



RESOLUCION DE ALCALDIA N° 217 -2019-MPCP

Pucallpa,

25 MAR. 2019

VISTO:

El Expediente Externo N° 04800-2019 de fecha 04.02.2019, que contiene; la solicitud de reconocimiento del vínculo laboral a plazo indeterminado, reposición y otros presentado por la señora Boony Scarly García Ruiz, Informe N° 220-2019-MPCP-GAF-SGRH de fecha 08.03.2019; Informe Legal N°233-2019-MPCP-GM-GAJ, de fecha 21 de Marzo del 2019; y los demás recaudos que lo contienen, y;

CONSIDERANDO:

Que, la Municipalidad es un órgano de Gobierno Local con autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia de conformidad con lo establecido en el Artículo N°194 de la Constitución Política del Estado, y en concordancia con la Ley N° 27972 Ley Orgánica de Municipalidades;

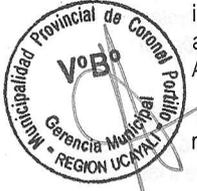
Que, en un Estado Constitucional de Derecho, la actuación administrativa de la Municipalidad debe servir a la protección del interés general garantizando los derechos e intereses de los administrados; con sujeción la ordenamiento constitucional y jurídico, conforme a la finalidad establecida en el Artículo III del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444-Ley de Procedimiento Administrativo General, concordante con el Artículo IV, numeral 1.1 del Título Preliminar del T.U.O antes acotado;

Que, en virtud del segundo párrafo del artículo 39° de la Ley N° 27972-Ley Orgánica de Municipalidades, las Alcaldías resuelve los asuntos administrativos a su cargo a través de resoluciones de alcaldía;

Que, mediante Expediente Administrativo de Trámite Externo N° 04800-2019, de fecha 04.02.2019, la señora Boony Scarly García Ruiz, se dirige al Despacho de Alcaldía para solicitar su reconocimiento de vínculo laboral por desnaturalización e invalidez de sus contratos de Locación de Servicio y de los Contratos Administrativos de servicios, la nulidad del despido y la consecuente reposición bajo los alcances del Decreto Legislativo N° 276 como Administradora del Mercado Minorista; asimismo refiere que ha laborado desde el mes de Mayo de 2015 hasta el 31 de diciembre de 2018, primero como Asistente Técnico, luego como coordinadora y finalmente como Administradora del Mercado Minorista, en forma ininterrumpida por más de un año de servicios, sujeta a un horario de trabajo, remuneración y la subordinación, y al estar bajo los alcances de la Ley N° 24041, en aplicación del principio de primacía de la realidad se debe de considerar la existencia del vínculo laboral por la desnaturalización de los contratos de locación de servicios y la consecuente invalidez de los contratos CAS y en atención al Tema N°02-del II Pleno Jurisdiccional en Materia Laboral, en dicho supuesto, solicita el reconocimiento del contrato de trabajo bajo los alcances del Decreto Legislativo N° 276;

Que, mediante Informe N° 220-2019-MPCP-GAF-SGRH, de fecha 08 de Marzo del 2019, la Sub Gerencia de Recursos Humanos eleva la solicitud de vistos a la Alta Dirección Municipal, a efectos de que se resuelva el mismo. En el referido Informe de carácter técnico, la Sub Gerencia de Recursos Humanos refiere lo siguiente:

"(...) 2.- De los archivos que obran en esta unidad orgánica se desprende que la señora Boony Scarly García Ruiz ha sido contratado por esta entidad edil para prestar diferentes servicios administrativos, en los periodos, modalidades, cargos y ejercicios siguientes: **1°.- PERIODO: LOCACION DE SERVICIOS:** inicio: 01 de mayo del 2015 cese: 31 de diciembre del 2015 (08 meses de servicios), servicio de Asistente de Monitoreo en la Ejecución del Proyecto: Mejoramiento y Promoción de la Cultura en los Alumnos de la II.EE., de la Provincia de Coronel Portillo", en coordinación con la Gerencia de Desarrollo Social y Económico, Honorarios S/. 1,700.00 Soles. **2°.- PERIODO: LOCACION DE SERVICIOS:** inicio: 02 de enero del 2016 cese: 31 de marzo del 2016 (03 meses), servicio de Secretaria, en coordinación con la Sub Gerencia de Educación y Promoción de la Juventud, Honorarios S/. 1,200.00 Soles. **3°.- PERIODO: LOCACION DE SERVICIOS:** inicio: 01 de abril del 2016 cese: 30 de junio del 2016 (03 meses), servicio de Asistente Administrativo, en coordinación con la Sub Gerencia de Educación y Promoción de la Juventud, Honorarios S/. 1,200.00 Soles. **4°.- PERIODO: LOCACION DE SERVICIOS:** inicio: 01 de julio del 2016 cese: 31 de diciembre del 2016 (06 meses), servicio de Asistente Técnico, en coordinación con la Sub Gerencia de Educación y Promoción de la Juventud, Honorarios S/. 1,500.00 Soles. **5°.- PERIODO: LOCACION DE SERVICIOS:** inicio: 02 de enero del 2017 cese: 31 de agosto del 2017 (07 meses), servicio de Coordinador para la Ejecución del Plan de Incentivos "Consolidación de las Escuelas Deportivas Orientadas a la Masificación "Meta 29", en coordinación con la Sub Gerencia de Educación y Promoción de la Juventud. Honorarios S/. 1,500.00 Soles. **6.-REGIMEN LABORAL DEL DECRETO LEGISLATIVO N° 1057-CAS:** ingreso 05 de septiembre del 2017 Cese: 31 de Agosto de 2018 (11 meses y 25 días), Cargo: Secretaria III, en la Sub Gerencia de Educación y Promoción de la Juventud. Remuneración S/. 1,200.00 Soles. **7°.- PERIODO: LOCACION DE SERVICIOS:** inicio: 01 de septiembre del 2018 cese: 31 de diciembre del 2018 (04 meses), servicio de Administrador del Mercado Minorista, en coordinación con la Gerencia de Servicios Públicos y Gestión Ambiental. Honorarios S/. 2,500.00 Soles. Conforme se advierte, la recurrente ha prestado servicios diferenciados en diferentes periodos, sin solución de continuidad respecto de los servicios autónomos prestados, de igual modo ha sido retribuida respecto a los servicios prestados de manera diferenciada; habiendo suscrito sucesivas modalidades de contrato en forma discontinuada, siendo relevante el Contrato Administrativo de Servicios; el mismo que como régimen laboral ha sido materia de sentencia interpretativa recaída en el Exp. N° 00002-2010-PI/TC, del Tribunal Constitucional, que como precedente vinculante ha establecido su naturaleza laboral constituyéndose como una Modalidad Especial de Contratación Laboral, Privativa del Estado, en la cual "**Los derechos y beneficios que reconoce el contrato administrativo de servicios como régimen laboral especial no infringe el principio derecho de igualdad con relación al tratamiento que brindan el régimen laboral público y el régimen laboral privado, ya que los tres regímenes presentan diferencias de tratamiento que los caracterizan y que se encuentran justificadas en forma objetiva y razonable(...)**".-literal b) F.J. 04 Exp. N° 03818-2009-PA/TC, cuyos trabajadores se sujetan a su propio régimen especial que confiere a las partes únicamente los beneficios y obligaciones que establece su normatividad; **3.- que el Contrato de Locación de Servicios se define en el artículo 1764° y siguientes del Código Civil y sus normas complementarias, como un acuerdo de voluntades mediante el cual el locador se obliga sin estar subordinado al comitente a prestarle sus servicios por un cierto tiempo o para un trabajado determinado a cambio de una retribución", concluyendo que las características más resaltantes de esta modalidad contractual son la prestación de una actividad (física o intelectual), la no subordinación y la temporalidad del contrato civil,**



por cuanto la naturaleza jurídica de la Locación de Servicios es la independencia, sin presencia de subordinación, ni vínculo o relación laboral entre el Locador y el Comitente, cuyas actividades eran coordinadas con el responsable del Área de requerimiento del servicio; por lo tanto, la prestación se realiza de manera independiente, por un tiempo determinado a cambio de una retribución, sin que ello implique en modo alguno una vinculación de otra naturaleza. 4.-El artículo 5 del Decreto Legislativo N° 1057 preceptúa que: **el contrato administrativo de servicios se celebra a plazo determinado (...)**, consecuentemente, al régimen laboral del contrato administrativo de servicios no le resulta aplicable el régimen procesal de eficacia restitutoria (readmisión al empleo); por lo tanto, habiéndose quedado demostrado que la señora Boony Scarly García Ruiz ha mantenido una relación laboral a plazo determinado, que ha culminado al vencer el plazo de su último contrato, esto es, al 31 de agosto del 2018, la extinción de la relación laboral con la Señora Boony Scarly García Ruiz, conforme lo señala el literal h) del artículo 10° del Decreto Legislativo N° 1057, incorporada mediante el artículo 3° de la Ley N° 29849, que otorga derechos laborales al régimen CAS, se encuentra arreglada a derecho; 5° Que, asimismo a la señora Boony Scarly García Ruiz, no le asiste el carácter tuitivo del artículo 1° de la Ley N° 24041, que preceptúa "Los Servidores públicos contratado para labores de carácter permanente, que mantengan más de un año ininterrumpidos de servicios, no pueden ser cesados ni destituidos sino por las causales previstas en el Capítulo V del Decreto Legislativo N° 276, por cuanto no ha prestado servicios por más de 01 año en forma ininterrumpida bajo Contrato de Locación de Servicios regulado por el artículo 1764° y siguientes del Código Civil, por el contrario ha realizado diferentes servicios, con actividades y retribuciones diferenciadas, sin solución de continuidad y estando a los argumentos expuestos, no se advierte elementos que sustenten la naturaleza de la nulidad del despido invocado por la recurrente, por cuanto la relación contractual y la desvinculación del mismo se encuentra arreglado a derecho.



Que, conforme lo señala el artículo 1° del Decreto Supremo N° 075-2008-PCM, modificado por el Decreto Supremo N° 065-2011-PCM "El Contrato Administrativo de Servicios es una modalidad contractual administrativa y privativa del Estado, que vincula a una entidad pública con una persona natural que presta servicios de manera no autónoma. Se rige por normas de derecho público y confiere a las partes únicamente los beneficios y las obligaciones que establece el Decreto Legislativo N° 1057 y el presente reglamento. No está sujeto a las disposiciones del Decreto Legislativo N° 276-Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, ni al Régimen Laboral de la actividad privada, ni a ningún otro Régimen de la carrera especial".



Que, en virtud de lo expuesto, se encuentra expresamente reconocido que la Contratación Administrativa de Servicios -CAS, conforme a lo normado en el artículo 5° del Decreto Supremo N° 075-2008-PCM, modificado por el Decreto Supremo N° 065-2011-PCM: Es un contrato a plazo determinado, y que su renovación se encuentra sujeta a las necesidades de la entidad, respecto a este último, en el presente caso no se cumple, sin embargo al ser un vínculo excepcionalmente privativo del Estado, los contratos bajo este Régimen gozan de una diversidad de derechos absolutamente reconocidos, en concordancia con la Ley N° 29849 la cual establece la eliminación progresiva del Régimen Especial del Decreto Legislativo N° 1057: "El Contrato Administrativo de Servicios comprende únicamente los siguientes beneficios: i) se establece su carácter transitorio; ii) Vacaciones remuneradas de 30 días, iii) Aguinaldos por Fiestas Patrias y Navidad (según presupuesto del Sector Público); iv) Licencia por goce de maternidad, paternidad y otras licencias, pero no gozan de estabilidad laboral dado que su contratación está sujeta a las necesidades de la Entidad;



Que, estando a ello, y en consecuencia al haberse extinguido el servicio de la ex servidora Boony Scarly García Ruiz, quien laboró en esta Entidad Edil bajo Contrato Administrativo de Servicios (CAS), con conocimiento que su contrato es a plazo determinado y no indeterminado esto conforme a lo explícitamente normado en el artículo 5° del Decreto Legislativo N° 1057 y por tanto, no afecta derecho constitucional alguno, por encontrarse en concordancia con el Decreto Supremo N° 075-2008-PCM-Reglamento del Decreto Legislativo N° 1057, Capítulo IV (Suspensión y Resolución de las Obligaciones del Contratado), Artículo 13° inc. b) y f); asimismo, la solicitud de reincorporación en el empleo desnaturaliza la esencia especial y transitoria del régimen CAS, el mismo que ha sido declarado su constitucionalidad;

Que, no obstante la señora Boony Scarly García Ruiz se tiene que ha prestado servicios primero bajo la modalidad de locación de servicios desde el 01 de mayo del 2015 al 31 de agosto del 2017, y 01 de septiembre del 2018 al 31 de Diciembre del 2018 sin aportar prueba alguna: El Tribunal Constitucional ha establecido como precedente vinculante constitucional, lo recaído en el Expediente N° 05057-2013-PA/TC-JUNIN, que señala que, el trabajador que no ingresa por concurso público de méritos, conforme al artículo 5° de la Ley N° 28175-Ley Marco del Empleo Público, no tiene derecho a reclamar reposición en el empleo, por lo que en ese extremo, habiéndose advertido que lo solicitado por la señora **Boony Scarly García Ruiz** no ha ingresado por concurso público a esta institución edil, la pretensión de reincorporación vendría en improcedente;

Que, sumado a lo señalado, es menester acotar el precedente vinculante emitido mediante Expediente N° 05057-2013-PA/TC de las reglas contenidas en el **fundamento 18**, que indica a la letra "siguiendo los lineamientos de protección contra el despido arbitrario y el derecho al trabajo, previstos en los artículos 22 y 27 de la Constitución, el Tribunal Constitucional estima que en los casos que se acredite la desnaturalización del contrato temporal o del contrato civil no podrá ordenarse la reposición a tiempo indeterminado, toda vez que esta modalidad del Decreto Legislativo 728, en el ámbito de la Administración Pública, exige la realización de un concurso público de méritos respecto de una plaza presupuestada y vacante de duración indeterminada. Esta regla se limita a los contratos que se realicen en el Sector Público y no resulta de aplicación en el régimen de contratación del Decreto Legislativo 728 para el sector privado"; en el **fundamento 21** señala que "En cuanto a los efectos temporales de la presente sentencia, cabe precisar que las reglas establecidas por el tribunal Constitucional como precedente vinculante (entre ellas la exigencia de que la incorporación o "reposición" a la administración pública solo procede cuando el ingreso del trabajador se haya realizado mediante concurso público y abierto para una plaza presupuestada, vacante de duración indeterminada) deben ser de aplicación inmediata a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial el peruano, incluso a los procesos de amparo que se encuentren ante el Poder Judicial o el Tribunal Constitucional", asimismo el **fundamento 23** señala "las demandas presentadas luego de la publicación del presente de autos y que no acrediten el presupuesto de haber ingresado por concurso público de méritos a la Administración Pública para una plaza presupuestada y vacante a plazo indeterminado, deberán ser declarados improcedentes, sin que opere la reconducción mencionada en el párrafo anterior;

Que, en cuanto, al Contrato Administrativo de Servicios, mediante el cual fue contratado bajo el Régimen Especial del Decreto Legislativo N° 1057, es de verse que tal documento no acredita que haya participado de un concurso público abierto para una plaza presupuestada, vacante de duración indeterminada, entonces conforme al precedente vinculante no es posible atender su pedido;

Que, en tal sentido la señora Boony Scarly García Ruiz no acredita que haya participado de un concurso público abierto para una plaza presupuestada, vacante, de duración indeterminada, pues para ser considerado servidor público debió haber concursado para lograr a una plaza del régimen 276 lo que no ha ocurrido, como así lo prescribe el artículo 28° del Reglamento de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones D.S.N°005-90-PCM, que establece: "El ingreso a la Administración Pública en la condición de servidor de carrera o de servidor contratado para labores de naturaleza permanente se efectúa obligatoriamente mediante concurso (...); entonces conforme a lo expuesto en los párrafos precedentes no es posible atender su pedido;

Que, estando a las consideraciones expuestas, y en virtud a lo establecido en el Art. 20° numeral 06) de la Ley N° 27972-Ley Orgánica de Municipalidades;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR IMPROCEDENTE lo solicitado por la señora **BOONY SCARLY GARCÍA RUIZ**, sobre reconocimiento de vínculo laboral por desnaturalización e invalidez de sus contratos de Locación de Servicios y del Contrato Administrativo de Servicios, Nulidad y Reposición al puesto de trabajo; por los fundamentos expuestos en la presente resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO.- ENCARGAR a la Oficina de Tecnología de Información, la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional de la Municipalidad Provincial de Coronel Portillo.

ARTÍCULO TERCERO.- ENCARGAR, a la Gerencia de Secretaría General la notificación y distribución de la presente resolución.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CORONEL PORTILLO


Segundo Leonidas Pérez Collazos
ALCALDE PROVINCIAL