



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE PIURA
RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA
N° 762-2020-A/MPP

San Miguel de Piura, 09 de diciembre de 2020

VISTOS:

El Expediente de Registro N° 0044692, de fecha 24 de octubre de 2019, sobre DERECHO DE PETICIÓN; Expediente de Registro N° 0054576, de fecha 30 de diciembre de 2019, sobre agotamiento de la vía administrativa, solicitados por la Sra. **YSOLINA DÍAZ RIMARACHIN**, respectivamente; Informe N° 036-2020-OPER-UR-JFSF/MPP, de fecha 28 de agosto de 2020, emitido por la Unidad de Remuneraciones; Informe N° 075-2020-RTR-OL-USA/MPP, de fecha 05 de septiembre de 2020, emitido por la Unidad de Servicios Auxiliares; Informe N° 769-2020-OPER/MPP, de fecha 11 de septiembre de 2020, emitido por la Oficina de Personal; Informe N° 888-2020-GAJ/MPP, de fecha 30 de octubre de 2020, emitido por la Gerencia de Asesoría Jurídica; Informe N° 1030-2020-OPER/MPP, de fecha 09 de noviembre de 2020, emitido por la Oficina de Personal; y,

CONSIDERANDO:

Que, el artículo II del Título Preliminar de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, establece que los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia; autonomía que radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico;

Que, conforme al artículo 218° numeral 218.2 de la Ley 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, en relación a los actos que agotan la vía administrativa, señala:

“(…) 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:

a) El acto respecto del cual no proceda legalmente impugnación ante una autoridad u órgano jerárquicamente superior en la vía administrativa o cuando se produzca silencio administrativo negativo, salvo que el interesado opte por interponer recurso de reconsideración, en cuyo caso la resolución que se expida o el silencio administrativo producido con motivo de dicho recurso impugnativo agota 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”;

Que, de acuerdo al Decreto Supremo N° 004-2019- JUS - Texto Único Ordenado de la Ley de Procedimiento Administrativo General - N° 27444, en relación a los principios del debido procedimiento señala:

“(…) 1.2 Principio del debido procedimiento.-

Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE PIURA
RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA
Nº 762-2020-A/MPP

San Miguel de Piura, 09 de diciembre de 2020

impugnar las decisiones que los afecten. La Institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo;

Artículo 217º. Facultad de contradicción

217.1 Conforme a lo señalado en el artículo 120º, frente a un acto administrativo que se supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante los recursos administrativos señalados en el artículo siguiente, iniciándose el correspondiente procedimiento recursivo”;

Que, de acuerdo al Decreto Legislativo 1057, que regula el Régimen Especial de Contratación Administrativa de Servicios, en relación al Contrato Administrativo de Servicios, establece:

“(…) Artículo 3º.- El Contrato Administrativo de servicios constituye una modalidad especial propia del derecho administrativo y privativa del Estado. Se regula por la presente norma, no se encuentra sujeto a Ley de Bases de la Carrera Administrativa, al régimen laboral de la actividad privada ni a otras normas que regulan carreras administrativas especiales. La presente norma no se aplica a los contratos de prestación de servicios de consultoría o de asesoría, siempre que se desarrollen de forma autónoma, fuera de los locales o centros de trabajo de la entidad”;

Que, el Decreto Supremo que aprueba el Reglamento del Decreto Legislativo 1057, que regula el Régimen Especial de Contratación Administrativa de Servicios, modificado por D.S. Nro. 065-2011-PCM, precisa:

“(…) Artículo 1º.- El contrato administrativo de servicios es un régimen especial de contratación laboral para el sector público, que vincula a una entidad pública con una persona natural que presta servicios de manera subordinada. Se rige por especiales y confiere a las partes únicamente los beneficios y las obligaciones inherentes al régimen especial”;

Que, el artículo 13º de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público – D. Leg. 276, señala, que el ingreso a la carrera administrativa será por el nivel de cada grupo ocupacional. Las vacantes se establecen en el presupuesto de cada entidad;

Que, el artículo 28º del Decreto Supremo 005-90-PCM. - Reglamento de la Carrera Administrativa, establece: El ingreso a la Administración Pública y a la Carrera Administrativa, en la condición de servidor de carrera o de servidor contratado para labores de naturaleza permanente se efectúa obligatoriamente mediante concurso. La incorporación a la Carrera Administrativa será por el nivel inicial del grupo ocupacional al cual postulo. Es nulo todo acto administrativo que contravenga la presente disposición;

Que, el artículo 1764º del Código Civil Peruano, en relación a la Locación de Servicio, establece:

“(…) Por locación de servicios el locador se obliga, sin estar subordinado al comitente, a prestarles sus servicios por cierto tiempo o para trabajo determinado, a cambio de una retribución”;



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE PIURA
RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA
N° 762-2020-A/MPP

San Miguel de Piura, 09 de diciembre de 2020

Que, conforme al documento del Visto, Expediente de Registro N° 0044692, de fecha 24 de octubre de 2019, la Sra. Ysolina Díaz Rimarachin, en virtud de los artículos 115° y 116° del TUO de la Ley de Procedimientos Administrativo General – Ley N° 27444, promueve derecho de petición reconocido en el artículo 2° inciso 20) de la Constitución Política del Perú, solicitando lo siguiente:

“(…) 1. Reposición en la Oficina del Órgano de Control Institucional de la Municipalidad Provincial de Piura, por falta de causalidad para la conclusión de la relación laboral que ha mantenido con esta Entidad desde el 03 de agosto de 2009 al 30.09.2019. 2. Se disponga su ingreso a planillas como trabajadora contratada por estar bajo los alcances de la Ley N° 24041. 3. Se le reconozca como tiempo de servicios el periodo comprendido en que laboró por contratos de servicios no personales, contratos administrativos de servicios, se le pague el diferencial remunerativo, así como, todos los beneficios sociales que le correspondería, tales como: Pago de escolaridad por todos los periodos laborados, aguinaldo de julio y diciembre de todos los años laborados, pago de vacaciones no gozadas y vacaciones truncas, pago de la bonificación del D.U N° 037-1994 por todos los años devengados, y todos los beneficios sociales que correspondería a un trabajador contratado a plazo indeterminado, previa liquidación que debe hacer la Oficina de Recursos Humanos; argumentando que desde que ingreso a laborar a esta Entidad se ha cumplido con los presupuestos, como son, prestación personal por parte del trabajador, pago de remuneración y subordinación, quedando en evidencia que la contratación realizada del 03.08.2009 al 28.02.2010, y 01.10.2010 al 11.07.2011, por medios de contratos civiles, deben declararse inválidos al haberse desnaturalizado, por ser en la realidad verdaderos contratos de trabajo. Además, hace referencia al II Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral, en el que se discutió entre otros temas el Tema 02: Desnaturalización de los Contratos. Caso Especiales: Contrato Administrativo de Servicios (CAS)”;

Que, al respecto, la Unidad de Procesos Técnicos con el Informe N° 1473-2019-ESCUPT-OPER/MPP, de fecha 28 de octubre de 2019, indicó que revisado el Sistema Integral de Gestión Municipal Módulo de Recursos Humanos la Sra. Ysolina Díaz Rimarachin, poseyó Contrato Administrativo de Servicios (CAS), bajo el régimen laboral del D. Leg. N° 1057 y su Reglamento D.S. N° 075-2008-PCM y su modificatoria D.S.N° 065-2011-PCM, detallando las fechas de los contratos por concursos públicos CAS por convocatoria; observándose entre otros el Cont. Adm. N° 007-I Conv. 2018, del 01.01.2018 al 31.12.2018 y Adenda N° 001-2019 a dicho Contrato del 01.01.2019 al 30.09.2019;

Que, con Expediente de Registro N° 0054576, de fecha 30 de diciembre de 2019, la Sra. Ysolina Díaz Rimarachin, solicitó Dar por agotada la vía administrativa en aplicación del silencio administrativo negativo;

Que, la Unidad de Remuneraciones con el Informe N° 036-2020-OPER-UR-JFSF/MPP, de fecha 28 de agosto de 2020, luego de haber evaluado la información registrada en el Sistema Integrado de Gestión Municipal - Módulo de Recursos Humanos informó que la Sra. Ysolina Díaz Rimarachin, ha venido recibiendo sus retribuciones en forma mensual, así como los demás beneficios de los que gozan conforme el Régimen Especial de Contratación Administrativa de Servicios - CAS, hasta la culminación de su contrato. Es por ello, que dada la naturaleza especial de dicho régimen no es legalmente, ni factible extender a dicho régimen disposiciones



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE PIURA
RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA
Nº 762-2020-A/MPP

San Miguel de Piura, 09 de diciembre de 2020

ajenas al mismo o propias de otros regímenes tales como: Escolaridad, bono del trabajador municipal, nivelación, pago de compensación por tiempo de servicios, entre otros, en razón a que ello desnaturaliza el régimen CAS, como modalidad de contratación especial;

Que, la Unidad de Servicios Auxiliares de la Oficina de Logística a través del Informe Nº 075-2020-RTR-OL-USA/MPP, de fecha 05 de septiembre de 2020, informó los periodos que la recurrente laboró como servicios por terceros, entre estos: De Ago. 2009 a Dic. 2009; Ene. 2010 a Feb. 2010; Oct. 2010 a Dic. 2010; Ene. 2011 al 20 de julio de 2011. Asimismo, informó que del periodo de Mar. a Set. 2010, y del 21 Jul. 2011 a la fecha, no se han emitido órdenes de servicio a nombre de la referida proveedora;

Que, en este contexto la Oficina de Personal con el Informe Nº 769-2020-OPER/MPP de fecha 11 de septiembre de 2020, remitió lo actuado a la Gerencia de Asesoría Jurídica, da cuenta de lo informado por las áreas técnicas dependientes de dicha Oficina, remitiendo el expediente para opinión legal;

Que, ante lo expuesto la Gerencia de Asesoría Jurídica mediante Informe Nº 888-2020-GAJ/MPP, de fecha 30 de octubre de 2020, indicó a la Oficina de Personal:

"(...) Respecto a lo informado por la Unidad de Procesos Técnicos, esto es, que la Sra. Ysolina Díaz Rimarachin, prestó Servicios por Terceros de Ago. 2009 a Dic. 2009; Ene. 2010 a Feb. 2010; Oct. 2010 a Dic. 2010; Ene. 2011 al 20 de julio de 2011, es preciso señalar que dicho periodo se ha regido por lo establecido en el Código Civil: "Artículo 1764º. - 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;

- Además, en cuanto al periodo que ha prestado servicios como Contrato Administrativo de Servicios - CAS, bajo el régimen del D. Leg. Nº 1057, en distintos periodos, siendo el último de éstos el Cont. Adm. Nº 007 - I, Conv. 2018 del 01.01.2018 al 31.12.2018 y Adenda Nº 001-2019, a dicho Contrato del 01.01.2019 al 30.09.2019; es preciso señalar que el D. Leg. Nº 1057 establece: "Artículo 3. - Definición del Contrato Administrativo de Servicios. El Contrato Administrativo de Servicios constituye una modalidad especial de contratación laboral, privativa del Estado. Se regula por la presente norma, no se encuentra sujeto a la Ley de Bases de la Carrera Administrativa, el régimen laboral de la actividad privada, ni a otras normas que regulan carreras administrativas especiales (...);

- Asimismo, el D.S Nº 065-2011-PCM, que establece modificaciones al Reglamento del Régimen de Contratación Administrativa de Servicios - CAS, estipula: Artículo 1º Naturaleza jurídica.- Definición del Contrato Administrativo de Servicios y Normas Aplicables. El contrato administrativo de servicios, es un régimen especial de contratación laboral para el sector público, que vincula a una entidad pública con una persona natural que presta servicios de manera subordinada. Se rige por normas especiales y confiere a las partes únicamente los beneficios y las obligaciones inherentes al régimen especial. (...) No le son aplicables las disposiciones específicas del régimen laboral del Decreto Legislativo Nº 276 - Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, ni las del régimen laboral de la actividad privada u otras normas que regulen carreras administrativas especiales;



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE PIURA
RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA
N° 762-2020-A/MPP

San Miguel de Piura, 09 de diciembre de 2020

- Así pues, siendo que la recurrente Sra. Ysolina Díaz Rimarachin, ha prestado servicios no personales regidos por el artículo 1764° del Código Civil, asimismo, que ha prestado servicios como Contrato Administrativo de Servicios CAS, bajo el régimen del D. Leg. N° 1057, tenemos que se rige por normas especiales, el cual confiere a las partes únicamente los beneficios y obligaciones inherentes al régimen especial, resulta improcedente lo solicitado por la recurrente. Además, otorgar beneficios que son de regímenes de plaza indeterminado darían origen a una desnaturalización del contrato administrativo de servicios – CAS;

- Por otro lado, en cuanto a su solicitud de dar por agotada la vía administrativa en aplicación del silencio administrativo negativo, se debe tener en consideración lo señalado en la Ley del Procedimiento Administrativo - Ley N° 27444 que establece:

Artículo 218°. - Agotamiento de la vía administrativa (...)

218.2 Son actos que agotan la vía administrativa:

a) El acto respecto del cual no proceda legalmente impugnación ante una autoridad u órgano jerárquicamente superior en la vía administrativa o cuando se produzca silencio administrativo negativo, salvo que el interesado opte por interponer recurso de reconsideración, en cuyo caso la resolución que se expida o el silencio administrativo producido con motivo de dicho recurso impugnativo agota la vía administrativa; o

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;

- Asimismo se debe tener presente el Derecho a Defensa establecido en la Constitución Política del Perú:

*** Artículo 139°.- PRINCIPIOS DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA.** Son Principios y Derechos de la función Jurisdiccional: 3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional, respecto del cual se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en el Exp. N° 3891-2011-PA/TC, indicando lo siguiente: **EL DERECHO AL DEBIDO PROCESO.** 12. Como ha tenido oportunidad de establecer este Tribunal en más de una oportunidad, el derecho al debido proceso previsto por el artículo 139.3° de la Constitución Política del Perú, aplicable no solo a nivel judicial sino también en sede administrativa e incluso entre particulares, supone el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en las instancias procesales de todos los procedimientos, incluidos los administrativos y conflictos entre privados, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto que pueda afectarlos;

- Por tanto, siendo que en el presente caso no se presentan ninguno de los supuestos establecidos en la Ley N° 27444, y a fin de no violentar el Derecho de Defensa de la recurrente, resulta Improcedente su solicitud de agotamiento de la vía administrativa, quedando expedito su derecho de presentar los recursos administrativos contemplados en la Ley del Procedimiento administrativo General- Ley N° 27444;

- Por lo antes expuesto, a la normatividad citada, y a lo informado por las áreas técnicas, esta Gerencia de Asesoría Jurídica respecto a lo solicitado por la recurrente Sra. Ysolina Díaz Rimarachin, OPINA que:

- Resulta Improcedente su solicitud de Reposición en la Oficina del Órgano de Control Institucional de la Municipalidad Provincial de Piura, su ingreso a



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE PIURA
RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA
Nº 762-2020-A/MPP

San Miguel de Piura, 09 de diciembre de 2020

planillas como trabajadora contratada por estar bajo los alcances de la Ley N° 24041, Reconocimiento como tiempo de servicios el periodo comprendido en que laboró por contratos de servicios no personales, contratos administrativos de servicios, y pago de diferencial remunerativo, así como, todos los beneficios sociales, en virtud a lo establecido en el Artículo 1764° del Código Civil, así como, lo estipulado en el Decreto Legislativo N° 1057, y su Reglamento D.8. N° 075-2008-PCM modificado con el D.S N° 065-2011-PCM;

- Resulta Improcedente su solicitud de agotamiento de la vía administrativa en mérito a lo establecido en el artículo 139° numeral 3) de la Constitución Política del Perú, y artículo 218° de la Ley del Procedimiento Administrativo General - Ley N° 27444”;

Que, ante lo expuesto la Oficina de Personal mediante Informe N° 1030-2020-OPER/MPP, de fecha 09 de noviembre de 2020, remitió lo actuado a la Gerencia de Administración, a fin de que emita la respectiva Resolución de Alcaldía;

Que, en mérito a lo expuesto y de conformidad con el proveído del despacho de la Gerencia Municipal, de fecha 10 de noviembre de 2020, y en uso de las atribuciones conferidas a esta Alcaldía por la Ley Orgánica de Municipalidades - Ley N° 27972 en el Art. 20° numeral 6);

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- Declarar **IMPROCEDENTE** lo solicitado por la Sra. **YSOLINA DIAZ RIMARACHIN**, a través del Expediente de Registro N° 0044692, de fecha 24 de octubre de 2019, relacionada a Reposición en la Oficina del Órgano de Control Institucional de la Municipalidad Provincial de Piura, y otros, conforme a los considerandos expuestos en la presente Resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Declarar **IMPROCEDENTE** lo solicitado por la Sra. **YSOLINA DIAZ RIMARACHIN**, a través del Expediente de Registro N° 0054576, de fecha 30 de diciembre de 2019, relacionada a agotamiento de la vía administrativa, en mérito a lo establecido en el artículo 139° numeral 3) de la Constitución Política del Perú, y artículo 218° de la Ley del Procedimiento Administrativo General - Ley N° 27444.

ARTÍCULO TERCERO.- **NOTIFICAR** la presente a la Gerencia Municipal, a la Gerencia de Asesoría Jurídica, a la Gerencia de Administración, a la Oficina de Personal y a la interesada, para los fines que estime correspondiente.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE.



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE PIURA
ALCALDÍA
Abg. Juan José Díaz Dios
ALCALDE