



GOBIERNO REGIONAL LAMBAYEQUE

SEDE REGIONAL

GERENCIA GENERAL REGIONAL

RESOLUCION DE GERENCIA GENERAL REGIONAL N° 126-2012-GR.LAMB/GGR

Chiclayo, 14 MAYO 2012

VISTO:

El Recurso de apelación interpuesto por doña Elizabeth Zúñiga Peña de Burga sobre inclusión a planilla de pagos, elevado a esta instancia con Oficio N° 1838-2011-GR.LAMB/GERESA-OEAJ; y,

CONSIDERANDO:

Que, con el Oficio contenido en el Visto, el Gerente Regional de Salud de Lambayeque eleva a esta instancia el recurso de apelación interpuesto por doña **Elizabeth Zúñiga Peña de Burga**, contra la Resolución Gerencial Regional N° 133-2011-GR.LAMB/GERESA de fecha 13 de setiembre del 2011, con la cual se declara improcedente su solicitud sobre incorporación a Planilla Única de Pagos de los servidores comprendidos en el Decreto Legislativo N° 276 y otros beneficios y derechos reclamados sustentándose en que la administrada viene laborando como contratada bajo la modalidad de locación de servicios, que su ingreso a la planilla única de pagos como nombrada o contratada en plaza orgánica es previo concurso público de méritos y siempre que exista una plaza presupuestada; y que en tal caso le corresponde un Contrato Administrativo de Servicios -CAS;

Que, la recurrente al no estar conforme con lo resuelto interpone recurso de apelación cuyo sustento es que el Decreto de Urgencia N° 113-2009 del 07 de diciembre del 2009 dicta Medidas de Disciplina Presupuestaria para la Gestión de Personal durante el Año Fiscal 2009 modifica la Quincuagésima Segunda Disposición Final de la Ley N° 29465, la misma que según su artículo 1° posibilita el nombramiento progresivo del personal del sector público que a la entrada en vigencia de dicha Ley cuente con más de tres años de servicios consecutivos, ocupen plazas vacantes presupuestadas bajo la modalidad de servicios personales y reúnan los requisitos establecidos en las carreras correspondientes, como es su caso que ha superado los 3 años que señala el artículo 15° del D. Leg. 276 y artículo 40 de su Reglamento, D. Supremo N° 005-90-PCM, así como la Ley N° 24041, al haber desempeñado por más de un año labores de naturaleza permanente;

Que, de conformidad con el Artículo 209° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, N° 27444, el Recurso Administrativo de Apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o **cuando se trate de cuestiones de puro derecho**, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico, con la finalidad de que previo análisis emita nuevo pronunciamiento acorde a Ley, sin la necesidad de presentar nueva prueba, por tratarse de aspectos de puro derecho; asimismo, el Artículo 211° concordante con el Artículo 113° de la citada norma legal, establece los requisitos de admisibilidad y procedencia que debe de reunir el citado recurso impugnativo; los mismos que sí cumple el recurso de apelación promovido por la administrada **Elizabeth Zúñiga Peña de Burga**, contra la Resolución Gerencial Regional N° 133-2011-GR.LAMB/GERESA;

Que, con la puesta en vigencia de la actualización del Reglamento de Organización y Funciones aprobado mediante Ordenanza Regional N° 009-2011-GR.LAMB/CR emitida con fecha 20 de abril del 2011, la Gerencia Regional de Desarrollo Económico ha sido desactivada, por lo que de conformidad al artículo 66° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, concordante con el artículo VIII del Título Preliminar de la norma en comento, la competencia para el conocimiento del expediente materia de análisis debe ser transferida a la Gerencia General Regional, con la finalidad de dar continuidad al procedimiento sin retrotraer las etapas ni suspender los plazos;





GOBIERNO REGIONAL LAMBAYEQUE

SEDE REGIONAL

GERENCIA GENERAL REGIONAL

RESOLUCION DE GERENCIA GENERAL REGIONAL N° 26-2012-GR.LAMB/GGR

Chiclayo, 14 MAYO 2012

Que, según los actuados, la recurrente labora en la ex Dirección Regional de Salud de Lambayeque, hoy Gerencia Regional de Salud de Lambayeque en el Centro de Salud "José Olaya", como Técnica en Enfermería desde el 19 de octubre de 1999 contratada bajo la modalidad de Servicios No Personales;

Que, los Servicios No Personales según los Clasificadores de los Gastos Públicos emitidos por la Dirección Nacional de Presupuesto Público estaban afectados a la específica de gastos 27, modalidad contractual regulada por la legislación civil, lo que guarda concordancia con lo establecido por el inciso d) del artículo 40° de la Directiva N° 004-2005-EF/75.01, Directiva para la Ejecución del Presupuesto de los Gobiernos Regionales para el Año Fiscal 2005, que señala que *"los términos locación de servicios, servicios no personales y consultoría (persona natural), mencionados en el clasificador de gastos públicos, si bien tienen denominaciones diferentes, en su concepto esencial constituyen una misma naturaleza que se caracteriza por la prestación de un servicio temporal, sin vínculo laboral y para el desarrollo de funciones no establecidas en los documentos de gestión de la entidad"*, de lo que se desprende que la modalidad de Servicios No Personales no concede derecho a estabilidad, ni a la generación de derechos adquiridos, no siendo posible reconocer el derecho a la estabilidad reincorporando al recurrente a sus labores, menos aún incluirlo en planilla única de pagos sea como contratado por funcionamiento o nombramiento toda vez que existen prohibiciones expresas en las normas presupuestarias, conforme a los numerales sub siguientes;

Que, la Ley N° 29465 que alude la recurrente, es la Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2010, cuya vigencia culminó el 31 de diciembre de dicho año; si bien es cierto, la Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto, N° 28411, en su Tercera Disposición Transitoria, literal f) señala que en la Administración Pública, en materia de gestión de personal se tomará en cuenta *"la incorporación paulatina en los Cuadros para Asignación de Personal y Presupuesto Analítico de Personal sin demandar recursos adicionales al Tesoro Público, de los trabajadores que vienen ejerciendo labores de carácter permanente y propio de la entidad, bajo la modalidad de contratados o de servicios no personales"*, también es cierto que la misma Disposición Transitoria en su literal a) señala que *"el ingreso de personal sólo se efectúa cuando se cuenta con la plaza presupuestada. Las acciones que contravengan el presente numeral serán nulas de pleno derecho, sin perjuicio de la responsabilidad del funcionario de la entidad que autorizó tales actos, así como de su titular"*. La misma Ley en su artículo 65° establece que *"el incumplimiento de las disposiciones establecidas en la Ley General, las Leyes de Presupuesto del Sector Público, así como las Directivas y disposiciones complementarias emitidas por la Dirección Nacional de Presupuesto Público, da lugar a las sanciones administrativas aplicables, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal a que hubiere lugar"*, y en el presente caso se trata de personal bajo la modalidad de Otros Servicios de Terceros;

Que, lo descrito en el considerando precedente nos conlleva a remitirnos al artículo 9°, inciso 9.1 de la Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2011, N° 29626, que dispone la prohibición para el ingreso de personal por servicios personales y el nombramiento señalando como salvedad entre otros *"la contratación para el reemplazo por cese del personal o para suplencia temporal de los servidores del Sector Público, siempre y cuando se cuente con la plaza. En el caso de los reemplazos, que comprende el cese que se hubiese producido desde el año 2010, se debe tomar en cuenta que el ingreso a la administración pública se efectúa, necesariamente, por concurso público de méritos y sujeto a los documentos de gestión respectivos"*.



GOBIERNO REGIONAL LAMBAYEQUE

SEDE REGIONAL

GERENCIA GENERAL REGIONAL

RESOLUCION DE GERENCIA GENERAL REGIONAL N° 126-2012-GR.LAMB/GGR

Chiclayo, 14 MAYO 2012

En el caso de la suplencia de personal, la contratación de personal se sujeta al Decreto Legislativo N° 1057, Decreto Legislativo que regula el régimen especial de contratación administrativa de servicios, quedando dichos contratos resueltos automáticamente cuando el personal materia de suplencia retoma sus labores”.

Es decir, al igual que en años anteriores existe prohibición para el ingreso de personal a planillas, debiendo precisar que para suplir a un servidor que temporalmente haya cortado su vínculo laboral, solo se permite que este sea a través de la Contratación Administrativa de Servicios regulada por el Decreto Legislativo N° 1057, debiendo efectuarse en forma obligatoria el concurso público de méritos, quedando dicho contrato resuelto automáticamente cuando el servidor retorna a sus labores, por lo que el propósito de la recurrente en cuanto a ser considerada en planilla de pago (de personal permanente), no se ajusta a Derecho, incurriendo en responsabilidad administrativa, civil y/o penal, el funcionario que dispusiera lo contrario.

Que, además de lo expuesto en los considerandos precedentes debe tenerse en cuenta que a partir del 29 de junio del 2008 se encuentra vigente el Decreto Legislativo 1057 que regula el Régimen Especial de Contratación Administrativa de Servicios, de aplicación a toda entidad pública sujeta al Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, y a otras normas que regulan carreras administrativas especiales; asimismo, a las entidades públicas sujetas al régimen laboral de la actividad privada, con excepción de las empresas del Estado, en cuyo artículo 3° define el Contrato administrativo de servicios como *“una modalidad especial propia del derecho administrativo y privativa del Estado. Se regula por la presente norma, no se encuentra sujeto a la Ley de Bases de la Carrera Administrativa, al régimen laboral de la actividad privada, ni a otras normas que regulan carreras administrativas especiales. (...)”*, en su Cuarta Disposición Complementaria Final se establece que *“las entidades comprendidas en la presente norma quedan prohibidas en lo sucesivo de suscribir o prorrogar contratos de servicios no personales o de cualquier modalidad contractual para la prestación de servicios no autónomos. Las partes están facultadas para sustituirlos antes de su vencimiento, por contratos celebrados con arreglo a la presente norma”*, por lo que en tal caso el contrato por Servicios no Personales del recurrente debió reemplazarse con un Contrato Administrativo de Servicios por Sustitución antes de culminar el año 2008 o a inicios del año 2009, lo cual, a tenor de lo actuado no se hizo, sin embargo, se colige que habiendo convocado la ex Dirección Regional de Salud a un concurso CAS, el recurrente se ha negado a participar; debiendo agregar que los fundamentos que esbozamos en el presente, tienen concordancia y congruencia con el fallo del Tribunal Constitucional contenido en la sentencia publicada el 20 de setiembre del 2010 resultados del Proceso de Inconstitucionalidad seguido en el Expediente N° 0002-2010-PI/TC por más de 5,000 ciudadanos, contra el Decreto Legislativo 1057 que regula el Régimen Especial de Contratación Administrativa de Servicios, que declara infundada la citada Demanda de Inconstitucionalidad y en cuyos fundamentos se deja expresa constancia que el D. Leg. 1057 ha sido emitido con arreglo a la Constitución, no habiendo vulneración a la misma, en consecuencia dicha norma tiene plena validez en nuestro ordenamiento jurídico, señalando el Tribunal en el numeral 4 del Fallo de dicha sentencia, que de conformidad con los arts. 81° y 82° del Código Procesal Constitucional, tal sentencia y las interpretaciones en ella contenidas **son vinculantes para todos los poderes públicos y tienen alcances generales**, por lo que la Administración Pública, así como todos los Poderes del Estado tienen la ineludible obligación de acatar las disposiciones contenidas en la sentencia en mención; de lo que se concluye que desempeñando labores en la condición de contratada bajo la modalidad de Servicios No Personales, a la recurrente le





GOBIERNO REGIONAL LAMBAYEQUE
SEDE REGIONAL
GERENCIA GENERAL REGIONAL

RESOLUCION DE GERENCIA GENERAL REGIONAL N° 126 -2012-GR.LAMB/GGR

Chiclayo, 14 MAYO 2012

correspondería estar inmersa en el Régimen Especial de "Contratación Administrativa de Servicios" -CAS regulado por el D. Leg. 1057 y su Reglamento el D.S. 075-2008-PCM, por ser conforme a la Constitución Política del Perú; por todo lo expuesto, si la recurrente pretende su inclusión en planilla de personal permanente deberá participar en los concursos que para tal fin se convoque;

Que, respecto al pago de derechos y beneficios como: gratificaciones, vacaciones, horas extras, bonificación del D. U. 037-94 e incentivos laborales (D.U. 088-2001) estos tienen el carácter de accesorios dado a que se reconocen automáticamente al ingresar un servidor a la planilla única de pagos, por lo que el recurso interpuesto por la Técnica en Enfermería **Elizabeth Zúñiga Peña de Burga**, contra la Resolución Gerencial Regional N° 133-2011-GR.LAMB/GERESA debe desestimarse;

Estando al Informe Legal N° 255-2012-GR.LAMB/ORAJ y a las facultades conferidas por la Ley N°27867 Ley Orgánica de los Gobiernos Regionales y su modificatoria la Ley N°27902;

SE RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO.- Declarar **INFUNDADO**, por las razones expuestas, el recurso administrativo de apelación interpuesto por la Técnica en Enfermería **Elizabeth Zúñiga Peña de Burga**, contra la Resolución Gerencial Regional N° 133-2011-GR.LAMB/GERESA, no siendo pertinente su incorporación a la planilla única de pago de los servidores comprendidos en el Decreto Legislativo N° 276, así como pago de gratificaciones, vacaciones, horas extras, bonificación del D. U. 037-94 e incentivos laborales (D.U. 088-2001), en consecuencia confírmese tal acto administrativo.

ARTICULO SEGUNDO.- Dar por agotada la vía administrativa y notificar la presente Resolución de acuerdo a Ley.

REGISTRESE, COMUNIQUESE Y ARCHIVASE.

GOBIERNO REGIONAL LAMBAYEQUE

Dr. Juan Francisco Cardoso Romero
GERENTE GENERAL REGIONAL