo N.º 1023, Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil, rectora del sistema administrativo de gestión de recursos humanos; el Reglamento General de la Ley N.º 30057, Ley del Servicio Civil, aprobado por Decreto Supremo N.º 040-2014-PCM y modificatorias; y en cumplimiento de las funciones establecidas en el Reglamento de Organización y Funciones de Servir, aprobado mediante Decreto Supremo N.º 062-2008-PCM y modificatorias;

Se resuelve:

ART. 1°.—Formalizar el acuerdo de Consejo Directivo adoptado en la sesión N.° 020-2021, mediante el cual se aprobó como opinión vinculante, relativa a la aplicación y alcances del artículo 4° de la Ley N.° 31131, Ley que establece disposiciones para erradicar la discriminación en los regímenes laborales del Sector Público, el Informe Técnico N.° 001470-2021-Servir-GPGSC, el cual como anexo forma parte de la presente resolución.

ART. 2°.—Disponer la publicación de la presente Resolución y su anexo en el Diario Oficial “El Peruano” y el Portal Institucional de la Autoridad Nacional del Servicio Civil-Servir (www.servir.gob.pe).

Regístrese, comuníquese y publíquese.

Janeyri Elizabeth Boyer Carrera

Presidenta Ejecutiva

Lima, 27 de julio del 2021

Informe Técnico N.° 001470-2021-Servir-GPGSC

Para: Ada Yesenia Paca Palao

Gerenta de Políticas de Gestión del Servicio Civil

De: María Eugenia Del Carmen Cerna García De Orsos

Ejecutiva de Soporte y Orientación Legal

Asunto: Informe Vinculante sobre los efectos de la suscripción de las adendas que modifiquen la cláusula referida al plazo de los contratos CAS

I. Objeto del Informe

1.1. El presente informe tiene carácter vinculante, al haber sido aprobado por Consejo Directivo de esta entidad en Sesión N.° 020-2021, acorde con la atribución establecida en el literal f) del artículo 4°-B del Reglamento General de la Ley N.° 30057, Ley del Servicio Civil. La opinión vinculante del presente informe está referida a los alcances y aplicación del artículo 4° de la Ley N.° 31131, Ley que establece Disposiciones para erradicar la Discriminación en los Regímenes Laborales del Sector Público.

1.2. El objeto del informe es precisar lo siguiente:

- a) El marco legal vigente que produce el carácter indefinido de los Contratos Administrativos de Servicios (CAS), regulados por el Decreto Legislativo N.° 1057.
- b) Los efectos de la suscripción de las adendas que modifiquen la cláusula referida al plazo del Contrato Administrativo de Servicio.

II. Análisis

Sobre la emisión de opinión vinculante

2.1 De conformidad con el literal g) del artículo 2° del Reglamento General de la Ley N.° 30057, Ley del Servicio Civil, aprobado por Decreto Supremo N.° 040-2014-PCM y modificatorias, Servir cuenta con la atribución de emitir opinión técnica vinculante en las materias propias de su competencia.

2.2 El Consejo Directivo de Servir en Sesión N.° 005-2013 con fecha 31 de enero del 2013, acordó emitir opiniones vinculantes cuando se presente algunos de los siguientes supuestos:

- i. Cuando se advierta que los operadores administrativos aplican con diferentes criterios o interpretan de manera errónea la normativa del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos (SAGRH), produciendo efectos distintos para supuestos de hecho que observan las mismas características.
- ii. Cuando se evidencie la necesidad de interpretar o dotar de contenido a conceptos jurídicos no determinados del SAGRH.
- iii. Cuando se evidencie la existencia de un vacío legal que, de continuar sin regulación, generaría una distorsión de las normas que conforman el SAGRH.
- iv. Cuando se evidencie la necesidad de cambiar una opinión/opinión vinculante.
- v. Cuando el Consejo Directivo considere necesaria la emisión de una opinión vinculante.

2.3 Con la Ley N.º 31131, Ley que establece disposiciones para erradicar la discriminación en los regímenes laborales del sector público, se ha establecido que a partir de la fecha de su entrada en vigencia, 10 de marzo del 2021, los contratos administrativos de servicios son de carácter indefinido, procediendo únicamente a la desvinculación por causa justa debidamente comprobada, de conformidad con el artículo 4º de la mencionada norma legal; sin embargo, existen algunos aspectos sobre su aplicación –concretamente los descritos en el numeral 1.2 del presente informe– que no resultan claros para diversas entidades públicas, lo cual se ha visto reflejado en una gran cantidad de consultas ingresadas a Servir sobre dicha materia.

2.4 Por lo tanto, con la finalidad de contribuir a una aplicación adecuada del artículo 4º de la Ley N.º 31131, y delimitar correctamente sus alcances, el Consejo Directivo de Servir, a propuesta de la GPGSC, considera necesario la emisión de una opinión vinculante en razón que se ha evidenciado la necesidad de cambiar una opinión sobre los siguientes aspectos:

- a) El marco legal vigente que produce el carácter indefinido de los contratos administrativos de servicios, regulados por el Decreto Legislativo N.º 1057.
- b) Los efectos de la suscripción de las adendas que modifiquen la cláusula referida al plazo del contrato administrativo de servicio

Sobre el marco legal vigente que produce el carácter indefinido de los contratos administrativos de servicios

2.5 El artículo 4º de la Ley N.º 31131 dispone que, a partir de la fecha de entrada en vigencia de la norma, los contratos administrativos de servicios son de carácter indefinido, procediendo únicamente la desvinculación por causa justa debidamente comprobada. Disposición que solo alcanza a aquellos contratos administrativos de servicios que se hubieran encontrado vigentes al 10 de marzo del 2021.

2.6 Ello, hasta que se produzca la incorporación a que se refiere el artículo 1º de la Ley N.º 31131. Asimismo, debe interpretarse en concordancia con el artículo 5º del Decreto Legislativo N.º 10571, modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N.º 31131. De modo que aquellos contratos que fueron celebrados para labores de necesidad transitoria o suplencia no tendrán carácter indefinido y su temporalidad se sujetará a la necesidad de servicios de la entidad, así como a la disponibilidad presupuestal de la misma, en concordancia con lo señalado en el Informe Técnico N.º 000357-2021-Servir-GPGSC².

Sobre los efectos de la suscripción de las adendas que modifiquen la cláusula referida al plazo del contrato

2.7 Posteriormente, se emitieron opiniones³ bajo el lineamiento del Informe Técnico N.º 000542-2021-Servir-GPGSC, en referencia a la formalización de los contratos administrativos de servicios a plazo indeterminado, que señaló lo siguiente:

“Atendiendo a que el RECAS es de naturaleza contractual, para viabilizar los diversos procesos y actividades del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, resulta necesaria la suscripción de una adenda que modifique la cláusula referida al plazo del contrato, de modo que se reconozca su condición a plazo indeterminado a partir del 10 de marzo del 2021”.

2.8 En este punto, se señaló la necesidad de suscribir una adenda que modifique la cláusula referida al plazo del contrato a efectos de viabilizar los diversos procesos y actividades del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos; no obstante, es importante señalar que dicha adenda no es un requisito que varíe o afecte de modo alguno la disposición del artículo 4° de la Ley N.° 31131, que les otorga a los contratos administrativos de servicios, la naturaleza jurídica de contratos a plazo indeterminado; en consecuencia, la suscripción de la adenda sobre el plazo del contrato solo traduce lo ya dispuesto en la ley, mas no se constituye en un instrumento que pueda generar derechos o desconocerlos; tampoco, crear o modificar relaciones jurídicas respecto de lo dispuesto por ley.

2.9 Recordemos que la Administración Pública se rige por el principio de legalidad. En ese sentido, a través de un acuerdo entre dos partes, como podría ser la adenda de un contrato administrativo de servicios, no podría desconocerse una norma con rango de Ley⁴, para el caso, la Ley N.° 31131, cuyo artículo 4° establece expresamente que los contratos CAS a partir de su entrada en vigencia, se convierten en contratos a plazo indeterminado. No puede emitirse documento interno alguno que sea contrario a dicho precepto.

2.10 En tal sentido, la adenda que modifique la cláusula referida al plazo del contrato, determinando que el mismo es a plazo indeterminado, y que las entidades hayan suscrito bajo el lineamiento del mencionado Informe Técnico N.° 000542-2021-Servir, debe entenderse solo como un mero instrumento de trámite interno. Estas adendas en sí mismas, no crean ni modifican relaciones jurídicas entre las entidades y los servidores públicos destinatarios de las mismas. En consecuencia, la suscripción de adendas es facultativa, no siendo obligatoria para las entidades, pues el carácter de los contratos administrativos de servicios a tiempo indeterminado viene dispuesto directamente del artículo 4° de la Ley N.° 31131.

III. Conclusiones

Estando al análisis y fundamentación expuesta en el presente informe técnico, el cual tiene la condición de opinión vinculante de conformidad con su aprobación como tal dispuesta por el Consejo Directivo de Servir en la Sesión N.° 020-2021, se concluye lo siguiente:

3.1 Los contratos administrativos de servicios de los servidores que desarrollan labores permanentes (es decir aquellos que no sean de necesidad transitoria o suplencia) adquirieron la condición de contratos a plazo indeterminado automáticamente por el solo mandato imperativo del artículo 4° de la Ley N.° 31131, en vigencia a partir de 10 de marzo del 2021.

3.2 En consecuencia, es innecesario suscribir adendas para que los contratos de los servidores civiles sujetos al RECAS sean contratos a plazo indeterminado. Sin embargo, son las entidades las que opten por su suscripción como un acto de trámite interno.

3.3 Por consiguiente, corresponde modificar las opiniones de Servir que se encuentran bajo el lineamiento del Informe Técnico N.° 000542-2021-Servir-GPGSC, que hace referencia a la formalización de los contratos administrativos de servicios a plazo indeterminado.

Atentamente,

María Eugenia Del Carmen Cerna García De Orsos

Ejecutiva de Soporte y Orientación Legal

Gerencia de Políticas de Gestión del Servicio Civil

1 Decreto Legislativo N.° 1057 - Decreto Legislativo que regula el régimen especial de contratación administrativa de servicios

“Artículo 5°.- Duración

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

2 Específicamente en el fundamento 2.11 del Informe Técnico N.° 000357-2021-Servir-GPGSC “Solo en el caso de aquellos contratos administrativos de servicios celebrados por necesidad transitoria o suplencia la entidad deberá continuar emitiendo las adendas de prórroga y/o renovación por el plazo que se estime pertinente”.

3 Informe Técnico N.° 001234-2021-Servir-GPGSC

Informe Técnico N.° 001193-2021-Servir-GPGSC

Informe Técnico N.° 001173-2021-Servir-GPGSC

Informe Técnico N.° 001059-2021-Servir-GPGSC

Informe Técnico N.° 001018-2021-Servir-GPGSC

Informe Técnico N.° 00926-2021-Servir-GPGSC

Informe Técnico N.° 00664-2021-Servir-GPGSC

Informe Técnico N.° 00739-2021-Servir-GPGSC

Informe Técnico N.° 00838-2021-Servir-GPGSC

Informe Técnico N.° 00373-2021-Servir-GPGSC

Informe Técnico N.° 00868-2021-Servir-GPGSC

Informe Técnico N.° 00773-2021-Servir-GPGSC

Informe Técnico N.° 00725-2021-Servir-GPGSC

Informe Técnico N.° 00642-2021-Servir-GPGSC

Informe Técnico N.° 00542-2021-Servir-GPGSC

Otras respuestas a consultas virtuales.

4 En concordancia con el principio de irrenunciabilidad de derechos reconocidos por la Constitución y las leyes vigentes, desarrollado en el STC Exp. N.° 0008-2008-PI/TC.

Documento publicado en el Diario Oficial “El Peruano” el 1 de agosto del 2021.