



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE SAN MARCOS

Jr. Leoncio Prado # 360 San Marcos – Cajamarca



Resolución De Alcaldía N° 147-2023/MPSM

San Marcos 17 de mayo de 2023

EL SEÑOR ALCALDE DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE SAN MARCOS

VISTO:

El Expediente administrativo N° 05664-2022, que contiene la solicitud de contrato indefinido presentado por la Sra. Juana Abanto Montoya, identificada con DNI N° 40907794, recurso de apelación por silencio administrativo con Registro N° 02323-2023, Informe N° 146-2023-SGL-MPSM y Carta N° 00128-2023-MPSM-GSP/SJL, y;

CONSIDERANDO:

Que, conforme lo establece el Art. 194° de la Constitución Política del Estado, modificado por la Ley de Reforma Constitucional N° 28067, en concordancia con el Art. II del Título Preliminar de la Ley N° 27972 – Ley Orgánica de Municipalidades, los Gobiernos Locales gozan de autonomía, y que radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico. En ese sentido el espíritu de la norma dispone que los actos de gobierno deban ser emitidos en concordancia con todas las normas legales vigentes que regulan las actividades relacionadas al caso de evaluación de no hacerlo configuran actos administrativos arbitrarios. Por su parte el Art. 26° del mismo cuerpo normativo establece que la Administración Municipal [...] se rige por los principios de legalidad, economía, transparencia [...] y por los contenidos en la Ley N° 27444 y modificatorias;

Que, se debe tener en cuenta que la solicitud de contrato de trabajo indefinido (Exp. N° 05664-2022), fue presentado el 17 de octubre del 2023; por lo que la Entidad contaba con el plazo legal común de 30 días hábiles para atender dicho pedido, tal como lo establece el TUO de la Ley N° 27444 – Ley del procedimiento administrativo General¹. No obstante, se tiene que los funcionarios y/o servidores de la Entidad, han hecho caso omiso a tal mandato legal, dando lugar a establecer la responsabilidad administrativa por parte de la autoridad o autoridades obligadas a dar atención a tal pedido², dentro de los 30 días hábiles que señala nuestro marco legal vigente. Todo ello, ha dado lugar a la configuración de la figura del silencio administrativo negativo³ y ha hecho fenecer la obligación de la Entidad de resolver lo solicitado por la recurrente el 17 de octubre del 2017, toda vez que ha hecho uso del recurso administrativo de apelación⁴.

¹ Artículo 39.- Plazo máximo del procedimiento administrativo de evaluación previa

El plazo que transcurra desde el inicio de un procedimiento administrativo de evaluación previa hasta que sea dictada la resolución respectiva, no puede exceder de treinta (30) días hábiles, salvo que por ley o decreto legislativo se establezcan procedimientos cuyo cumplimiento requiera una duración mayor.

TUO de la Ley N° 27444. Artículo 154.- Responsabilidad por incumplimiento de plazos

154.1 El incumplimiento injustificado de los plazos previstos para las actuaciones de las entidades genera responsabilidad disciplinaria para la autoridad obligada, sin perjuicio de la responsabilidad civil por los daños y perjuicios que pudiera haber ocasionado.

154.2 También alcanza solidariamente la responsabilidad al superior jerárquico, por omisión en la supervisión, si el incumplimiento fuera reiterativo o sistemático.

³ Art. 35° del TUO de la Ley N° 27444

35.1) Los procedimientos de evaluación previa están sujetos a silencio positivo, cuando se trate de algunos de los siguientes supuestos: “(...)2.- Recursos destinados a cuestionar la desestimación de una solicitud cuando el particular haya optado por la aplicación del silencio administrativo negativo”.

⁴ Artículo 199.- Efectos del silencio administrativo 199.

199.4 Aun cuando opere el silencio administrativo negativo, la administración mantiene la obligación de resolver, bajo responsabilidad, hasta que se le notifique que el asunto ha sido sometido a conocimiento de una autoridad jurisdiccional o el administrado haya hecho uso de los recursos administrativos respectivos.

San Marcos Granero Del Norte

Teléfono: (076)558022

E-MAIL: muniprovshanmarcos@munisanmarcos.gob.pe



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE SAN MARCOS

Jr. Leoncio Prado # 360 San Marcos – Cajamarca



Resolución De Alcaldía N° 147-2023/MPSM

San Marcos 17 de mayo de 2023

Lo cual ha sido concretado mediante expediente administrativo N° 02323-2023, que interpone recurso de apelación por silencio administrativo, en base a la facultad que le otorga el numeral 199.3) del artículo 199° del TUO de la Ley N° 27444⁵.

Que, respecto al recurso de apelación, es necesario ver si se ha cumplido con los requisitos de admisibilidad y procedibilidad, a fin de evaluar y resolver dicho recurso. Siendo ello así, el TUO de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, establece en su artículo 218°⁶, concordante con el artículo 207° de la Ley del procedimiento Administrativo General, que el plazo para la interposición del recurso en cuestión es de 15 días perentorios, teniendo la Entidad el plazo de 30 días hábiles para resolver; en su artículo 220°⁷, estipula que se debe interponer ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de la impugnación y deberá sustentarse en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro Derecho, a fin de ser elevado al superior jerárquico, quien con mayor sapiencia resolverá el recurso planteado y por último en su artículo 221° establece que se debe cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 124° del mismo, dentro de los cuales tenemos que el escrito debe contener: 1) Nombres y apellidos completos, domicilio y número de Documento Nacional de Identidad o carné de extranjería del administrado, y en su caso, la calidad de representante y de la persona a quien represente, 2) LA EXPRESIÓN CONCRETA DE LO PEDIDO, LOS FUNDAMENTOS DE HECHO QUE LO APOYE Y, CUANDO LE SEA POSIBLE, LOS DE DERECHO, 3) Lugar, fecha, firma o huella digital, en caso de no saber firmar o estar impedido, 4) La indicación del órgano, la entidad o la autoridad a la cual es dirigida, entendiéndose por tal, en lo posible, a la autoridad de grado más cercano al usuario, según la jerarquía, con competencia para conocerlo y resolverlo, 5) La dirección del lugar donde se desea recibir las notificaciones del procedimiento, cuando sea diferente al domicilio real expuesto en virtud del numeral 1. Este señalamiento de domicilio surte sus efectos desde su indicación y es presumido subsistente, mientras no sea comunicado expresamente su cambio, 6) La relación de los documentos y anexos que acompaña, indicados en el TUPA y 7) La identificación del expediente de la materia, tratándose de procedimientos ya iniciados. En base a tales requisitos, se tiene que el escrito cumple mínimamente con los requisitos exigidos por el artículo 124 de la misma norma, ya que, en el apartado de expresión concreta del pedido, tan solo se limita a indicar el plazo para resolver su pedido y la configuración del silencio administrativo negativo, con un respaldo ambiguo en sus fundamentos.

Respecto al plazo legal de 15 días perentorios, se tiene que el mismo no puede ser sujeto de evaluación en tanto ha quedado sin efecto por la concepción del silencio administrativo negativo al que se acogió la recurrente⁸.

⁵ 199.3 El silencio administrativo negativo tiene por efecto habilitar al administrado la interposición de los recursos administrativos y acciones judiciales pertinentes.

⁶ **Artículo 218. Recursos administrativos:**

218.1. Los recursos administrativos son:

- a) Recurso de reconsideración
- b) Recurso de apelación

Solo en caso que por ley o decreto legislativo se establezca expresamente, cabe la interposición del recurso administrativo de revisión.

218.2. El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días.

⁷ **Artículo 220.- Recurso de apelación.** El recurso 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

⁸ TUO de la Ley N° 27444 – Artículo 199°

San Marcos Granero Del Norte

Teléfono: (076)558022

E-MAIL: muniprovshanmarcos@munisanmarcos.gob.pe



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE SAN MARCOS

Jr. Leoncio Prado # 360 San Marcos – Cajamarca



Resolución De Alcaldía N° 147-2023/MPSM

San Marcos 17 de mayo de 2023



Seguendo con los filtros de admisibilidad y procedibilidad, debemos tomar en cuenta que el acto sobre el cual se ha planteado el recurso de apelación, es uno emitido por Alcaldía de la Entidad, el cual no cuenta con superior jerárquico administrativamente⁹, que es quien vendría a ser el competente para resolver el recurso de apelación planteado. En consecuencia, resulta imposible remitir al superior jerárquico administrativamente para que proceda a resolver el recurso planteado, dando lugar al quebrantamiento de la finalidad del recurso de apelación, que no es otro que el superior jerárquico reexamine el acto que aparentemente viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo de la recurrente.

El artículo 223° del TUO de la Ley N° 27444, establece el supuesto de error en la calificación del recurso, dando lugar a que podamos tramitarlo como recurso de reconsideración, en salvaguarda y respeto de los derechos que le asisten a la recurrente. En tal caso, se tiene que sí podría ser tramitado bajo dicha figura legal, pese a no sustentarse en nueva prueba¹⁰, dado que Alcaldía se constituye en única instancia, al no tener superior jerárquico administrativamente. En dicho caso, se tiene por cumplido los requisitos exigidos por ley para proceder al pronunciamiento de fondo, bajo la figura de recurso de reconsideración.

Que, haciendo un análisis copulativo de lo peticionado y fundamentado ambiguamente por la Sra. Juan Abanto Montoya, debemos entender que su pedido es que se le reconozca como trabajadora estable al amparo de del TUO del Decreto legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, debiendo la Entidad faccionar un contrato de trabajo a plazo indeterminado a su favor en el puesto de cobrador del SISA. Ahora bien, en su primer escrito fundamenta que al haber pasado el periodo de prueba como trabajadora obrera y de acuerdo al clasificador de cargo del Perú, el cobrador SISA, es un trabajador obrero. De ello tenemos preliminarmente que cita un clasificador de cargos inexistente; por otro lado, se tiene que resulta fundamental determinar la modalidad bajo la cual ha prestado la recurrente sus servicios a la Entidad, pues es requisito esencial para resolver lo peticionado, determinar la existencia o no de un vínculo laboral.

Al respecto, el especialista en contrataciones con el Estado de la Sub Gerencia de Logística, mediante informe N° 146-2023-SGL-MPSM, determina que la Sra. Juan Abanto Montoya, ha prestado sus servicios a la Entidad bajo contrato de locación de servicios, es decir bajo una modalidad de naturaleza civil, por la cual una persona se obliga a prestar sus servicios por un cierto tiempo o para realizar un determinado trabajo, a cambio de una retribución; consecuentemente a ello, la retribución o pago es el único derecho que tiene el prestador de servicios una vez realizado el acto obligado. Asimismo, tenemos que nuestro Código Civil, la ha definido en su artículo 1764° como una modalidad de prestación de servicios, mediante la cual 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. Es decir, mediante dicha modalidad de naturaleza civil, no se cumple con un requisito esencial para el reconocimiento de un contrato

199.5 El silencio administrativo negativo no inicia el cómputo de plazos ni términos para su impugnación.

Ley N° 27972. ARTÍCULO 6.- LA ALCALDÍA

La alcaldía es el órgano ejecutivo del gobierno local. El alcalde es el representante legal de la municipalidad y SU MÁXIMA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA.

10 Artículo 219.- Recurso de reconsideración

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.

San Marcos Granero Del Norte

Teléfono: (076)558022

E-MAIL: muniprovsanmarcos@munisanmarcos.gob.pe



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE SAN MARCOS

Jr. Leoncio Prado # 360 San Marcos – Cajamarca



Resolución De Alcaldía N° 147-2023/MPSM

San Marcos 17 de mayo de 2023

de trabajo a plazo indeterminado, que es la subordinación; en otros términos, lo contratos de naturaleza civil celebrados entre la Entidad y la recurrente, no han generado vínculo laboral alguno entre las partes.

Que, el Gerente de Servicios públicos de la Entidad, mediante informe N° 00128-2023-MPSM/GSP/SJL, informa que la Sra. Juan Abanto Montoya, ha prestado sus servicios a la Entidad, bajo contrato de locación de servicios y órdenes de servicio, sin estar sujeta a un horario, agregando que el tiempo estimado para sus labores de cobranza de SISA, han sido de 2 a 3 horas diarias, las cuales tan solo se realiza los días viernes, sábados y domingos por las actividades comerciales ambulatorias que realiza un aproximado de 220 personas en alrededores del Mercado Central y Plaza pecuaria. Ello nos lleva a otra conclusión de que no ha presenta rasgos de laboralidad como podría ser el estar sujeta a un horario y no ha cumplido con el tiempo mínimo que se exige en una jornada laboral, para que se le reconozca un vínculo laboral como trabajadora a plazo indeterminado bajo los alcances del régimen de la actividad privada.

Que, la recurrente en su escrito de apelación indica que ha prestado sus servicios a la Entidad por más de 4 años, estipulando literalmente: "tal como ha quedado acreditado con mi contrato laboral", el mismo que no ha presentado a la Entidad, ni han determinado la existencia del mismo las Dependencias correspondientes de la Municipalidad Provincial de San Marcos. Por lo que, tan solo se evidencia y corrobora la existencia de contratos de naturaleza civil, mediante los cuales la recurrente ha prestado sus servicios a la Entidad; es decir, sin la existencia de algún vínculo laboral que podría amparar lo peticionado por la recurrente. Por otro lado, en sus fundamentos de Derecho, invoca el artículo 15°¹¹ del Decreto Legislativo N° 276, que aprueba la Ley de Bases de la carrera administrativa, cuyo régimen es mayormente aplicable a empleados públicos (servidores públicos), para el caso de trabajadores de Gobiernos locales como el nuestro; contradiciendo tal extremo todos los argumentos y petitorio principal de la recurrente, en tanto la misma ha venido sosteniendo que solicita su reconocimiento como trabajadora a plazo indeterminado, bajo los alcances del régimen de la actividad privada, regulado por el TUO del Decreto legislativo N° 728.

Que, en base a los argumentos vertidos por la Sra. Juana Abanto Montoya, medios de prueba, normas legales citadas y análisis copulativo de todo lo actuado, se tiene que no resulta amparable las cuestiones de fondo planteadas por la recurrente.

Que, en base a la facultad de emitir resoluciones estipuladas en el Reglamento de Organización y Funciones de la Municipalidad Provincia de San Marcos y artículo 39° de la Ley N° 27972 – Ley Orgánica de Municipalidades.

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- DESESTIMADO, el recurso de apelación, (tramitado como recurso de reconsideración), presentado por la Sra. Juana Abanto Montoya, identificada con DNI N° 40907794, en contra de la configuración del silencio administrativo negativo del expediente administrativo N° 05664-2022.

Artículo 15.- La contratación de un servidor para realizar labores administrativas de naturaleza permanente no puede renovarse por más de tres años consecutivos. Vencido este plazo, el servidor que haya venido desempeñando tales labores podrá ingresar a la Carrera Administrativa, previa evaluación favorable y siempre que exista la plaza vacante, reconociéndosele el tiempo de servicios prestados como contratado para todos sus efectos.

Lo dispuesto en este artículo no es aplicable a los servicios que por su propia naturaleza sean de carácter accidental o temporal.

San Marcos Granero Del Norte

Teléfono: (076)558022

E-MAIL: muniprovsanmarcos@munisanmarcos.gob.pe



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE SAN MARCOS

Jr. Leoncio Prado # 360 San Marcos – Cajamarca



Resolución De Alcaldía N° 147-2023/MPSM

San Marcos 17 de mayo de 2023

ARTÍCULO SEGUNDO.- DECLARAR agotada la vía administrativa, por no proceder ante la presente ningún recurso administrativo.

ARTÍCULO TERCERO.- DERIVAR copias fedateadas de todos los actuados del expediente administrativo N° 05664-2022 a Secretaría técnica, para que deslinde responsabilidades de los funcionarios y servidores responsables de dar atención oportuna a lo petitionado por la Sra. Juana Abanto Montoya.

ARTÍCULO CUARTO.- NOTIFÍQUESE la presente resolución a la interesada y áreas oportunas de esta entidad, para los fines pertinentes.

ARTÍCULO QUINTO.- ARCHÍVESE la presente y demás actuados del expediente administrativo N° 05664-2022.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL
SAN MARCOS

ING. SANTOS WILLAN ROJAS ARZABE
ALCALDE PROVINCIAL

Distribución:

1. G. Municipal
2. G. Asesoría Jurídica
3. G. de Administración y finanzas
4. G. Servicios Públicos.
5. Interesada

TRÁMITE:

C.c.:

- Arch. Alcaldía
- Arch. Sec. Gral

San Marcos Granero Del Norte

Teléfono: (076)558022

E-MAIL: muniprovsanmarcos@munisanmarcos.gob.pe