



Municipalidad Distrital de Catacaos - Piura

"Catacaos, Capital Artesanal de la Región Grau"

"AÑO DE LA LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN Y LA IMPUNIDAD"



RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA N° 397 – 2019 – MDC – A

Catacaos, 28 de agosto de 2019.

VISTO:

El Escrito con Reg. N° 4414 – T/D, de fecha 24 de abril de 2019 – Recurso de Apelación, interpuesto por la Sra. JULIA EDITH CHERO VILLEGAS; el informe N° 348-2019/MDC-GAJ de fecha 26 de agosto de 2019, emitido por la Gerencia de Asesoría Jurídica; y;

CONSIDERANDO:

Que, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 194° de la Constitución Política del Perú, concordante, con el artículo II del Título Preliminar de la Ley Orgánica de las Municipalidades N° 27972, los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia;

Que, mediante Resolución Gerencial Municipal N° 387–2018–MDC de fecha 29 de noviembre de 2018, se resuelve en el Artículo 1°, lo siguiente: "Declarar IMPROCEDENTE la Solicitud presentada por la Sra. JULIA EDITH CHERO VILLEGAS, a través del cual solicita a la Municipalidad Distrital de Catacaos su RECONOCIMIENTO LABORAL BAJO LA PROTECCIÓN DE LA LEY N° 24041, en mérito a los considerandos expuestos en la presente Resolución".

Que, mediante escrito con registro N° 8940 - T/D de fecha 26.Diciembre.2018, la Sra. Julia Edith Chero Villegas, interpone Recurso de Apelación contra la Resolución Gerencial Municipal N° 387–2018–MDC de fecha 29 de noviembre de 2018;

Que, a través del escrito con registro N° 4414 - T/D de fecha 01 de julio de 2019, la Sra. Julia Edith Chero Villegas, interpone Recurso de Apelación contra Resolución Ficta y da agotada la vía administrativa;

Que, el Gerente de Asesoría Jurídica con Informe N° 00348–2019–MDC–GAJ, de fecha 09 de 26 de agosto del 2019, en el análisis Jurídico Normativo, expone lo siguiente:

1. Que la Sra. JULIA EDITH CHERO VILLEGAS, ha prestado sus Servicios Profesionales en esta Entidad, bajo la modalidad de Locación de Servicios, regulada por el Artículo 1764° y siguientes del Código Civil. Así, el **Artículo 1764° del Código Civil establece que "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"**.
2. Que en concordancia con lo anterior se debe señalarse que con los Comprobantes de Pago a Terceros (Locadores de Servicios), se corrobora la naturaleza civil de la relación contractual sostenida entre la Locadora y la Municipalidad Distrital de Catacaos, documentos que en su oportunidad deben solicitarse al Área de Logística, y finalmente que viene cubriendo una suplencia temporal.

Que no resulta posible que sus actividades realizadas en esta Entidad hayan estado dentro del marco de los documentos de Gestión (ROF, MOF, CAP). Asimismo, alega **"Haber estado trabajando ininterrumpidamente por más de un año ininterrumpido, esto es desde abril de 2016 hasta abril de 2018, pasando posteriormente a Contrato de Suplencia Temporal, estando dentro de los alcances de la Ley N° 24041"**, siendo así se tendría que **determinar en su oportunidad alguna negligencia** en las acciones de presupuesto y contratación.

4. Que respecto, a la invocación del Artículo 1° de la Ley N° 24041 que establece "Los servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente que tengan más de un año ininterrumpido de servicios, no pueden ser cesados ni destituidos sino por causas previstas en el Capítulo V del Decreto Legislativo N° 276 y con sujeción al procedimiento establecido en él sin perjuicio de lo dispuesto en el Artículo 15° de la misma Ley", cabe delimitar el ámbito de protección que brinda tal norma. Es entonces que cabe una interpretación sistemática de la norma invocada y lo prescrito en el Artículo 12° del Decreto Legislativo N° 276 que establece como requisito para el ingreso a la carrera administrativa "ser aprobado en el **concurso de admisión**" lo cual concuerda con lo establecido en el Artículo 28° de su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM, al establecer que "el ingreso a la administración pública en la condición de servidor de carrera o servidor contratado para labores de naturaleza permanente se efectúa mediante concurso", norma que sanciona con causal de nulidad el acto administrativo que contravenga esta disposición legal.



Municipalidad Distrital de Catacaos - Piura



“Catacaos, Capital Artesanal de la Región Grau”

RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA N° 397 – 2019 – MDC – A

-2-

5. Que constituye entonces una obligación inexorable de la Administración el llevar a cabo un concurso público para el ingreso a la Administración Pública ya sea en la condición de servidor de carrera o de servidor contratado para realizar labores de naturaleza permanente, y que la entidad debe convocar previa existencia de una plaza presupuestada.
6. Que de esta manera deberá tenerse en cuenta que para invocar la protección del artículo 1° de la ley N° 24041, el trabajador debe haber ingresado por Concurso Público. Consecuentemente la protección que brinda al trabajador del Estado la ley N° 24041, únicamente se aplica para trabajadores que ingresaron por concurso público lo que guarda coherencia con la prescripción normativa del artículo 5° de la Ley N° 28175- Ley Marco del Empleo Público, la cual prevé que “el acceso al empleo público se realiza mediante concurso público y abierto, por grupo ocupacional, en mérito y las capacidades de las personas”. De lo glosado se verifica que este primer requisito ubica a la administrada fuera del ámbito de protección de la norma invocada.
7. Que respecto al argumento de haber realizado labores de naturaleza permanente, resulta menester precisar cuándo una labor tiene naturaleza permanente. Así se entiende por labor de naturaleza permanente a aquella que se corresponde con las funciones del cargo que se encuentra establecida en el Cuadro de Asignación de Personal (CAP) de la institución y que además cuenta con su dotación presupuestal (plaza) exigiendo para su asignación aprobar el concurso público, tal como lo dispone taxativamente el artículo 28° del Decreto Supremo N° 005-90-PCM-Reglamento de la Ley de la Carrera Administrativa.
8. Que los servicios prestados por la Sra. JULIA EDITH CHERO VILLEGAS, no corresponden a una labor prevista y presupuestada que corresponda con la plaza aprobada en el Cuadro de Asignación de Personal - CAP de esta Entidad, sino a la necesidad de **servicios eventuales**.
9. De igual forma, la recurrente señala “haber realizado labores de manera personal y subordinada..... bajo control de su jefe inmediato, el cual implica no solo invocar supuestos de hecho, sino que lo objetivo, documentos obrantes deben ser contrastados y compulsados con la realidad para que a partir de allí se establezca la certeza legal en una decisión judicial; bajo este orden de ideas, quien pretende desnaturalizar una relación civil hacia una relación laboral, deberá aportar medios de prueba que acrediten la existencia de los elementos que configuran la relación laboral, siendo el más importante el elemento de **subordinación**, como elemento diferenciador entre un contrato laboral y un contrato civil, **siendo el caso que se podría ofrecer como medio de prueba el cumplimiento estricto del horario de trabajo que cumplen los demás servidores públicos de la institución**, en este sentido la accionante no adjunta medio de prueba que corrobore su dicho.
10. Que es de advertirse además que respecto a la continuidad del vínculo laboral bajo la modalidad de locación de servicios; este ha sido interrumpido respecto a que en el año 2018 fue contratada bajo la modalidad de Suplencia Temporal; siendo que dicho contrato se encuentra enmarcado en el Artículo 38° del REGLAMENTO DE LA CARRERA ADMINISTRATIVA, DECRETO SUPREMO N° 005-90-PCM; que señala: **Artículo 38°: “Las entidades de la Administración Pública sólo podrán contratar personal para realizar funciones de carácter temporal o accidental. Dicha contratación se efectuará para el desempeño de: (...) c) Labores de reemplazo de personal permanente impedido de prestar servicios, siempre y cuando sea de duración determinada. Esta forma de contratación no requiere necesariamente de concurso y la relación contractual concluye al término del mismo. Los servicios prestados en esta condición no generan derecho de ninguna clase para efectos de la Carrera Administrativa; siendo que bajo dichos contratos no se podrá además generar derechos laborales de ninguna clase; siendo que además la solicitante no ha solicitado reclamo alguno frente al supuesto cambio de las condiciones laborales en las que se encontraba respecto a que si ella ya consideraba desnaturalizado su contrato de locación debió no aceptar la Suplencia por la que ha laborado; por lo que en tal sentido es que se deberá considerar IMPROCEDENTE su Recurso de Apelación.**

Que, en atención a ello la Gerente de Asesoría Jurídica, opina: “Declarar IMPROCEDENTE el RECURSO de APELACIÓN en contra de la Resolución Gerencial Municipal N° 132-2019-MDC interpuesto por María Adelguiza Sullón Astudillo, en mérito a las normas y fundamentos señalados”.

Que, con proveído de fecha 23 de agosto del 2018, la Gerencia Municipal dispone a la responsable de la Sub Gerencia de Secretaria General emitir Resolución de Alcaldía correspondiente y estando a los considerandos antes expuesto, de conformidad con las atribuciones conferidas en la Ley Orgánica de Municipalidades Ley - N° 27972, Ley del Procedimiento Administrativo General – Ley N° 27444;



Municipalidad Distrital de Catacaos - Piura



"Catacaos, Capital Artesanal de la Región Grau"

RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA N° 397 – 2019 – MDC – A

-3-

SE RESUELVE:

ARTÍCULO 1°: DECLARAR IMPROCEDENTE el Recurso de Apelación interpuesto por la **Sra. JULIA EDITH CHERO VILLEGAS**, contra la Resolución Gerencial Municipal N° 387-2018-MDC de fecha 29 de noviembre de 2018, en merito a lo expuesto en la presente resolución.

ARTÍCULO 2°: NOTIFÍQUESE, la presente Resolución a la interesada a su domicilio real y a las instancias administrativas de esta Municipalidad para los fines del caso y tomen las acciones que el caso amerite.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE.



MUNICIPALIDAD DISTRICTAL DE CATACAOS

José Luis M. Muñoz Vera
ALCALDE

