



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE TALARA

RESOLUCIÓN DE ALCALDIA N° 67-02-2024-MPT

Talara, nueve de febrero del año dos mil veinticuatro.

VISTOS: El Expediente de Proceso N°00000667, su fecha 16 de enero del 2024, presentado por Olivos Zapata Marny Marilyn, sobre Interposición de Recurso de Apelación contra Resolución de Alcaldía N°448-12-2023-MPT, su fecha 27 de diciembre 2023, y Proveído N°023-02-2024-OAJ-MPT, su fecha 06 de febrero del 2024, expedido por la Oficina de Asesoría Jurídica; y;

CONSIDERANDO:

Que, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 194° de la Constitución Política del Perú, en concordancia con el artículo II del Título Preliminar de la Ley N° 27972, "Ley Orgánica de Municipalidades", establece que los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia; autonomía que radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico;

Que, el Artículo 6° de la Ley N° 27972, "Ley Orgánica de Municipalidades", señala que la Alcaldía es el órgano ejecutivo del Gobierno local; y que el alcalde es el representante legal de la Municipalidad y su máxima autoridad administrativa;

Que, el Artículo 43° de la Ley N° 27972, "Ley Orgánica de Municipalidades", señala que las resoluciones de alcaldía aprueban y resuelven los asuntos de carácter administrativo; asimismo, el numeral 6) del artículo 20° de la citada norma, señala que son atribuciones del alcalde, dictar decretos y resoluciones de alcaldía, con sujeción a las leyes y ordenanzas;

Que, mediante el Expediente de Proceso del visto, la apelante refiere haber sido notificada el 28 de diciembre del 2023, con la Resolución de Alcaldía N°448-12-2023-MPT, la misma que resuelve: "DECLARAR IMPROCEDENTE la solicitud de la administrada Sra. OLIVOS ZAPATA MARNY MARILYN, respecto a su pretensión de reconocimiento de vínculo y reposición laboral, bajo el amparo de la Ley N°24041, exponiendo sus argumentos legales con los cuales busca la impugnación de la Resolución de Alcaldía antes glosada;

Que, Proveído N°023-02-2024-OAJ-MPT, su fecha 06 de febrero del 2024, expedido por la Oficina de Asesoría Jurídica se manifiesta que respecto al recurso de Apelación interpuesto por la ex servidora Marny Marilyn Olivos Zapata, contra la Resolución de Alcaldía N°448-12-2023-MPT, su fecha 27 de diciembre 2023, que resuelve declarar improcedente su pretensión de Reconocimiento de vínculo y reposición laboral, bajo el amparo de la Ley N°24041, informa que SE RATIFICA en todos sus extremos del Informe N°802-12-2023-OAJ-MPT de fecha 11 de diciembre del 2023, (informe que precedió a la emisión de la Resolución de Alcaldía N°448-12-2023-MPT, su fecha 27 de diciembre 2023) (Resaltado nuestro), lo cual declara infundada la pretensión de la citada servidora, por: i) Incumplimiento de la Ley N°24041, ii) Caducidad de la Pretensión, iii) Improbanza de la pretensión; en consecuencia OPINO que se confirme la Resolución de Alcaldía impugnada, que declara improcedente la pretensión de Reconocimiento de vínculo y reposición laboral, bajo el amparo de la Ley N°24041.

Que, mediante Informe N°802-12-2023-OAJ-MPT, su fecha 11 de diciembre del 2023, expedido por la Oficina de Asesoría Jurídica, se argumenta que, la administrada invoca su reposición en el Artículo 1 de la Ley N° 24041, que dice lo siguiente: 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 las causas previstas en el Capítulo V del Decreto Legislativo N° 276 y con sujeción al procedimiento establecido en él, sin perjuicio delo dispuesto en el artículo 15 de la misma ley.

Que, para efectos de la aplicación de la citada ley, básicamente, es necesario determinar dos requisitos, esto es: i) que la parte trabajadora haya realizado labores de naturaleza permanente; y, ii) que dichas labores se hayan desarrollado o efectuado por más de un año ininterrumpido, antes de la fecha del cese de labores.

Que, resulta necesario enfatizar que la citada norma legal no tiene como objetivo incorporar a quienes prestan servicios a la carrera administrativa, sino únicamente protegerlo contra el despido arbitrario que pudiera sufrir, advirtiéndose lo siguiente:

A.- Si bien el año 2013 tuvo un año continuo de prestación de servicios, al año siguiente 2014, hubo un corte que impidió su continuidad en el mes de Enero del 2014.

B.- Si bien el año 2015, volvió a tener un año continuo de prestación de servicios, en los años siguientes tuvo los siguientes cortes: i) Diciembre 2016; ii) Enero y Octubre 2017; iii) Setiembre 2018; iv) Junio a Setiembre 2019; v) Abril a Junio 2020; vi) Mayo y Junio 2021; vii) Enero a Abril; Julio, Agosto y Noviembre y Diciembre 2022.



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE TALARA

C.- La accionante nunca interpuso reclamo alguno en estos periodos, con lo cual caducó su derecho a reclamar por la continuidad en los años 2013 y 2015, convalidando la discontinuidad de su prestación de servicios a partir del año 2016 hasta el año 2022, que ella misma señala como término de su relación contractual con esta Provincial.

En tal sentido, de la valoración conjunta de los medios probatorios postulados en la solicitud, se aprecia que, si bien la recurrente logró completar un año completo de servicios en los años 2013 y 2015, no es menos cierto que, a partir del año 2016 hasta el año 2022, existieron cortes prolongados en la prestación de servicios, que totalizan UN AÑO Y SIETE MESES, periodo en el cual, la accionante nunca hizo reclamo alguno solicitando el derecho invocado en la Ley N° 24041, habiendo caducado tal pretensión.

Que, siendo así, se colige que la recurrente no ha cumplido con acreditar haber superado el año de servicios continuo para la entidad demandada, por tanto, NO reúne el segundo requisito exigido por ley.



Que, en el presente caso se puede apreciar que, las interrupciones producidas en las labores de la solicitante han sido, en total, por un año y siete meses, y, a partir del año 2016, nunca llegó a completar el año de labores continuas, por lo que no pueden considerarse las mismas como si se tratasen de breves interrupciones de algunos días.

Que, en tal virtud, al no haberse acreditado el cumplimiento de haber laborado por más de un año en forma continua, carece de objeto pronunciarse respecto al tercer requisito sobre la subordinación, al determinarse el incumplimiento del segundo requisito señalado en el artículo 1° de la Ley N° 24041, debiendo desestimarse su pretensión, en este extremo.

Que, SOBRE LA CADUCIDAD DE LA PRETENSIÓN DE REPOSICIÓN: Conforme fluye de la misma solicitud de la accionante, esta dice en el ítem B del petitorio que existió un vínculo laboral desde el mes de Octubre del 2008 hasta el mes de Diciembre del 2022, en que alega haber sido despedida sin justa causa, es decir, se le ejecutó un despido incausado.

Que, revisada la solicitud de reposición de la recurrente, esta es presentada el día 13 de Noviembre del 2023, y, si bien es cierto que, del contenido de la solicitud de reposición y medios probatorios que postula, se acredita una prestación de servicios hasta el 31 de Octubre del 2022 y no el mes de Diciembre 2022 como lo invoca la accionante; haya sido Octubre o Diciembre del 2022 la extinción del vínculo contractual entre las partes, el plazo para accionar una pretensión de reposición por despido incausado, es de treinta días hábiles, conforme a lo establecido en el ítem 3.2 del Pleno Jurisdiccional Laboral y Procesal Laboral, aplicable al caso de autos, atendiendo a que la normatividad inherente a reposiciones bajo el amparo de la Ley N° 24041, no prevé plazos para demandar reposición por despido incausado; que es el mismo plazo fijado en el Artículo 36 del D.S. 003-97-TR, relativo al régimen de la actividad privada, dispositivo legal que también resulta aplicable supletoriamente al caso de autos, por la misma causal invocada anteriormente; por lo que, siendo así, la pretensión de reposición de la actora ha caducado, al haber sido formulada extemporáneamente fuera de los plazos establecidos en este mismo ítem.



Que, SOBRE LA IMPROBANZA DE LA PRETENSIÓN: Finalmente, en el segundo fundamento fáctico de su solicitud, la accionante alega que fue despedida sin expresión de causa en el mes de Diciembre del 2022, sin precisar fecha exacta. Sin embargo, no precisa ni identifica quien la despidió sin expresión de causa, y tampoco prueba lo que expone, esto es, el impedimento a ingresar a trabajar, ya sea a través de acta levantada por autoridad policial o por la autoridad administrativa de trabajo que haya constatado el despido. Siendo así, nos encontramos frente a una improbanza de la pretensión; es decir, el pedido de la accionante no se encuentra debidamente acreditado con prueba indubitable, que corrobore el supuesto cese laboral denunciado por la ex trabajadora; por lo que se concluye:

- a. INCUMPLIMIENTO A LA LEY N° 24041: La ex servidora no cumple con el requisito exigido por el Artículo 1 de la Ley N° 24041, esto es que, la realización de labores de naturaleza permanente, sean por más de un año ininterrumpido; considerando que; las interrupciones producidas en las labores de la solicitante a partir del mes de Diciembre del año 2016, han sido por un año y siete meses;
- b. CADUCIDAD DE LA PRETENSIÓN: La solicitud de reposición formulada por la accionante el día 13 de Noviembre del 2023, denunciando un despido incausado aparentemente producido en el mes de Diciembre del 2022, ha sido interpuesto fuera del plazo de los 30 días hábiles después de producido el cese laboral, conforme se expone en el ítem 20 de este informe, lo que ha conllevado a que se produzca la caducidad de la pretensión de reposición; y,



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE TALARA

c. IMPROBANZA DE LA PRETENSIÓN: La recurrente no acredita documentalmente el despido que denuncia. No existe acta de constatación de despido expedido por la autoridad policial o por la autoridad administrativa de trabajo; por lo que estamos frente a una pretensión improbada. Estando a las consideraciones expuestas, esta Oficina de Asesoría Jurídica OPINA que se declare Infundada la solicitud de Reposición interpuesta por la recurrente Marny Marilyn Olivos Zapata.

Que, el artículo 20° en su numeral 6 de la Ley N°27972 "Ley Orgánica de Municipalidades", establece como atribución del Alcalde el de dictar decretos y resoluciones de alcaldía, con sujeción a las Leyes y Ordenanzas; del mismo modo el artículo 43° del mencionado cuerpo normativo menciona que las resoluciones de alcaldía aprueban y resuelven los asuntos de carácter administrativo.

Que, el numeral 33) del artículo 20° de la Ley N°27972 "Ley Orgánica de Municipalidades", dispone que "son atribuciones del alcalde: 33. Resolver en última instancia administrativa los asuntos de su competencia de acuerdo al Texto Único de Procedimientos Administrativos.



Ahora bien, con respecto a la Ley N°24041, protege a los servidores contratados para labores de naturaleza permanente y que tengan más de un (1) año ininterrumpidos de servicio sujetos al Régimen del Decreto Legislativo N°276, los cuales, únicamente pueden ser cesados y destituidos previo procedimiento establecido en dicho decreto y por las causales establecidas en su capítulo V.

Que, al respecto SERVIR, como ente rector del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, señaló que no tiene competencia sobre las relaciones de naturaleza civil que se den en la administración Pública; sin embargo, ya se emitió pronunciamiento sobre el ingreso a la Administración Pública y aplicación a la Ley 24041, haciendo un análisis con respecto a los Locadores de Servicios, en su Informe N°001-2019-SERVIR/GPGSC, señalando en sus conclusiones: 3.1. Las personas que brindan servicio al Estado como Locadores de Servicios, no están subordinados al Estado, sino que brindan sus servicios bajo las reglas del código civil y sus normas complementarias, cuya contratación se efectúa para realizar labores no subordinadas, de manera autónoma por un tiempo determinado a cambio de una retribución sin que ello implique una vinculación y de reconocimiento de naturaleza laboral o estatutaria con el mismo. (...) 3.3. La aplicación de la Ley N°24041, es sólo para servidores contratados bajo el régimen del Decreto Legislativo N°276, por lo que, dicha Ley no podría incluir a las personas que brinden servicios al Estado como Locadores de Servicios, ya que la naturaleza de su contratación es civil y no laboral. (...). En este sentido, la norma deja claro, que la pretensión frente al despido que brinda la Ley N°24041, es únicamente aplicable a los Servidores que se encuentran bajo el régimen del Decreto Legislativo N°276.

Asimismo, sobre la contratación bajo la modalidad de locación de servicios para labores de naturaleza permanente, en el punto 2.10 del informe N°458-2011-SERVIR/GG-OAJ, señaló lo siguiente:

- (...), en el contrato de Locación de Servicios, la prestación de servicios se realiza de manera independiente, sin presencia de subordinación del contrato. Así lo ha expresado el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N°04840-2007-PA/TC.¹
- Toda relación laboral se caracteriza por la existencia de tres elementos esenciales que la definen como tal: (i) prestación personal de servicio, (ii) subordinación y (iii) remuneración. En contraprestación a ello, el contrato de locación de servicio es definido por el artículo 1764 del Código Civil, como un acuerdo de voluntades por el cual "el locador se obliga" sin estar subordinado al comitente, al prestarle sus servicios por cierto tiempo o para un trabajo determinado, a cambio de una retribución", de lo que se sigue que el elemento esencial del contrato de locación de servicios es de independencia del locador frente al comitente en la prestación de sus servicios. (...).



Que, en esa línea, 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 el presente caso no se cumple con el supuesto de hecho establecido en el citado artículo, toda vez que no ha habido concurso público de méritos.

Que, igualmente, en la sentencia recaída en el expediente N°05057-2013-PA/TC, (caso Huatuco), el Tribunal Constitucional ha precisado que: "El Tribunal Constitucional ha puntualizado que 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-PU/TC 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

¹ Expediente N°04840-2007-PA/TC, 16 de junio de 2009. Sala Segunda del Tribunal Constitucional.



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE TALARA

acceso a toda función pública observe irrestrictamente el principio básico al 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 (FJ 50). 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 sumir que el ingreso a la administración pública mediante concurso a plazo indeterminado exige necesariamente un previo concurso público de méritos para una plaza presupuestada y vacante de duración indeterminada. 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 esta constituye un criterio objetivo fundamental en el ingreso y permanencia en la actividad estatal para la prestación del servicio público (Expediente N°00020-2012-PI/TC FJ 56).

Que, la presente Resolución de Alcaldía se suscribe en virtud al Principio de Legalidad establecido en el TUO de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por D.S. N° 004-2019-JUS, por el cual las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y el derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los cuales fueron conferidas;

Que, estando a las consideraciones antes expuestas y de conformidad con lo preceptuado en el inciso 6) del artículo 20° de la N° 27972 Ley Orgánica de Municipalidades, y con las facultades y atribuciones del que está investido el Despacho de Alcaldía;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: DECLARAR INFUNDADO EL RECURSO ADMINISTRATIVO DE APELACIÓN interpuesto por la administrada Sra. OLIVOS ZAPATA MARNY MARILYN, contra la Resolución de Alcaldía N°448-12-2023-MPT, su fecha 27 de diciembre 2023.

ARTÍCULO SEGUNDO: RATIFICAR en todos sus extremos la Resolución de Alcaldía N°448-12-2023-MPT, su fecha 27 de diciembre 2023.

ARTÍCULO TERCERO: DAR POR AGOTADA LA VÍA ADMINISTRATIVA, en aplicación del artículo 228° del Texto Único Ordenado de la Ley N°27444 "Ley del Procedimiento Administrativo General".

ARTÍCULO CUARTO: NOTIFICAR con lo dispuesto en la presente Resolución, a la administrada Sra. OLIVOS ZAPATA MARNY MARILYN, en su domicilio sito en Calle 6-52 Talara Alta, distrito de Pariñas, provincia de Talara, departamento de Piura, para su conocimiento, cumplimiento y demás fines.

ARTÍCULO QUINTO: ENCARGAR a la Oficina de Gerencia Municipal, Oficina de Asesoría Jurídica, Unidad de Recursos Humanos, Unidad de Logística; y a todas las dependencias que correspondan, el cumplimiento de la presente Resolución.

ARTÍCULO SEXTO: ENCARGAR al responsable del Portal de Transparencia, la publicación de la presente resolución en el portal institucional de la Municipalidad Provincial de Talara.

REGISTRESE, COMUNÍQUESE Y CUMPLASE.

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE TALARA

Abog. Jim Paul Benites Dioses
SECRETARIO GENERAL

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE TALARA

Arq. Sigifredo Juan Zárate Vite
ALCALDE PROVINCIAL DE TALARA

Copias: Interesada - GM - OAJ - URH - UTIC - ARCHIVO - 010