

RESOLUCIÓN DE GERENCIA MUNICIPAL N° 406-2023-GM-MPC

Cajamarca, 12 de setiembre de 2023.

EL GERENTE MUNICIPAL DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CAJAMARCA

VISTO:

El Expediente Administrativo N° 2023065465, de fecha 25 de agosto de 2023, el Informe Legal N° 209-2023-VAHR/OGAJ-MPC, emitido por la Oficina General de Asesoría Jurídica, de la Municipalidad Provincial de Cajamarca, y;

CONSIDERANDO:

Que, la Constitución Política del Perú en su artículo 194° modificada por la Ley de Reforma Constitucional N° 28607, concordante con el artículo II del Título Preliminar de la Ley N° 27972, establece que los Gobiernos Locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, precisando la última norma indicada que la autonomía que la Constitución Política del Perú establece para las Municipalidades, radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, actos administrativos y de administración, con sujeción al Ordenamiento Jurídico.

Que, por su parte, el artículo 9° de la Ley N° 27783 "Ley de Bases de la Descentralización" respecto a la dimensión de las autonomías señala: 9.1. *Autonomía política: es la facultad de adoptar y concordar las políticas, planes y normas en los asuntos de su competencia, aprobar y expedir sus normas, decidir a través de sus órganos de gobierno y desarrollar las funciones que le son inherentes.* 9.2. *Autonomía administrativa: es la facultad de organizarse internamente, determinar y reglamentar los servicios públicos de su responsabilidad.* 9.3. *Autonomía económica: es la facultad de crear, recaudar y administrar sus rentas e ingresos propios y aprobar sus presupuestos institucionales conforme a la Ley de Gestión Presupuestaria del Estado y las Leyes Anuales de Presupuesto. Su ejercicio supone reconocer el derecho a percibir los recursos que les asigne el Estado para el cumplimiento de sus funciones y competencias.*

Que, el artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, señala que, las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, a la Ley y al Derecho, dentro de las facultades que les estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que fueron conferidas.

Que, el artículo 117° del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, señala que cualquier administrado, individual o colectivamente, puede promover por escrito el inicio de un procedimiento administrativo ante todas y cualesquiera de las entidades, ejerciendo el derecho de petición reconocido en el numeral 20) del artículo 2° de la Constitución Política del Perú.

Que, al respecto, el derecho de petición, consagrado en numeral 20) del artículo 2° de nuestra Constitución, el Tribunal Constitucional ha establecido que está conformado por los siguientes aspectos: a) La libertad reconocida a cualquier persona para formular pedidos escritos a la autoridad competente. b) La obligación de la referida autoridad de otorgar una respuesta al peticionante, por escrito y en el plazo que la ley establezca, que contendrá los motivos por los cuales se acuerda acceder o no a lo peticionado. Por lo que, es obligación de la autoridad competente dar al interesado una respuesta también por escrito, en el plazo legal y bajo responsabilidad, lo que confiere al derecho de petición mayor solidez y eficacia.

Que, según el abogado Jorge Danós Ordoñez, "las regulaciones contenidas en el TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, forman parte de la relación de normas comunes para las actuaciones de la función administrativa del Estado que están obligadas a respetar todas las entidades de la Administración Pública: a) Los Principios del Procedimiento Administrativo, b) Los requisitos, las reglas de validez y de notificación de los actos administrativos, c) Las normas de simplificación administrativa, d) El Régimen del Silencio Administrativo y los deberes de las autoridades en los procedimientos, f) Los mecanismos de revisión de los actos administrativos, los de oficio y los de parte (recursos administrativos)". (Danós Ordoñez, 2011, Comentarios a propósito de los quince años de vigencia de la Ley de Procedimiento Administrativo General).

Que, respecto a la facultad de contradicción en vía administrativa, el artículo 120° del TUO de la Ley N° 27444, expresa: "120. Facultad de contradicción administrativa 120.1 Frente a un acto que supone que viola, afecta, desconoce o lesiona un derecho o un interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa en la forma prevista en esta Ley, para que sea revocado, modificado, anulado o sean suspendidos sus efectos. 120.2 Para que el interés pueda justificar la titularidad del administrado, debe ser legítimo, personal, actual y probado. El interés puede ser material o moral. 120.3 La recepción o atención de una contradicción no puede ser condicionada al previo cumplimiento del acto respectivo."

Que, concordante con ello, el artículo 217° del Decreto Supremo N° 004-2019-JUS - TUO de la Ley N° 27444, señala: "217.1 Conforme a lo señalado en el artículo 120°, frente a un acto administrativo que se supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante los recursos administrativos señalados en el artículo siguiente, iniciándose el correspondiente procedimiento recursivo".

Que, el Art. 220° del mismo cuerpo normativo, señala: "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"; en tal sentido, el recurso de apelación a de ser interpuesto con la finalidad que el órgano jerárquicamente superior al emisor de la decisión impugnada revise y modifique la resolución del subalterno. Con este recurso lo que se busca es obtener un segundo parecer jurídico de la Administración Pública sobre los mismos hechos y evidencias, no requiere prueba nueva, pues se trata fundamentalmente de una revisión integral del procedimiento desde una perspectiva de puro derecho.

Que, finalmente, el Artículo 218° del Decreto Supremo antes mencionado, cuando hace referencia a los Recursos administrativos, establece lo siguiente: 218.1 Los recursos administrativos son: a) Recurso de reconsideración b) Recurso de Apelación (...); 218.2 El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios (...); en tal sentido, de la revisión de los actuados se advierte que el recurso de apelación bajo análisis ha sido interpuesto dentro del plazo correspondiente.

I. ANÁLISIS DE FONDO

RESPECTO A LA RESOLUCIÓN DE LA OFICINA GENERAL DE RECURSOS HUMANOS N° 593-2023-OGGRRHH-MPC.

Que, mediante Resolución de la Oficina de Gestión de Recursos Humanos N° 593-2023-OGGRRHH-MPC, se resuelve: "Declarar improcedente, la solicitud del Sr. Edgar Máximo Díaz Romero sobre Reconocimiento de Relación Laboral para Labores de Naturaleza Permanente bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 276, teniendo en cuenta que desde el inicio de la relación laboral estuvo vinculado mediante contratos CAS, y al haber suscrito de manera voluntaria con la entidad el Contrato Administrativo de Servicios - CAS N° 104-2022 con fecha 01 de julio de 2022 (vigente), se

entiende que su régimen laboral es el regido por el Decreto Legislativo N°1057, quedando excluido de los alcances del artículo N°1 de la Ley N°24041; ello, de conformidad con las normas acotadas y por los fundamentos señalados en los párrafos precedentes."; basándose en los siguientes argumentos:

- ✓ Que, el recurrente pretende que se le expida una resolución administrativa que autorice su contratación para labores de naturaleza permanente bajo el régimen del Decreto Resolución N°593- 2023 - MPC - OGGRRHH Legislativo N°276, sin embargo, se indica al servidor que no es posible expedir dicha resolución toda vez, que presta servicios a la entidad bajo el régimen del Decreto Legislativo N°1057 - CAS, lo cual se corrobora con el Contrato Administrativo de Servicios - CAS N°104-2022, suscrito con fecha 01 de julio de 2022 el mismo que obra en su legajo.
- ✓ En ese sentido, se precisa que el recurrente que al encontrarse dentro del régimen laboral CAS, la entidad ha procedido a concederle todos los derechos y beneficios inherentes a dicho régimen, en su debida oportunidad. Por consiguiente, no procede el cambio del régimen laboral de manera directa, toda vez, que para ingresar al régimen del Decreto Legislativo N°276, la norma establece ciertos requisitos, que el Sr. Edgar Máximo Díaz Romero no cumple.
- ✓ Aunado a ello, es menester hacer hincapié que para estar dentro del régimen del Decreto Legislativo N° 276, al cual el recurrente petitiona se reconozca su contratación laboral, se requiere haber ingresado por concurso público, lo que no sucede en el presente caso, puesto que, al acceder a su petición, la vinculación del Sr. Edgar Máximo Díaz Romero sería de manera directa, violentando el procedimiento de contratación para el acceso a la administración pública.
- ✓ Que, el Sr. Edgar Máximo Díaz Romero, desde el inicio de su relación laboral estuvo vinculado mediante contratos CAS, y al haber suscrito de manera voluntaria con la entidad el Contrato Resolución N°593- 2023 - MPC - OGGRRHH Administrativo de Servicios - CAS N°104-2022 con fecha 01 de julio de 2022 (vigente), se entiende que su régimen laboral es el regido por el Decreto Legislativo N°1057, quedando excluido de los alcances del artículo N°1 de la Ley N°24041.

RESPECTO A LA APELACIÓN INTERPUESTA POR EL SR. EDGAR MAXIMO DIAZ ROMERO.

Que, de la revisión del expediente administrativo se evidencia que con fecha 25 de agosto de 2023, el Sr. Edgar Máximo Díaz Romero, formula recurso de apelación contra la Resolución de la Oficina de Gestión de Recursos Humanos N° 593-2023-MPC-OGGRRHH, solicitando que dicho recurso se eleve al superior Jerárquico, a fin de que dicha decisión sea revocada, dejando sin efecto el contenido del documento precedente y se ampare las pretensiones de su documento primigenio; es decir, se le reconozca un vínculo laboral público bajo el D.L N° 276 de naturaleza permanente, con todos los derechos y beneficios de ley, pedido que sustenta en los siguientes fundamentos:

- Que ha venido laborando para la Municipalidad Provincial de Cajamarca de manera ininterrumpida, realizando labores administrativas de naturaleza permanente, desde el 01 de enero de 2004 hasta a la Actualidad, ejerciendo siempre labores como empleado público, en el cargo de Supervisor - Lic. y Const. en la Gerencia de Desarrollo Urbano y Territorial, labores que son prestadas de manera personal, remunerada y subordinada.

- Que, ha quedado acreditado en autos que el accionante, mantiene una relación laboral bajo los alcances del Decreto Legislativo N° 1057 (con la prórroga automática y sin contratos); siendo que en algunos meses ha laborado sin contrato escrito, es decir, estamos, ante un contrato de naturaleza distinta, que surge a partir de la extinción de la contratación verbal, de locación y CAS, bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 276, por ser una entidad pública regida por dicho régimen; no pudiendo su despacho alegar renovación o prórroga automática bajo la modalidad CAS hasta la actualidad y más adelante, como se advierte en la primera solicitud que hoy es materia de impugnación.
- Solicita se declare la desnaturalización de sus contratos, amparando su pretensión en el Art. 1° de la Ley 24041, al haber estado trabajado en un primer momento a través de Contratos Verbales (01 de enero de 2004 al 31 de enero de 2005), posteriormente, desnaturalizada la contratación verbal de Locación de Servicios (01 de febrero de 2005 al 31 de julio de 2008), en una de carácter laboral, amparada bajo los alcances del Art. 1 de la Ley 24041.

Que, según el Informe Escalonario N°499-2023-OGGRRHH-ARE-MPC de fecha 02 de agosto de 2023, se precisa que el Sr. Edgar Máximo Díaz Romero prestó servicios en la entidad desde el 01 de febrero del 2005, hasta el 31 de julio del 2008, bajo el Régimen de Contrato por Locación de Servicios, desde el 01 de agosto del 2008 hasta el 09 de marzo del 2021, por Contrato Administrativo de Servicios; y, desde el 10 de marzo del 2021, a la fecha es por Contrato de Tiempo Indeterminado - CAS.

Que, de lo anterior, se tiene que, respecto al periodo de 01 de febrero del 2005 al 31 de julio del 2008, no existe medio de prueba alguno que acredite una desnaturalización respecto a la contratación bajo el Régimen de Contrato por Locación de Servicios, ello con el fin de generar convicción respecto a la relación laboral alegada en dicho periodo, por lo que no se puede verificar la existencia de la misma o si se cumplen los presupuestos de una relación laboral.

Que, respecto al periodo de 01 de agosto del 2008 a la actualidad, se tiene que el accionante presta servicios bajo el Régimen Especial de Contrato Administrativo de Servicios - RECAS regulado por el Decreto Legislativo N° 1057, sobre este régimen se tiene que, el CAS es un régimen especial que nació para resolver el problema de la masiva contratación bajo la modalidad de servicios no personales, un contrato de naturaleza civil que fue utilizado para encubrir incorporaciones masivas para el ejercicio de funciones públicas.

Que, en el caso del Decreto Legislativo N° 1057 y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 075-2008-PCM, que regula el régimen especial de Contratación Administrativa de Servicios se establecen las reglas para el ingreso, a cualquier puesto, bajo el Régimen Especial de Contratación Administrativa de Servicios en igualdad de oportunidades, garantizando el cumplimiento de los principios de mérito y capacidad.

Que, mediante Decreto Legislativo N° 1057 se reguló el denominado "contrato administrativo de servicios" el cual es aplicable a toda entidad pública sujeta al régimen laboral público, régimen laboral de la actividad privada, y a otras normas que regulen carreras administrativas especiales, con excepción de las empresas del Estado.

Que, desde la entrada en vigencia de la Ley N° 31131, el 10 de marzo del 2021, los contratos administrativos de servicios son de carácter indefinido, motivo por el cual, los trabajadores bajo este régimen, pueden ser despedidos solo por causa justa debidamente comprobada.

Que, de igual manera, la Ley ha establecido en el artículo 4°, que a partir de la entrada en vigencia ninguna entidad del Estado podrá contratar personal a través del régimen especial de

contratación administrativa de servicios. Se precisó que se encuentran exceptuadas las contrataciones que se encontraran vigentes y que sean necesarias de renovar a efectos de no cortar el vínculo laboral de los trabajadores con vínculo vigente. Solo en el caso de aquellos contratos administrativos de servicios celebrados por necesidad transitoria o suplencia la entidad deberá continuar emitiendo las adendas de prórroga y/o renovación por el plazo que se estime pertinente. Empero, el Tribunal Constitucional declaró la inconstitucionalidad del artículo 4° segundo párrafo, manteniendo - por tanto - el primer y tercer párrafo de dicho artículo.

Que, así, los servidores sujetos al régimen CAS que hubieran mantenido vínculo vigente para el desarrollo de labores de carácter permanente a la entrada en vigencia de la Ley N° 31131 (10 de marzo de 2021) (caso del ahora apelante) son a tiempo indeterminado, adquiriendo dicha condición automáticamente por el solo mandato imperativo de dicha ley; salvo que, su vínculo haya sido para desarrollar para labores de necesidad transitoria, de suplencia o se tratara de puestos de confianza.

Que, sobre lo solicitado por el administrado, se tiene que mediante Resolución N° 001915-2021-SERVIR /TSC-Segunda Sala, de fecha 15 de octubre de 2021, el Tribunal del Servicio Civil, ha determinado que no es posible solicitar la conversión del régimen laboral de CAS al Decreto Legislativo N° 276 y/o 728, tal es así que, en su fundamento 20.; y, 25. indica:

"20. Es decir, de la propia Ley N° 31131 se puede colegir que en tanto no se apruebe el Reglamento de la citada ley, no sería posible efectuar el proceso de incorporación de los servidores CAS a los regímenes de los Decretos Legislativos N° 276 y 728, opinión que comparte la Gerencia de Políticas de Gestión de Servicio Civil de la Autoridad Nacional del Servicio Civil, tal como se evidencia del Informe Técnico N° 000670-2021-SERVIR-GPGSC.

(...)

25. Atendiendo a lo dispuesto en dicho principio y en virtud de lo indicado en el artículo 3° de la Ley N° 31131, se colige que la incorporación de los servidores bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 1057 a los regímenes de los Decretos Legislativos Nos 276 y 728 se encuentra supeditada a la aprobación de las normas reglamentarias de la Ley N° 31131."

Que, al respecto, el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS13, en lo sucesivo el TUO de la Ley N° 27444, establece que el procedimiento administrativo se sustenta, entre otros, en el principio de legalidad, según el cual, "Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas".

Que, el Principio de Legalidad, según Morón Urbina, se desdobra en tres elementos esenciales e indisolubles:

"(...) la legalidad formal, que exige el sometimiento al procedimiento y a las formas; la legalidad sustantiva, referente al contenido de las materias que le son atribuidas, constitutivas de sus propios límites de actuación; y la legalidad teleológica, que obliga al

cumplimiento de los fines que el legislador estableció, en la forma tal que la actividad administrativa es una actividad funcional"¹.

Que, en ese sentido, al momento de emitir un acto administrativo, **las autoridades administrativas deben actuar conforme al marco legal vigente**, teniendo en cuenta que sus declaraciones producen efectos jurídicos respecto del interés, obligación o derecho de un administrado, tal como se encuentra previsto en el artículo 1° del TUO de la Ley N° 27444.

Que, en consecuencia; y, atención a los fundamentos fácticos y jurídicos descritos anteriormente; y, en ejercicio al Derecho de Petición Administrativa, regulado en el artículo 117° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, lo resuelto mediante Resolución N° 593-2023-MPC-OGGRRHH, de fecha 10 de agosto de 2023, se realizó conforme a ley, por lo que corresponde declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por Edgar Máximo Díaz Romero.

Que, estando a lo expuesto y de conformidad con la parte in fine del Art. 39° de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972;

SE RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO: DECLARAR INFUNDADO, el recurso de apelación interpuesto por **EDGAR MÁXIMO DIAZ ROMERO**, contra la Resolución de la Oficina de Gestión de Recursos Humanos N° 593-2023-MPC-OGGRRHH, de fecha 10 de agosto de 2023.

ARTICULO SEGUNDO: DAR POR AGOTADA LA VIA ADMINISTRATIVA, de conformidad con lo establecido en el Artículo 228° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General.

ARTICULO TERCERO: NOTIFICAR, al Sr. Edgar Máximo Díaz Romero, en el domicilio indicado en el escrito de su propósito, con las formalidades que establece la Ley.



REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CAJAMARCA
Gerencia Municipal

Ing. Wilder Max Narro Martos
Gerente

Distribución:

- Alcaldía.
- Oficina General de Asesoría Jurídica.
- Oficina General de Recursos Humanos.
- Oficina de Tecnologías de la Información.
- Archivo.

¹ Morón Urbina, Juan Carlos. "Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General" Décima Edición. Publicado por Gaceta Jurídica. Febrero 2014. p.64.