



# RECONOCIMIENTO DE UNA RELACIÓN LABORAL EN EL SISTEMA DE GESTIÓN DE RECURSOS HUMANOS

## Indicios de laboralidad en sede administrativa. A propósito de una resolución del Tribunal del Servicio Civil

**Daniel MENDOZA RUBINA**

Abogado por la Universidad de San Martín de Porres. Con estudios de especialización en Derecho Administrativo por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Consultor en materia laboral y administrativa.

### I. INTRODUCCIÓN

En la sesión 49 del mes de octubre del presente año, la Primera Sala del Tribunal del Servicio Civil (en adelante, el TSC) publicó la Resolución N° 01819-2015-SERVIR/TSC-Primer Sala<sup>(1)</sup>, pronunciándose sobre un tema novedoso para la administración pública: reconocer vía resolución administrativa la desnaturalización de los llamados “contratos de servicios no personales” (que antiguamente la administración pública utilizaba para contar con personal suficiente, ya que con el personal que tenía no se abastecía para ejecutar las labores propias de la entidad) y, adicionalmente, la declaración de existencia de una relación laboral del régimen laboral de la actividad privada a favor de un servidor público.

En el presente artículo analizaremos el pronunciamiento de la Primera Sala del TSC en este caso en particular, explicando la naturaleza de los contratos de servicios no personales, el régimen laboral en el sector público, la facultad (incluso podríamos llamar competencia) que tendría el TSC para reconocer

### RESUMEN

*En el presente artículo el autor sostiene que el Tribunal del Servicio Civil ha declarado con acierto la desnaturalización de los contratos celebrados bajo la modalidad denominada “servicios no personales”, bajo el argumento de que, en la realidad, estos contratos encubrían una relación laboral entre el servidor y la entidad, recortando el tiempo efectivo que tiene el servidor en su récord laboral. Concluye que el reconocimiento de la desnaturalización de los mencionados contratos en sede administrativa constituye un buen precedente para aquellos servidores que a lo largo del tiempo se han visto perjudicados en cuanto a sus beneficios laborales.*

y declarar la existencia de una relación laboral, así como una opinión al respecto.

### II. ANTECEDENTES DEL CASO

Los hechos empiezan cuando el servidor público Marcelino Villanueva Bacon (en adelante, el servidor público) solicitó a su entidad empleadora (Ministerio de Cultura, en adelante, la entidad) que se le reconozca el récord laborado desde el 13 de agosto de 1993 hasta el 31 de julio de 2008. En dicho periodo se desempeñó bajo la modalidad

del contrato de servicios no personales para labores de guardianía y venta de boletaje en el Monumento Arqueológico de Cumbe Mayo, en el Instituto Nacional de Cultura, Cajamarca.

A su vez, al no obtener respuesta alguna de la entidad, mediante escrito de fecha 11 de diciembre de 2013, el servidor público interpuso un recurso de apelación contra la “denegatoria ficta” de su solicitud de reconocimiento de tiempo efectivo de servicios desde el 13 de agosto de 1993 hasta el 31 de julio de 2008.

(1) Publicada el 29 de octubre de 2015 en la página web del Tribunal del Servicio Civil. Ver el siguiente enlace: [http://filestsc.blob.core.windows.net/resoluciones/2015/sala1/Res\\_01819-2015-SERVIR-TSC-Primera\\_Sala.pdf](http://filestsc.blob.core.windows.net/resoluciones/2015/sala1/Res_01819-2015-SERVIR-TSC-Primera_Sala.pdf).

Acto seguido, la Secretaría General de la entidad derivó el recurso de apelación interpuesto por el servidor al Tribunal del Servicio Civil, así como los actos que originaron la impugnación de la “denegatoria ficta”.

### III. REGÍMENES LABORALES EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Sobre este tema, como se sabe, en la administración pública coexisten diversos regímenes laborales, pudiendo distinguirse una gama de regímenes laborales de carácter general<sup>(2)</sup> y regímenes especiales de carrera.

En el marco normativo de la administración pública existen los siguientes regímenes laborales generales (ver cuadro).

Entonces, como podemos apreciar, uno de los regímenes laborales de la administración pública es el Decreto Supremo N° 003-97-TR (Ley de Productividad y Competitividad Laboral, en adelante la LPCL), régimen laboral diseñado para la actividad privada. Dicho régimen implica que la administración pública, al realizar la contratación de los trabajadores, mantenga una relación jurídica con sus trabajadores (relación de Estado-empleador con sus servidores públicos), es decir, los trabajadores del Estado están en una relación de sujeción especial con la administración pública<sup>(3)</sup>, relación jurídica normada por el Derecho Laboral peruano.

### IV. DEFINICIÓN DE UNA RELACIÓN JURÍDICA DE CARÁCTER LABORAL

Una relación laboral se constituye por el vínculo existente entre quien se compromete de forma personal y voluntaria a prestar una actividad en régimen de dependencia y quien la recibe apropiándose de los frutos o ventajas de ellos derivados, y para el ordenamiento jurídico laboral el trabajador es en realidad la persona que desarrolla una prestación de servicios libre, personal, continuada, dependiente, remunerada y por cuenta ajena, estando definidos estos conceptos y

presupuestos para la configuración de una relación laboral en nuestro ordenamiento jurídico laboral por los artículos 5, 6 y 9 de la LPCL.

Para el debido cumplimiento de las obligaciones que nacen del contrato de trabajo y a fin de mantener una correcta relación entre las partes, estas deben actuar de buena fe, que como principio del Derecho del Trabajo obliga a la lealtad entre ellas mediante las conductas y comportamiento que asumen las personas para cumplir realmente con los deberes laborales, implicando valores de honestidad y honradez en el comercio jurídico, estando obligadas las partes a no engañar ni causar perjuicio. La buena fe se exige a ambas partes intervinientes en el contrato de trabajo<sup>(4)</sup>.

Esta relación laboral tiene elementos esenciales; los que la doctrina admite mayoritariamente son los siguientes:

- **La prestación personal de servicios subordinados:** consiste en que el trabajador se compromete a prestar sus servicios al empleador por sí mismo, no cabe la posibilidad que pueda subcontratar total o parcialmente su labor o que designe a un tercero para que lo reemplace en la ejecución del contrato.
- **La subordinación:** consiste en que el trabajador tiene que obedecer o acatar las órdenes que le

imparta su empleador o quien lo represente (artículo 9 de la LPCL).

- **La remuneración:** conocida también como salario, es todo pago en dinero o, excepcionalmente, en especie que percibe el trabajador por los servicios efectivamente prestados al empleador o por haber puesto su fuerza de trabajo a disposición del mismo<sup>(5)</sup>.

### V. EL CONTRATO DE SERVICIOS NO PERSONALES EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA ¿ES IGUAL AL CONTRATO DE LOCACIÓN DE SERVICIOS?

El contrato de servicios no personales, en adelante SNP, surge desde la publicación del Decreto Supremo N° 065-85-PCM<sup>(6)</sup> (Aprueba el Reglamento Único de Adquisiciones para el Suministro de Bienes y Prestación de Servicios No Personales para el sector público), donde se regulaba, la contratación de personas al servicio de la administración pública (servicio no personales, claro está), a través de los contratos de locación de servicios que regula el Código Civil. Asimismo, el reglamento definió que se debía entender por servicios no personales toda “actividad o trabajo que efectúa una persona natural o jurídica ajena al organismo público

Decreto Legislativo N° 276	Decreto Legislativo N° 1057	Decreto Supremo N° 003-97-TR, TUO del Decreto Legislativo N° 728	Ley N° 30057
Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público	Decreto legislativo que regula el Régimen Especial de Contratación Administrativa de Servicios (CAS)	Ley de Productividad y Competitividad Laboral	Ley del Servicio Civil

Fuente: Elaboración propia.

(2) Sobre este tema hablaremos en breve.  
 (3) Para mayores referencias sobre los dos tipos de sujeción, tanto general como especial, revisar la siguiente bibliografía: MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. 9ª ed, Gaceta Jurídica. Lima, 2011, p. 689.  
 (4) PLÁ RODRÍGUEZ, Américo. *Los principios del Derecho del Trabajo*. 3ª ed., Actualizada. Depalma, Buenos Aires, 1998, p. 14.  
 (5) MARTÍNEZ VIVOT, Julio. *Elementos del Derecho del Trabajo y de la seguridad social*. Editorial Astrea, Buenos Aires, 1988, p. 97.  
 (6) Publicado el 26 de julio de 1985 en el diario oficial *El Peruano*.



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”.

¿Dicha definición del contrato de SNP es idéntica al contrato de locación de servicios? Para responder esa pregunta nos remitimos al artículo 1764 del Código Civil, el cual regula dentro de los contratos de prestación de servicios<sup>(7)</sup> al contrato de locación de servicios, que es definida 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”.

Adicionalmente, al Decreto Supremo N° 065-85-PCM, el Ministerio de Economía y Finanzas, mediante la Resolución Directoral N° 007-99-EF-76.01, se encargó de complementar lo establecido en el Decreto Supremo N° 065-85-PCM, definiendo dicho 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 medio vínculo laboral. En el Sector Público dicho contrato se denomina Contrato de Servicios No Personales”.

Entonces, como podemos apreciar, ambas definiciones se asemejan en el sentido de que el prestador del servicio (ya sea trabajador o servidor público) no se encuentra subordinado ante nadie (el empleador o la entidad), prestando sus servicios con independencia y autonomía, sin recibir directivas, órdenes o estar sujeto a control a cambio de una retribución (puede ser económica, o por cualquier otro concepto valorizado en dinero).

Cabe mencionar que en la actualidad el contrato de SNP ya no se encuentra regulado, porque la tercera disposición final de la Ley N° 26850<sup>(8)</sup> (Ley de Contrataciones

del Estado) derogó el Reglamento Único de Adquisiciones para el suministro de bienes y prestación de servicios no personales; sin embargo, hay muchos servidores públicos que solicitan tanto a la autoridad administrativa (en este caso particular, al TSC), así como a los órganos jurisdiccionales, que se les reconozca el tiempo efectivo de servicios por haber estado en una relación laboral simulada por dichos contratos<sup>(9)</sup>, para lo cual dicho reconocimiento lo realizan a través de una demanda de desnaturalización de contrato de trabajo<sup>(10)</sup>, acción judicial que hasta hace poco se podía plantear.

## VI. ¿EL TSC TIENE COMPETENCIA PARA RECONOCER UNA RELACIÓN LABORAL?

Cuando se creó la Autoridad Nacional del Servicio Civil, ente rector del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, mediante el Decreto Legislativo N° 1023<sup>(11)</sup>, esta norma legal creó a su vez al TSC, órgano con independencia técnica competente para conocer en vía recurso de apelación las siguientes materias, conforme al artículo 17:

- a) Acceso al servicio civil
- b) Pago de retribuciones<sup>(12)</sup> (competencia derogada)
- c) Evaluación y Progresión en la Carrera

- d) Régimen disciplinario; y
- e) Terminación de la relación de trabajo.

Como vemos, el TSC es competente para conocer en segunda y en última instancia administrativa el recurso de apelación interpuesto por los servidores públicos ante las entidades de la administración pública a partir del 15 de enero de 2010, siempre y cuando versen sobre las materias establecidas del artículo 17 de la norma citada con anterioridad (fundamento 23 de la Resolución de Sala Plena N° 001-2010-SERVIR/TSC<sup>(13)</sup>).

Ahora bien, conforme a las cuatro competencias actuales descritas anteriormente, ¿el TSC puede declarar el reconocimiento de tiempo de servicios a efectos de acumular el tiempo de los contratos SNP, considerándolo dentro del récord laboral de un servidor público?

En el caso en concreto, apreciamos que la submateria por la cual el TSC se pronunció es la evaluación y progresión de la carrera por parte del servidor, en la cual este solicitó a la entidad que se le reconozca todo el tiempo “laborado” entre el periodo comprendido del 13 de agosto de 1993 al 31 de julio del 2008, donde estuvo bajo el contrato SNP.

El TSC, analizando dicha solicitud, ha verificado que ha existido una relación laboral simulada a través de dicho contrato de SNP, con base

(7) Es comúnmente llamado “contrato de prestación de servicios”, cuando dicha expresión constituye un género, ya que agrupa cinco contratos dentro del capítulo segundo, del Título XI, del Libro VII (Fuentes de las Obligaciones) del Código Civil, los cuales son contrato de locación de servicios, contrato de obra, mandato, depósito y secuestro.

(8) También derogada por el Decreto Legislativo N° 1017.

(9) Por lo general, dichos reclamos se basan en tiempo de más de veinte años, incluso hasta en la actualidad solicitan dicho reconocimiento.

(10) Cabe indicar acá que los servidores públicos ya se ven impedidos de ser repuestos ante el Estado-empleador, ya que el Tribunal Constitucional, a través del precedente vinculante del caso Huatucu, recaído en el Expediente N° 05057-2013-PA/TC, donde solamente cabe la reposición a los servidores públicos si han ganado un concurso público previo al despido y que la plaza obtenida por concurso público sea de duración indefinida. En los demás casos serán declaradas improcedentes las demandas de proceso de amparo interpuestas por los servidores públicos que pretendan reposición frente a un despido.

(11) Publicada en el diario oficial *El Peruano* el 21 de junio de 2008.

(12) Ley N° 29951 - Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2013, publicada el 4 de diciembre de 2012.

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”.

(13) Resolución que constituye precedente de observancia obligatoria, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 17 de agosto de 2010.

en el principio de la primacía de la realidad, irrenunciabilidad de derechos, teniendo en cuenta los elementos esenciales de una relación laboral (remuneración, subordinación, prestación personal de servicios)<sup>(14)</sup>, así como el servidor público se encontraba sujeto a un horario de trabajo, realizaba labores de carácter permanente y traslados con el pago por parte de la entidad por conceptos de viáticos. Todos estos elementos llevaron al TSC al análisis de que realmente el servidor público ostentaba la calidad de trabajador cuando en la realidad era un “locador de servicios”, criterio en el que estamos totalmente de acuerdo con el TSC, ya que, ciertamente, la administración pública utilizaba dichos contratos de SNP para contratar personal a bajo costo, ahorrándose un sobre costo laboral de más del 80 % al no abonar los beneficios sociales a dichos “trabajadores”.

Como vemos, en sede administrativa, el TSC ha declarado la desnaturalización de los contratos de SNP, estableciendo que dichos contratos civiles eran en realidad contratos de trabajo simulados, por lo que la administración pública no puede utilizar contratos de locación de servicios para encubrir una relación de trabajo. Dicha resolución administrativa dispone que en sede administrativa pueda existir indicios de laboralidad<sup>(15)</sup>,

criterio razonable para proteger los derechos laborales de los servidores públicos en sede administrativa y, posteriormente, en sede judicial.

## VII. CONCLUSIONES

Como hemos expuesto a lo largo del presente artículo, el TSC ha declarado con acierto la desnaturalización de los contratos SNP, ya que, en la realidad, estos contratos de locación de servicios encubrían una relación laboral entre el servidor y la entidad, recortando el tiempo efectivo que tiene el servidor en

su récord laboral. El reconocimiento de la desnaturalización de contratos de SNP en sede administrativa constituye un buen precedente para aquellos servidores que a lo largo del tiempo (este tipo de contratación empezó en la década los ochenta) se han visto perjudicados en cuanto a sus beneficios laborales, que no han sido satisfechos porque este contrato es de locación de servicios, y con el presente criterio del TSC existen indicios de laboralidad para reconocer el tiempo efectivo de trabajo por parte de estos servidores públicos en sede administrativa.■

(14) Mario de la Cueva, citado por BARAJAS MONTES DE OCA, Santiago. *Manual de Derecho Administrativo del Trabajo*. Porrúa. México, 1985, p. 143.

(15) Fundamento 4 de la STC N° 02069-2009-PA/TC, donde el TC determinó los siguientes parámetros: “(...) para determinar si existió una relación de trabajo entre las partes encubierta mediante un contrato civil, este Tribunal debe evaluar si en los hechos se presentaron, en forma alternativa y no concurrente, alguno de los siguientes rasgos de laboralidad: a) control sobre la prestación desarrollada o la forma en que esta se ejecuta; b) integración de la demandante en la estructura organizacional de la Sociedad; c) la prestación fue ejecutada dentro de un horario determinado; d) la prestación fue de cierta duración y continuidad; e) suministro de herramientas y materiales a la demandante para la prestación del servicio; f) pago de remuneración a la demandante; y g) reconocimiento de derechos laborales, tales como las vacaciones anuales, las gratificaciones y los descuentos para los sistemas de pensiones y de salud”.