RESOLUCIÓN Nº 001686-2021-SERVIR/TSC-Primera Sala

EXPEDIENTE	:	3472-2021-SERVIR/TSC
IMPUGNANTE	:	GLORIA ELIZET BRICEÑO SANCHEZ
ENTIDAD	:	MINISTERIO DE TRANSPORTES Y COMUNICACIONES
REGIMEN	:	DECRETO LEGISLATIVO Nº 1057
MATERIA	:	ACCESO AL SERVICIO CIVIL INCORPORACIÓN EN EL RÉGIMEN LABORAL DE LA ACTIVIDAD PRIVADA EN APLICACIÓN DE LA LEY Nº 31131

SUMILLA: Se declara INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por la señora GLORIA ELIZET BRICEÑO SANCHEZ contra el acto administrativo contenido en la Carta Nº 0133-2021-MTC/11, del 30 de julio de 2021, emitido por la Oficina General de Gestión de Recursos Humanos del Ministerio de Transportes y Comunicaciones; en aplicación del principio de legalidad.

Lima, 1 de octubre de 2021

ANTECEDENTES

1. Con escrito del 14 de junio de 2021, la señora GLORIA ELIZET BRICEÑO SANCHEZ, en adelante la impugnante, solicitó al Ministerio de Transportes y Comunicaciones, en adelante la Entidad, se le incorpore como trabajadora del régimen laboral de la actividad privada, regulado por el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo Nº 728 – Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo Nº 003-97-TR, en adelante el TUO del Decreto Legislativo Nº 728, en cumplimiento de lo dispuesto en la Ley Nº 31131 - Ley que establece disposiciones para erradicar la discriminación en los Regímenes Laborales del Sector Público, indicando lo siguiente:

   (i) Se viene desempeñando como trabajador de la Entidad contratado bajo el régimen del Decreto Legislativo Nº 1057, accediendo por concurso público.
   (ii) Cumple con los requisitos previstos en el artículo 2º de la Ley Nº 31131.
   (iii) Las labores que desempeña son de naturaleza permanente.

2. Mediante Carta Nº 0133-2021-MTC/11[1], del 30 de julio de 2021, emitida por la Oficina General de Gestión de Recursos Humanos de la Entidad, se comunicó a la impugnante que su pedido de incorporación al régimen del TUO del Decreto Legislativo Nº 728 no resultaba factible.

[1] Notificada a la impugnante el 2 de agosto de 2021.

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del 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: https://app.servir.gob.pe/verificacion/ ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.

Al respecto, se indicó a la impugnante que, conforme a lo dispuesto en el artículo 3º de la Ley Nº 31131[2], para que se realice la incorporación de los trabajadores deberá existir un reglamento en el cual se precise el procedimiento correspondiente, el cual hasta el momento, no ha sido publicado; además, dicha incorporación se efectúa de manera progresiva.

TRÁMITE DEL RECURSO DE APELACIÓN

3. El 23 de agosto de 2021, la impugnante interpuso recurso de apelación contra el acto administrativo contenido en la Carta Nº 0133-2021-MTC/11, solicitando se declare fundado su recurso impugnativo y se revoque el acto impugnado, reiterando lo expuesto en su solicitud.

4. Con Oficio Nº 0177-2021-MTC/11, la Dirección de la Oficina General de Gestión de Recursos Humanos de la Entidad remitió al Tribunal del Servicio Civil, en adelante el Tribunal, el recurso de apelación presentado por la impugnante, así como los antecedentes que dieron origen al acto administrativo impugnado.

5. A través de los Oficios Nºs 008521 y 008522-2021-SERVIR/TSC, la Secretaría Técnica del Tribunal comunicó a la impugnante y a la Entidad, respectivamente, la admisión a trámite del recurso de apelación.

ANÁLISIS

<u>De la competencia del Tribunal del Servicio Civil</u>

6. De conformidad con el artículo 17º del Decreto Legislativo Nº 1023[3], modificado por la Centésima Tercera Disposición Complementaria Final de la Ley Nº 29951 -

---

[2] **Ley Nº 31131 - Ley que establece disposiciones para erradicar la discriminación en los Regímenes Laborales del Sector Público**
"**Artículo 3º. Aplicación progresiva**
La incorporación del régimen CAS al Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, y al Decreto Legislativo 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, se realiza en forma progresiva, de conformidad con lo establecido en el reglamento de la presente ley, respetando la disponibilidad presupuestaria de las entidades públicas.
Para tal efecto, se toma en cuenta para la incorporación de los trabajadores, el grupo ocupacional y nivel del Decreto Legislativo 276, así como la clasificación laboral funcional de la Ley 28175, Ley Marco del Empleo Público, según corresponda el régimen laboral ordinario de la entidad pública, de acuerdo a la labor desarrollada. Este proceso se concreta en un periodo no mayor de cinco (5) años.
El orden de prelación para la incorporación que se señala en la presente ley está en función de la antigüedad del contrato, edad, cuota de discapacitados e igualdad de género".

[3] **Decreto Legislativo Nº 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**

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del 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: https://app.servir.gob.pe/verificacion/ ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.

Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2013[4], 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.

7. Asimismo, conforme a lo señalado en el fundamento jurídico 23 de la Resolución de Sala Plena Nº 001-2010-SERVIR/TSC[5], 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.

8. Posteriormente, en el caso de las entidades del ámbito regional y local, el Tribunal asumió, inicialmente, competencia para conocer los recursos de apelación que correspondían sólo a la materia de régimen disciplinario, en virtud a lo establecido en el artículo 90º de la Ley Nº 30057 - Ley del Servicio Civil[6], y el artículo 95º de su

---

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 contenciosa 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".

[4] **Ley Nº 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 Nº 1023, Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil, rectora del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos".

[5] Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 17 de agosto de 2010.

[6] **Ley Nº 30057 - Ley del Servicio Civil**
"**Artículo 90º.- La suspensión y la destitución**
La suspensión sin goce de remuneraciones se aplica hasta por un máximo de trescientos sesenta y cinco (365) días calendario previo procedimiento administrativo disciplinario. El número de días de suspensión es propuesto por el jefe inmediato y aprobado por el jefe de recursos humanos o quien haga sus veces, el cual puede modificar la sanción propuesta. La sanción se oficializa por resolución del jefe de recursos humanos o quien haga sus veces. La apelación es resuelta por el Tribunal del Servicio Civil.
La destitución se aplica previo proceso administrativo disciplinario por el jefe de recursos humanos o quien haga sus veces. Es propuesta por el jefe de recursos humanos o quien haga sus veces y aprobada

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del 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: https://app.servir.gob.pe/verificacion/ ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.

reglamento general, aprobado por Decreto Supremo Nº 040-2014-PCM[7]; para aquellos recursos de apelación interpuestos a partir del 1 de julio de 2016, conforme al comunicado emitido por la Presidencia Ejecutiva de SERVIR y publicado en el Diario Oficial "El Peruano"[8], en atención al acuerdo del Consejo Directivo del 16 de junio de 2016[9].

9. Sin embargo, es preciso indicar que a través del Comunicado de SERVIR publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el 29 de junio de 2019, en atención a un nuevo acuerdo de su Consejo Directivo[10], se hizo de público conocimiento la ampliación

---

por el titular de la entidad pública, el cual puede modificar la sanción propuesta. Se oficializa por resolución del titular de la entidad pública. La apelación es resuelta por el Tribunal del Servicio Civil".

[7] **Reglamento de la Ley Nº 30057, aprobado por Decreto Supremo Nº 040-2014-PCM**
"**Artículo 95º.- Competencia para el ejercicio de la potestad disciplinaria en segunda instancia**
De conformidad con el artículo 17 del Decreto Legislativo Nº 1023, que crea la Autoridad del Servicio Civil, rectora del sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, la autoridad competente para conocer y resolver el recurso de apelación en materia disciplinaria es el Tribunal del Servicio Civil, con excepción del recurso de apelación contra la sanción de amonestación escrita, que es conocida por el jefe de recursos humanos, según el artículo 89 de la Ley.
La resolución de dicho tribunal pronunciándose sobre el recurso de apelación agota la vía administrativa".

[8] El 1 de julio de 2016.

[9] **Decreto Legislativo Nº 1023 - Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil, Rectora del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos**
"**Artículo 16º.- Funciones y atribuciones del Consejo Directivo**
Son funciones y atribuciones del Consejo Directivo:
a) Expedir normas a través de Resoluciones y Directivas de carácter general;
b) Aprobar la política general de la institución;
c) Aprobar la organización interna de la Autoridad, dentro de los límites que señala la ley y el Reglamento de Organización y Funciones;
d) Emitir interpretaciones y opiniones vinculantes en las materias comprendidas en el ámbito del sistema;
e) Nombrar y remover al gerente de la entidad y aprobar los nombramientos y remociones de los demás cargos directivos;
f) Nombrar, previo concurso público, aceptar la renuncia y remover a los vocales del Tribunal del Servicio Civil;
g) Aprobar la creación de Salas del Tribunal del Servicio Civil;
h) Proponer el Texto Único de Procedimientos Administrativos;
i) Supervisar la correcta ejecución técnica, administrativa, presupuestal y financiera de la institución;
j) Disponer la intervención de las Oficinas de Recursos Humanos de las entidades públicas; y
k) Las demás que se señalen en el Reglamento y otras normas de desarrollo del Sistema".

[10] **Decreto Legislativo Nº 1023 - Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil, Rectora del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, modificado por el Decreto Legislativo Nº 1450**
"**Artículo 16º.- Funciones y atribuciones del Consejo Directivo**
Son funciones y atribuciones del Consejo Directivo:
a) Expedir normas a través de Resoluciones y Directivas de carácter general y/o de alcance nacional;
b) Aprobar las normas de desarrollo del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos;
c) Aprobar la política general de SERVIR;

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del 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: https://app.servir.gob.pe/verificacion/ ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.

de competencias del Tribunal en el ámbito regional y local, correspondiéndole la atención de los recursos de apelación interpuestos a partir del lunes 1 de julio de 2019, derivados de actos administrativos emitidos por las entidades del ámbito regional y local, en lo que respecta al resto de materias: acceso al servicio civil, evaluación y progresión en la carrera, y terminación de la relación de trabajo; esto es, asumió la totalidad de su competencia a nivel nacional, tal como se puede apreciar en el siguiente cuadro:

COMPETENCIAS DEL TRIBUNAL DEL SERVICIO CIVIL			
2010	**2011**	**Recursos de apelación interpuestos a partir del 1 de julio de 2016**	**Recursos de apelación interpuestos a partir del 1 de julio de 2019**
PRIMERA SALA Gobierno Nacional (todas las materias)	AMBAS SALAS Gobierno Nacional (todas las materias)	AMBAS SALAS Gobierno Nacional (todas las materias) Gobierno Regional y Local (solo régimen disciplinario)	AMBAS SALAS Gobierno Nacional y Gobierno Regional y Local (todas las materias)

10. 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 civil, evaluación y progresión en la carrera, régimen disciplinario y terminación de la relación de trabajo en los tres (3) niveles de gobierno (Nacional, Regional y Local), con la resolución del presente caso asume dicha competencia, pudiendo ser sus resoluciones impugnadas solamente ante el Poder Judicial.

11. 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

---

d) Aprobar el Presupuesto Institucional, los Estados Financieros, el Balance General, el Plan Estratégico Institucional y el Plan Operativo Institucional;
e) Aprobar la organización interna de SERVIR, el funcionamiento del Consejo Directivo y el desarrollo de las funciones de las gerencias y de órganos que se requieran para el ejercicio de sus funciones, dentro de los límites que señala la ley y el Reglamento de Organización y Funciones;
f) Emitir interpretaciones y opiniones vinculantes en las materias comprendidas en el ámbito del sistema;
g) Designar y remover, a propuesta del Presidente Ejecutivo de SERVIR, al Gerente General de SERVIR, en los términos que apruebe el Consejo, y aprobar las incorporaciones por concurso público y desvinculaciones de los demás Gerentes, Directores y Jefes;
h) Aprobar la designación, previo concurso público, aceptar la renuncia y aprobar la remoción de los vocales del Tribunal del Servicio Civil;
i) Aprobar la creación de Salas del Tribunal del Servicio Civil;
j) Proponer el Texto Único de Procedimientos Administrativos;
k) Supervisar la correcta ejecución técnica, administrativa, presupuestal y financiera de la institución;
l) Disponer la intervención de las Oficinas de Recursos Humanos de las entidades públicas; y,
m) Las demás que se señalen en el Reglamento y otras normas de desarrollo del Sistema".

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del 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: https://app.servir.gob.pe/verificacion/ ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.

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.

<u>De la aplicación de las normas en el tiempo y su reglamentación</u>

12. Sobre el particular, con relación a la aplicación de las normas en el tiempo, el artículo 109º de la Constitución Política del Perú dispone que la ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el Diario Oficial, salvo disposición contraria de la misma ley que posterga su vigencia en todo o en parte.

13. Asimismo, el artículo 103º de la Carta Magna[11] establece la aplicación de la ley a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes, la misma que no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo en materia penal cuando favorece al reo. Además, el citado artículo señala que la ley se deroga sólo por otra ley.

14. Al respecto el Tribunal Constitucional[12] ha señalado que el citado artículo *"(…) acoge la teoría de los hechos cumplidos con relación a la aplicación en el tiempo de las leyes (…)".* En el mismo sentido, Rubio Correa refiere que *"(…) la regla general constitucional de aplicación en el tiempo es la de los hechos cumplidos del artículo 103 de la Carta (…)"*[13].

15. Por su parte, en el numeral 8 del artículo 118º de la Constitución Política del Perú[14] establece como una atribución del Presidente de la República, ejercer la potestad de reglamentar las leyes sin transgredirlas ni desnaturalizarlas; y, dentro de tales límites, dictar decretos y resoluciones, facultando que también se

---

[11] **Constitución Política del Perú**
Leyes especiales, irretroactividad, derogación y abuso del derecho
"**Artículo 103º.-** Pueden expedirse leyes especiales porque así lo exige la naturaleza de las cosas, pero no por razón de las diferencias de las personas. La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo. La ley se deroga sólo por otra ley. También queda sin efecto por sentencia que declara su inconstitucionalidad.
La Constitución no ampara el abuso del derecho".

[12] Fundamento 132 de la Sentencia emitida en los expedientes acumulados N[os] 00050, 00051-2004; 00004, 00007 y 00009-2005-AI/TC.

[13] RUBIO CORREA, Marcial, *Aplicación de la norma jurídica en el tiempo*, Lima: 2007. Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú. Primera Edición. p. 171.

[14] **Constitución Política del Perú**
"**Artículo 118º.- Atribuciones del Presidente de la República**
Corresponde al Presidente de la República:
(…)
8. Ejercer la potestad de reglamentar las leyes sin transgredirlas ni desnaturalizarlas; y, dentro de tales límites, dictar decretos y resoluciones".

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del 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: https://app.servir.gob.pe/verificacion/ ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.

encuentra contemplada en el literal e) del numeral 2 del artículo 8º de la Ley Nº 29158 - Ley Orgánica del Poder Ejecutivo[15].

16. Asimismo, esta Sala considera pertinente tener en cuenta, respecto de los alcances de los reglamentos efectuados sobre las leyes, lo expuesto en la Consulta Jurídica Nº 011-2014-JUS/DGDOJ «17.6.14»[16], en la cual se ha señalado, de forma literal, lo siguiente:

"19. Los reglamentos son, por excelencia, los medios que permiten que el derecho, prerrogativa o servicio reconocido en las leyes se haga operativo en el sistema jurídico. De esta manera, para comprender un determinado régimen normativo no basta la remisión a la ley de la materia, sino que es indispensable el estudio del reglamento que ha efectivizado su aplicación".

17. De lo antes expuesto, se advierte que la importancia de la reglamentación de las leyes radica, entre otros aspectos, en viabilizar la operatividad de los derechos y prerrogativas contenidos en estas normas.

Del análisis de los argumentos de la impugnante

18. En el presente caso, se advierte que la pretensión de la impugnante es que se disponga su incorporación como servidor de la Entidad, bajo el régimen laboral de la actividad privada, refiriendo que dicha medida le corresponde en atención a lo dispuesto en la Ley Nº 31131.

19. Al respecto, esta Sala considera pertinente evaluar si lo dispuesto en la Ley Nº 31131, respecto de la incorporación de los servidores públicos en el régimen laboral de la actividad privada TUO del Decreto Legislativo Nº 728, resulta viable y exigible conforme a los términos en los que la impugnante formula su pedido.

20. Con relación a la Ley Nº 31131, el artículo 1º de dicha norma establece como objeto de la misma *"(…) incorporar al régimen laboral del Decreto Legislativo 728,*

---

[15] **Ley Nº 29158 - Ley Orgánica del Poder Ejecutivo**
"**Artículo 8º.- Funciones del Presidente de la República**
Corresponde al Presidente de la República, el ejercicio de las siguientes funciones:
(…)
2. En su calidad de Jefe del Poder Ejecutivo:
(…)
e) Ejercer la potestad de reglamentar las leyes sin transgredirlas ni desnaturalizarlas, y dentro de tales límites, dictar decretos y resoluciones".

[16] "Guía de opiniones jurídicas emitidas por la Dirección General de Desarrollo y Ordenamiento Jurídico Sobre la aplicación del Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General", 2ª ed., Dirección General de Desarrollo y Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia, 2017, p. 45.

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del 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: https://app.servir.gob.pe/verificacion/ ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.

Ley de Productividad y Competitividad Laboral, a los trabajadores que desarrollan labores permanentes en las diversas entidades del Estado, contratados bajo el Decreto Legislativo 1057, Decreto Legislativo que Regula el Régimen Especial de Contratación Administrativa de Servicios (…)".

21. Asimismo, respecto del proceso de incorporación en el marco de la Ley Nº 31131, el artículo 3º de la citada norma dispone lo siguiente:

*"**Artículo 3 . Aplicación progresiva***
La incorporación del régimen CAS al Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, y al Decreto Legislativo 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, se realiza en forma progresiva, de conformidad con lo establecido en el reglamento de la presente ley, respetando la disponibilidad presupuestaria de las entidades públicas. (…)"

22. Ahora bien, con relación a la incorporación de los servidores en el marco de la Ley Nº 31131, dicha situación ha merecido el pronunciamiento de la Gerencia de Políticas de Gestión del Servicio Civil de la Autoridad Nacional del Servicio Civil – SERVIR, siendo que en el Informe Técnico Nº 000357-2021-SERVIR-GPGSC, del 10 de marzo de 2021, se ha referido lo siguiente:

*"**Sobre el traslado de los servidores a los regímenes regulados por los Decretos Legislativos Nºs 276 y 728***
2.22 El artículo 1 de la Ley Nº 31131 dispone que los servidores sujetos al RECAS, y que desarrollan labores de naturaleza permanente, sean incorporados al régimen del Decreto Legislativo Nº 728. En caso se encuentren contratados por una entidad cuyo régimen sea el del Decreto Legislativo Nº 276, el traslado de estos servidores se producirá a dicho régimen.
2.23 Para ser sujetos al traslado de régimen laboral, los servidores deberán reunir los requisitos establecidos en el artículo 2 de la Ley Nº 31131. Dicho proceso se realiza de forma progresiva y de conformidad con lo que establezca el reglamento, el cual deberá desarrollar el procedimiento y alcances generales a observar por parte de las entidades.
2.24 En ese sentido, en tanto no se cuente con la respectiva norma reglamentaria, no sería posible que este ente rector brinde una opinión técnica precisa sobre los alcances y consecuencias del contenido de los artículos 1, 2 y 3 de la Ley Nº 31131. (…)"

23. En el mismo sentido, en el Informe Técnico Nº 000670-2021-SERVIR-GPGSC, del 27 de abril de 2021, se ha señalado lo siguiente:

"(…) 2.7. De esta manera, podemos colegir que en tanto no se apruebe el Reglamento de la Ley N° 31131 no será posible efectuar el proceso de

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del 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: https://app.servir.gob.pe/verificacion/ ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.

incorporación de los servidores CAS a los regímenes de los Decretos Legislativos N° 276 y 728, según corresponda. (…)"

24. Lo expuesto en los informes antes citados adquiere una especial relevancia, teniendo en cuenta que SERVIR, conforme a lo dispuesto en el Decreto Legislativo Nº 1023, es el organismo técnico especializado, rector del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos del Estado.

25. En este sentido, esta Sala considera que lo establecido en Ley Nº 31131, en lo concerniente a la incorporación de los servidores contratados bajo el régimen del Decreto Legislativo Nº 1057 en el régimen laboral de la actividad privada o en el del carrera administrativa, corresponde a una medida progresiva, la cual se encuentra condicionada a la promulgación del reglamento correspondiente, el mismo que resulta indispensable para su aplicación, en donde se definirá, entre otros, el procedimiento de incorporación.

26. A partir de lo expuesto, esta Sala considera que, hasta que no se promulgue el reglamento respectivo, no es posible la atención de la Ley Nº 31131 en lo referido a la incorporación de los servidores contratados bajo el régimen del Decreto Legislativo Nº 1057 en los regímenes que pudieran corresponderle, en observancia del principio de legalidad.

27. Respecto al principio de legalidad, regulado en el artículo IV del Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo Nº 004-2019-JUS, en adelante el TUO de la Ley Nº 27444[17], debe señalarse que éste dispone que la administración pública debe sujetar sus actuaciones a lo dispuesto por el ordenamiento jurídico.

28. Por otro lado, a diferencia de lo que sucede con los particulares, a quienes rige el principio de autonomía de la voluntad[18], en aplicación del principio de legalidad, la

[17] **Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo Nº 004-2019-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".

[18] **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

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del 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: https://app.servir.gob.pe/verificacion/ ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.

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.

29. En ese sentido, esta Sala considera que, si bien la Ley Nº 31131 se encuentra vigente, no resulta viable de forma inmediata la incorporación de los servidores contratados bajo el régimen del Decreto Legislativo Nº 1057 a los regímenes de la actividad privada o de la carrera administrativa; por tanto, corresponde desestimar los demás argumentos contenidos en el presente recurso de apelación.

30. Sin perjuicio de lo antes señalado, resulta pertinente señalar que lo decidido en el presente caso, no impide a la impugnante pueda solicitar su incorporación al régimen que pudiera corresponderle, conforme a lo dispuesto en la Ley Nº 31131, en cuanto se apruebe el reglamento de dicha norma y se precise el procedimiento respectivo, lo cual será evaluado por la Entidad conforme al ejercicio de sus atribuciones.

31. A partir de lo expuesto, este cuerpo Colegiado considera que debe declarar infundado el recurso de apelación interpuesto por la impugnante, en aplicación del principio de legalidad.

En ejercicio de las facultades previstas en el artículo 17º del Decreto Legislativo Nº 1023, la Primera Sala del Tribunal del Servicio Civil;

RESUELVE:

PRIMERO.- Declarar INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por la señora GLORIA ELIZET BRICEÑO SANCHEZ contra el acto administrativo contenido en la Carta Nº 0133-2021-MTC/11, del 30 de julio de 2021, emitido por la Oficina General de Gestión de Recursos Humanos del MINISTERIO DE TRANSPORTES Y COMUNICACIONES; por lo que se CONFIRMA el referido acto administrativo.

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;
(…)".

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del 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: https://app.servir.gob.pe/verificacion/ ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.

SEGUNDO.- Notificar la presente resolución a la señora GLORIA ELIZET BRICEÑO SANCHEZ y al MINISTERIO DE TRANSPORTES Y COMUNICACIONES, para su cumplimiento y fines pertinentes.

TERCERO.- Devolver el expediente al MINISTERIO DE TRANSPORTES Y COMUNICACIONES.

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.

CESAR EFRAIN ABANTO REVILLA
VOCAL

ROLANDO SALVATIERRA COMBINA
PRESIDENTE

ORLANDO DE LAS CASAS DE LA TORRE UGARTE
VOCAL

L8/R1

LPDERECHO.PE

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del 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: https://app.servir.gob.pe/verificacion/ ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.