6. tecnologias.

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE MORROPÓN - CHULUCANAS

GERENCIA MUNICIPAL

COD.DOC. N°: I-08512

07 MAR 2023

RESOLUCION GERENCIAL N°00003-2023-GM/MPM-CH

9:21am

Chulucanas, 03 de Marzo del 2023.

El Gerente Municipal de la Municipalidad Provincial de Morropón-Chulucanas

VISTO:

El documento cursado por la Sra. Mayra Carolina Montalbán Purizaca (Expediente N° 00363-2023) de fecha 11.01.2023 a través del que interpone recurso de reconsideración; Informe N° 00035-2023-UPT/MPM-CH de fecha 26.01.2023; Informe N° 00041-2023-SGRH/MPM-CH de fecha 26.01.2023; Informe N° 00010-2023-SGA/MPM-CH de fecha 13.02.2023; Informe N° 00132-2023-GAJ/MPM-CH de fecha 17.02.2023; y,

CONSIDERANDO

Que, de la revisión del Expediente N° 00363-2023 presentado por la Sra. Mayra Carolina Montalbán Purizaca se desprende la interposición de un recurso impugnatorio de reconsideración, recepcionado con fecha 11.01.2023, contra la decisión de no continuar requiriendo sus servicios administrativos que fue comunicada con fecha 03.01.2023. Además, del contenido literal del mencionado recurso impugnatorio se determina su inconformidad con la decisión del Gerente Municipal, existiendo una disyuntiva al haber consignado en el exordio de su recurso al Titular de la entidad – Alcalde Richard Baca Palacios.

Que, en atención al principio del informalismo, contemplado en el Art. IV inciso 6 de la Ley del Procedimiento Administrativo general (LPAG), por medio del cual se dispone que *"Las normas de procedimiento deben ser interpretadas en forma favorable a la admisión y decisión final de las pretensiones de los administrados, de modo que sus derechos e intereses no sean afectados por la exigencia de aspectos formales que puedan ser subsanados dentro del procedimiento, siempre que dicha excusa no afecte derechos de terceros o el interés público"*. Por su alcance, este principio permite al administrado lograr la admisión de sus pedidos y el reconocimiento de los hechos alegados salvando mediante diversas técnicas su omisión incurrida en aspectos formales no atendidos en un momento. El efecto esencial del principio es dar la responsabilidad a las autoridades instructoras de morigerar o debilitar el rigorismo de cualquier exigencia adjetiva que no afecten al interés público, para favorecer al administrado en el avance del procedimiento. Ello resulta concordante con el artículo 223° del TUO de la LPAG, estableciendo que: *"el error en la calificación del recurso por el recurrente no será obstáculo para su tramitación siempre que del escrito se deduzca su verdadero carácter"*, de lo que se infiere que la aplicación correcta de esta norma nos revela que en materia de recursos impugnatorios es la administración y no el ciudadano quien está obligada a darle al recurso la tramitación correspondiente, de acuerdo con su naturaleza, mientras que al administrado solo le basta exteriorizar con claridad meridiana su disconformidad. Por lo que, se procede a tramitar su recurso, acorde a lo dispuesto en el art. 219 del TUO de la Ley 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, a cuyo tenor dispone que *"El recurso de reconsideración se interpondrá ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de la impugnación y deberá sustentarse en nueva prueba. En los casos de actos administrativos emitidos por órganos que constituyen única instancia no se requiere nueva prueba. Este recurso es opcional y su no interposición no impide el ejercicio del recurso de apelación"*. En esta medida, **la solicitud de reposición contenida en el recurso de reconsideración interpuesto por la Sra. Mayra Carolina Montalbán Purizaca se dirige contra el acto de comunicación cursado por el Gerente Municipal**, máxime si en la denuncia policial se consigna como **representante de la entidad al Sr. Moisés Alejandro Zapata Herrera**, designado mediante Resolución de Alcaldía N° 001-2023-PM-CH a la fecha del 02 de enero del 2023.

Que, de la revisión de los actuados se tiene que la Sra. Sra. Mayra Carolina Montalbán Purizaca (en adelante "la recurrente") se desempeñó como Terminalista I en la Unidad de Atención al Ciudadano, bajo la modalidad de Servicios No Personales de manera mensual a partir del 16 de enero de 2019, siendo su *último requerimiento hasta el último día del mes de agosto del año 2019*. Conforme se detalla a continuación:

DOCUMENTO	NÚMERO	FECHA	MES	PERIODO	MODALIDAD
Orden de servicio	155	01.03.2019	Enero	15 días	Serv. No Personales
Orden de servicio	290	13.03.2019	Febrero	30 días	Serv. No Personales
Orden de servicio	449	27.03.2019	Marzo	30 días	Serv. No Personales
Orden de servicio	714	24.04.2019	Abril	30 días	Serv. No Personales
Orden de servicio	1232	24.05.2019	Mayo	30 días	Serv. No Personales
Orden de servicio	1685	26.06.2019	Junio	30 días	Serv. No Personales
Orden de servicio	1957	22.07.2019	Julio	30 días	Serv. No Personales
Orden de servicio	2304	22.08.2019	Agosto	30 días	Serv. No Personales

Que, posteriormente, **LA RECURRENTE SUSCRIBE UN CONTRATO ADMINISTRATIVO DE SERVICIOS N° 0002-2019, CUYA DURACIÓN SE INICIA A PARTIR DEL DÍA 23 DE SETIEMBRE DEL 2019 HASTA EL 31 DE DICIEMBRE DEL 2019**[1], desempeñándose en el cargo de Terminalista I en la Unidad de Atención al Ciudadano bajo la Modalidad de Contratación de Servicios CAS - Decreto Legislativo N° 1057, conforme al Informe Escalafonario elaborado por la Unidad de Procesos Técnicos (*ff. 141*). Para el **AÑO 2020, SE SUSCRIBEN ADENDAS, SIENDO LA ÚLTIMA EN EL MES DE DICIEMBRE DEL MISMO AÑO Y COMUNICÁNDOLE LA CULMINACIÓN DE SU CONTRATO MEDIANTE CARTA N° 633-2020 DE FECHA 14.12.2021**; Conforme de detalla:

ADENDA N°	PERIODO	DURACIÓN
001-2020	01.01.2020 / 30.03.2020	03 meses
002-2020	01.04.2020 / 30.04.2020	01 meses
003-2020	01.05.2020 / 30.05.2020	01 meses
004-2020	01.06.2020 / 31.06.2020	01 meses
005-2020	01.07.2020 / 31.07.2020	01 meses
006-2020	01.08.2020 / 31.08.2020	01 meses
007-2020	01.09.2020 / 31.09.2020	01 meses
008-2020	01.10.2020 / 31.10.2020	01 meses
009-2020	01.11.2020 / 31.12.2020	02 meses

Que, la modalidad de contratación se realizó en base a lo regulado mediante **Decreto Legislativo N° 1057** respecto al contrato administrativo de servicios. Por lo que, a tenor de lo dispuesto en el artículo 3 de este cuerpo normativo, se estableció que el contrato administrativo se servicios era una modalidad propia del derecho administrativo y privativa del Estado, no estando sujeto a las disposiciones de los Decretos Legislativos N° 276 y 728 (régimen laboral público y régimen laboral privado, respectivamente), ni a ninguna de las otras normas que regulan carreras administrativas especiales. Al respecto, el Tribunal Constitucional al momento de resolver el proceso de inconstitucionalidad presentado contra el Decreto Legislativo N° 1057 – Expediente N° 00002-2010-PI/TC- ha manifestado que el *"(...)contenido del contrato regulado en la norma (...) tiene las características de un contrato de trabajo y no de un contrato administrativo (...)", interpretando que los contratos suscritos bajo la referida norma se encuentran dentro de un " (...)régimen "especial" de contratación laboral para el sector público, el mismo que (...) resulta compatible con el marco constitucional".* Por lo tanto, en virtud de lo señalado por el Tribunal Constitucional, con el Decreto Supremo N° 065-2011-PCM se establecieron modificaciones al Reglamento del Decreto Legislativo N° 1057, entre las cuales, en el artículo 1° del citado reglamento, se dispuso el carácter laboral del contrato bajo el referido régimen. Asimismo, cabe señalar que se mantuvo las disposiciones respecto de la cual **este contrato no se encontraba sujeto a las disposiciones del Decreto Legislativo N° 276, ni de las del régimen laboral de la actividad privada u otras normas que regulen carreras administrativas especiales**;

Que, de conformidad al literal h) del artículo 10 del Decreto Legislativo N° 1057 y al literal h) del numeral 13.1 del artículo 13 del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1057, **la relación laboral bajo el referido régimen se puede extinguir, entre otros, por *"vencimiento del plazo del contrato".*** Siguiendo esta línea, en reiterada jurisprudencia[2], el Tribunal Constitucional ha señalado que el

[1] *Clausula cuarta – primer párrafo*
[2] *Expedientes Nos 03818-2009-PA/TC, 1735-2012-PA/TC, 3127-2012-PA/TC, entre otras.*

régimen regulado por el Decreto Legislativo N° 1057 constituye una relación laboral a plazo determinado que culmina al vencer el plazo de duración del contrato, lo cual constituye una forma de extinción de la relación conforme al citado literal h) del numeral 13.1 del artículo 13° del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1057.

Que, es preciso indicar que de la revisión practicada al Contrato Administrativo de Servicios N° 0001-2019 y sus respectivas adendas, queda demostrado que la Sra. Mayra Carolina Montalbán Purizaca ha mantenido una relación laboral a plazo determinado, que culminó al vencer el plazo estipulado en la última adenda celebrada por las partes, máxime si se le cursó comunicación de contrato mediante Carta N° 633–2020 de fecha 14.12.2020. Por lo tanto, **habiéndose cumplido el plazo de duración estipulado entre las partes se produce, *per se*, la extinción de la relación laboral de la recurrente con la entidad**.

Que, tras producirse el término del contrato, se emitieron órdenes de servicio de manera mensual correspondiente a los años 2021 y 2022, motivo por el que la Sra. Mayra Carolina Montalbán Purizaca ha desarrollado actividades en la Gerencia Municipal tal y como se observa del expediente, obrante a fojas 182 y 203, respectivamente.

Que, la impugnante señala en el fundamento 2.2 de su escrito, que se vinculó con la entidad bajo la modalidad de servicios no personales, siendo preciso indicar que este tipo de contratación tiene su antecedente en el Decreto Supremo N° 065-85-PCM que definía a esta modalidad como aquella "*actividad o trabajo que efectúa una persona natural o jurídica ajena al organismo público 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*". En esa línea, mediante la Resolución Directoral N° 007-99-EF-76.01, se indica: "*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 medie vínculo laboral. En el Sector Público dicho contrato se denomina Contrato de Servicios No Personales*".

Que, en este punto, es importante indicar que en estas órdenes de servicio emitidas a la recurrente se estipula el periodo de tiempo que cuenta para ejercer los servicios administrativos para los cuales se le ha requerido, es decir: **sólo puede ejecutarse durante el mes y/o periodo contemplado en cada orden, al ser este un mecanismo de contratación que la entidad ha optado para contar con los servicios administrativos de la impugnante**. Ello al amparo de lo dispuesto en el artículo 144 del TUO de la Ley N° 30225 – Ley de Contrataciones del Estado aprobado por Decreto Supremo N° 082-2019-EF, que a cuyo tenor prescribe: "*144.1. El contrato tiene vigencia desde el día siguiente de la suscripción del documento que lo contiene o, en su caso, desde la recepción de la orden de compra o de servicio*".

Que, la recurrente resalta en su escrito que la prestación de servicios bajo la modalidad de Servicios No Personales se encuentra prohibida por mandado de la Ley N° 31298. Al respecto, es preciso indicar que la Ley N° 31298 - Ley que prohíbe a las entidades públicas contratar personal mediante la modalidad de locación de servicios para actividades de naturaleza subordinada, **se suspendió en su aplicación hasta el 31 de diciembre de 2022**, conforme a lo establecido en la Septuagésima Segunda Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31365, que **a su vez fue prorrogada hasta el 31 de diciembre de 2023** de conformidad con el Acápite VI) de la Sexagésima Tercera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31368, publicada el 06 de diciembre de 2022.

Que, la Sra. Mayra Carolina Montalbán Purizaca también indica que le correspondería encontrarse en el régimen 276. Al respecto: La Ley N° 28175 – Ley Marco del Empleo Público, aplicable a todas las personas que prestan servicios remunerados bajo subordinación para el Estado, establece en su artículo 5° que "El acceso al empleo público se realiza mediante concurso público y abierto, por grupo ocupacional, en base a los méritos y capacidad de las personas, en un régimen de igualdad de oportunidades". En la misma medida, el artículo 12° del Decreto Legislativo N° 276 establece como un requisito para el ingreso a la carrera Administrativa: "Presentarse y ser aprobado en el concurso de admisión"; mientras que el artículo 28 del Reglamento dicha ley señala que "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. La incorporación a la Carrera Administrativa será por el nivel inicial del grupo ocupacional al cual postuló. Es nulo todo acto administrativo que contravenga la presente disposición".

Que, al respecto, el Tribunal[3] ha establecido que: "En el caso del Decreto Legislativo N° 276, que promulga la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, se advierte –efectos de la presente sentencia–, que el ingreso a la carrera pública está sujeto al cumplimiento de ciertos requisitos (artículo 12°), tales como ser ciudadano en ejercicio; acreditar buena conducta y salud; reunir los requisitos propios del respectivo grupo ocupacional; aprobar el concurso de admisión; así como los demás que señale la ley. Además, el ingreso a la Carrera Administrativa debe hacerse por el nivel inicial de cada grupo ocupacional, siendo necesario para ello la existencia de vacantes presupuestadas, pues de otro modo no podría entenderse lo expuesto en el artículo 13° cuando se dispone que "Las vacantes se establecen en el presupuesto de cada entidad". (...) De todo lo expuesto, se puede extraer, como segunda conclusión, que para ingresar al sector público, tanto en el régimen laboral público como en el privado, resulta necesario no solo la existencia de una plaza vacante, que debe encontrarse previamente presupuestada, sino además que no exista impedimento para que aquella sea cubierta a través del mecanismo idóneo para tal efecto".

Que, en el Caso Huatuco[4], el Tribunal Constitucional ha precisado: "los contenidos del derecho de acceso a la función pública en condiciones de igualdad, son los siguientes: i) acceder o ingresar a la función pública; ii) ejercerla plenamente; iii) ascender en la función pública; y iv) condiciones iguales de acceso *(Expediente N° 00025-2005-PUTC y otro, FJ 43)*. Asimismo, ha determinado que el derecho de acceso a la función pública tiene como principio consustancial el principio de mérito, el cual vincula plenamente al Estado y a toda entidad pública en general. Esto significa que este principio vincula positivamente al legislador a que la regulación sobre el acceso a toda función pública observe irrestrictamente el principio basilar del acceso por mérito; asimismo, que toda actuación de la administración del Estado y de toda entidad pública, en general, observe tal principio en todos sus actos en relación al acceso a la función pública de las personas. Teniendo en cuenta lo expuesto acerca de los mencionados contenidos de relevancia constitucional sobre funcionarios y servidores públicos, específicamente que el aspecto relevante para identificar a un funcionario o servidor público es el desempeño de funciones en las entidades públicas del Estado; a que la carrera administrativa constituye un bien jurídico constitucional; la prohibición de deformar el régimen específico de los funcionarios y servidores públicos; que el derecho de acceso a la función pública tiene como principio consustancial el principio de mérito; y que, conforme a sus competencias y a los mencionados contenidos constitucionales, el Poder Legislativo ha expedido la Ley N° 28175, Marco del Empleo Público, en cuyo artículo 5° establece que el acceso al empleo público se realiza mediante concurso público y abierto, en base a los méritos y capacidad de las personas, el Tribunal Constitucional estima que existen suficientes y justificadas razones para asumir que el ingreso a la administración pública mediante un contrato a plazo indeterminado exige necesariamente un previo concurso público de méritos para una plaza presupuestada y vacante de duración indeterminada (...) 10. En efecto, este Tribunal ha resaltado la importancia de la meritocracia (mérito personal y capacidad profesional) para el ingreso a la administración pública, estableciendo que ésta constituye un criterio objetivo fundamental en el ingreso y permanencia en la actividad estatal para la prestación de un servicio público *(Expediente N.° 00020-2012- PI/TC FJ 56)*".

Que, la recurrente hace referencia a una estabilidad laboral adquirida por mandato de la Ley N° 24041; sin embargo es importante mencionar que a la fecha de promulgación de la mencionada norma, el régimen general en la Administración Pública era el Decreto Legislativo N° 276, consecuentemente debe entenderse que su aplicación es solo para servidores contratados bajo el régimen del Decreto legislativo N° 276. Siendo así, la recurrente suscribió su Contrato Administrativo de Servicios N° 002-2019 bajo los alcances del *Decreto Legislativo N° 1057*, de tal manera que no le son aplicables las disposiciones específicas del régimen laboral público ni del régimen laboral de la actividad privada, u otras especiales relacionadas a la carrera administrativa, toda vez que *se trata de un régimen laboral especial*, conforme a lo señalado por el Tribunal Constitucional[5].

Que, las Municipalidades son órganos de Gobierno Local con autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia conforme a lo dispuesto en el Art. 194° de la Constitución Política del Estado, modificada por la Ley N° 27680 - Ley de Reforma Constitucional del capítulo XIV del Título IV, sobre Descentralización, concordado con el Art. II del Título Preliminar y Art. 4° de la Ley N° 27972 - Ley Orgánica de Municipalidades;

Que, el Art. 26° de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972, señala que la administración municipal adopta una estructura gerencial sustentándose en los principios de programación, dirección, ejecución, supervisión, control concurrente y posterior. Se rige por los principios de simplicidad, eficacia, participación y seguridad ciudadana y por los contenidos en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General;

---

[3] *Sentencia recaída en el Expediente N° 00002-2010-PI/TC*
[4] *Sentencia recaída en el Expediente N° 05057-2013-PA/TC*
[5] *Fundamento 47° de la Sentencia emitida en el Expediente N° 00002-2010-PI/TC.*

Por las consideraciones expuestas, y con las facultades conferidas en los instrumentos técnicos de gestión vigentes en la entidad.

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR INFUNDADO RECURSO DE RECONSIDERACIÓN interpuesto por la Sra. Mayra Carolina Montalbán Purizaca contra el acto de comunicación de no emitir órdenes de servicio a su favor de fecha 03 de enero de 2023, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Dejar expedito el derecho de la recurrente para interponer las acciones correspondientes en la vía judicial o administrativa, según corresponda.

ARTÍCULO TERCERO.- NOTIFIQUESE al administrado la presente resolución en la forma de ley, a las áreas vinculadas con el presente acto y la Gerencia de Tecnologías de la Información para la publicación correspondiente.

REGISTRESE, COMUNIQUESE Y CUMPLASE

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE MORROPON CHULUCANAS
ABG. MOISES ALEJANDRO ZAPATA HERRERA
GERENTE MUNICIPAL

C.c. Interesado / Usuario
Secretaria General