



Municipalidad Provincial de Ayabaca

Resolución de Alcaldía N° 251-2019-MPA-"A"

Ayabaca, 29 de Mayo del 2019

VISTO:

El Expediente N° 7338 de fecha 28 de Diciembre del 2018 suscrita por el Sr. Luis Alberto Calero Montalván quien solicita reconocimiento de condición laboral como trabajador contratado permanente, y;

CONSIDERANDO:

Que, de conformidad con el Artículo II del Título Preliminar de la Ley Orgánica de Municipalidades N° 27972, establece que los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. La autonomía que la Constitución Política del Perú establece para las municipalidades radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico vigente.

Que, mediante el documento del visto de fecha 28 de Diciembre del 2018 suscrita por el Sr. Luis Alberto Calero Montalván quien solicita reconocimiento de condición laboral como trabajador contratado permanente en calidad de Asistente Administrativo – Controlador de Personal de Operación Mantenimiento del Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de la Subgerencia de Agua Potable y Saneamiento de la Municipalidad Provincial de Ayabaca, por haber por más de un año como locador y estar comprendido en la Ley N° 24041, asimismo solicita se le registre en el libro de planillas de contratados permanentes de esta comuna.

Que, con Informe N° 005-2019-SGRH-MPA de fecha 04 de Enero del 2019 el Subgerente de Recursos Humanos pone en conocimiento al señor Alcalde de la Municipalidad Provincial de Ayabaca respecto a lo solicitado por el administrado Sr. LUIS ALBERTO CALERO MONTALVÁN, quien solicita se le reconozca como servidor contratado permanente en la entidad edil.

Que, mediante Informe N° 32-2019-GAJ-MPA de fecha 21 de Enero del 2019 el Gerente de Asesoría Jurídica emite opinión legal sobre reconocimiento de condición laboral de Ex Trabajador señalando **DECLARAR IMPROCEDENTE** la solicitud presentada por el administrado LUIS ALBERTO CALERO MONTALVAN, mediante el Exp. 7338 de fecha 28 de Diciembre del 2019, por cuanto la Ley N° 24041 según el artículo 1° la Ley establece: "Los Servidores Públicos contratados para labores permanente que tengan más de un año interrumpido 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 en él, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 15° de la misma ley". Puesto que de los documentos que adjunta no acredita el cumplimiento del año interrumpido de servicios; además de que el solicitante ha laborado bajo la modalidad de orden de servicios y locación de servicios sin embargo no acredita mediante contrato pertinente tal modalidad; quedando claramente establecido que no existió vínculo laboral entre la entidad y el recurrente; por tal motivo no corresponde la aplicación de la Ley N° 24041 al no estar amparado en esta norma, teniendo en cuenta que el solicitante no cumple con los presupuestos referidos en la norma en tanto la documentación que adjunta no acredita ello.

Que, el artículo 74° de la Ley N° 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General, establece que la titularidad y ejercicio de competencia asignada a los órganos administrativos se desconcentra en otros jerárquicamente dependiendo de aquello, asimismo el numeral 74.2. Del acotado artículo señala que los órganos de dirección de las entidades se encuentran liberados de cualquier rutina de ejecución de emitir comunicaciones ordinarias de las tareas de formalización de actos administrativos con el objeto de que se concentren las actividades de planeamiento, supervisión, coordinación, control interno y en la evaluación de resultados.



Municipalidad Provincial de Ayabaca

Resolución de Alcaldía N° 251-2019-MPA-"A"

Que, los gobiernos locales se encuentran dentro del ámbito de la Ley N° 27444 Ley de Procedimiento Administrativo General, conforme lo previsto en el numeral 5 del artículo I del Título de la indicada norma.

De lo acotado precedentemente, se acredita en los documentos obrantes al expediente; el recurrente Luis Alberto Calero Montalván presta servicios a la entidad edil como locador de servicios desde el año 2017 iniciando a laboral como personal en la actividad operación y mantenimiento del sistema de agua potable y alcantarillado.

Respecto a la Locación de Servicios el Código Civil 1764° refiere que por la locación de servicios, el locador se obliga a trabajar sin estar subordinado al comitente, a prestarle servicios por cierto tiempo o para un trabajo determinado, a cambio de una retribución. El contrato de Locación de Servicios es aquel contrato típico y nominado en virtud del cual un sujeto denominado locador asume, en la relación jurídica obligatoria creada (como deudor), la situación jurídica de desventaja de deber jurídica (prestación de hacer) por lo que se compromete a realizar una conducta que tiene por objeto un "servicio", teniendo el derecho subjetivo (como acreedor) respecto del sujeto denominado "comitente o locatario" al pago de una retribución. Apreciando de tal modo, que las partes intervinientes celebran condiciones similares, rigiéndose la autonomía de voluntad de los sujetos quienes coordinan las condiciones de la prestación a cumplirse a cambio de una retribución económica.

Asimismo el contrato de Locación de Servicios regula prestaciones de servicios materiales o intelectuales, que el plazo máximo de dicho contrato es por seis (06) años (tratándose de servicios profesionales) y de tres (03) años (en caso de otra clase de servicios); de tal modo que los contratos suscritos bajo esta modalidad son de naturaleza civil, por ende no son objeto de protección laboral.

Por lo expuesto precedentemente, se aprecia que efectivamente la locación de servicio se ha dado a razón de prestar un servicio, que la continuidad del cargo no acredita ningún vínculo laboral en tanto el servicio se ha dado directamente con otra persona.

Que, con relación a la aplicación de la Ley N° 24041 según el artículo 1° de la Ley establece: "Los Servidores Públicos Contratados para labores de naturaleza permanente que tengan más de un año ininterrumpido de servicios no pueden ser cesados no destituidos 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". En dicho sentido la contratación temporal a la que hace referencia la citada Ley N° 24041, está referida a la contratación contemplada en el artículo 15° del D.L N° 276, la misma que es susceptible de desnaturalización, cuando a) la labor desempeña es de labor permanente y b) cuando el plazo de su contratación excede el año o c) cuando el contrato venció y el trabajador sigue prestando sus servicios por más de un año en labores de carácter permanente; siendo que el solicitante ha venido laborando en la entidad prestando un servicio pero no directo con la entidad edil sino más bien como trabajador dentro del proyecto de saneamiento y alcantarillado, no acreditando ninguno de los presupuestos que establece la ley 24041.

Además la ley N° 24041 conforme al Art.2 señala "No están comprendidos en los beneficios de la presente ley de los servidores públicos contratados para desempeñar: i) Trabajadores para obra determinada; ii) Labores en proyectos de inversión, proyectos especiales, en programas y actividades técnicas, administrativas y ocupacionales, siempre y cuando sean de duración determinada; iii) Labores Eventuales o accidentales de corta duración y iv) Funciones políticas o de Confianza. Teniendo en cuenta la Ley se evidencia que el solicitante estaría excluido de los alcances de la presente ley.

Además se evidencia que el solicitante ha prestado servicios bajo los alcances de la normatividad civil (locación de servicio); quedando claramente establecido que no existió vínculo laboral, además de ningún tipo de contrato suscrito entre la entidad y el solicitante. Que el solicitante no desempeño sus servicios dentro de la entidad y que





Municipalidad Provincial de Ayabaca

Resolución de Alcaldía N° 251-2019-MPA-"A"

por tal motivo no corresponde la aplicación de dicha ley al no estar amparados en esta norma, teniendo en cuenta que el solicitante no cumple con los referido en el artículo 15° del Decreto Legislativo 276 que establece: "La contratación de un servidor para realizar labores administrativas de naturaleza permanente no puede renovarse por más de tres años consecutivos. Vencido el 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" en virtud a lo señalado en la norma se tiene que en el caso el solicitante ha venido prestando servicios temporal como controlador dentro del proyecto de la Meta 36 "Operación y mantenimiento de la infraestructura del servicio de agua potable y alcantarillado, Distrito y Provincia de Ayabaca"; bajo la modalidad de orden de servicios.

Asimismo el Tribunal Constitucional a través del precedente vinculante establecido en la sentencia recaída en el Expediente N° 05057-2013-PA/TC, "Caso Huatuco", así como en su respectivo auto aclaratorio señala "(...) que para ingresar al sector público, tanto en el régimen laboral como en el privado, resulta necesario: i) La definición de una plaza o vacante de duración indeterminada, (ii) La necesidad de que dicha plaza esté debidamente presupuestada, (iii) La realización previa de un concurso público de méritos, para la cobertura de dicha plaza".

Además el acceso al Servicio Civil, indistintamente del régimen al que se vincule el servidor (Decreto Legislativo N° 276, Decreto Legislativo N° 728 o Decreto Legislativo N° 1057), se realiza necesariamente por concurso público de méritos, en un régimen de igualdad de oportunidades; salvo en el caso de puestos de confianza conforme a los documentos de gestión interna de la entidad (CAP, MOF o Clasificador de Cargos), en los que no se requiere de dicho concurso, no obstante, la persona designada debe cumplir con el perfil mínimo del puesto. La exigencia del ingreso mediante concurso público de méritos está establecida en el artículo 5° de la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público y el artículo IV del Título Preliminar del Decreto Legislativo N° 1023.

Que, en el caso concreto el solicitante indica haber ingresado a laborar desde el 01 de Enero del 2015, como locador de servicios, sin embargo no acredita lo manifestado en tanto no existe ningún contrato por locación de servicios; además de la documentación presentada no acredita el tiempo que señala en la constancia de servicios desde el 01 de Enero del 2017 hasta el 31 de Diciembre del 2018 como controlador del personal de la actividad "Operación y Mantenimiento del Servicio de Agua Potable y Alcantarillado" bajo la modalidad de locación de servicios.

Además vistos los documentos que se adjuntan como medios probatorios se tiene que en ningún periodo se llega a cumplir con el año ininterrumpido que establece la ley N° 24041 según el artículo 1° la Ley 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".

Que, según Informe Técnico N° 1428-2016-SERVIR/GPGSC EN EL PUNTO 2.8 señala que las personas que brindan servicios al Estado bajo la modalidad de servicios no personales, es decir como locadores de servicios, no están subordinados al Estado, sino que prestan sus servicios bajo las reglas del código civil y sus normas complementarias, es decir se trata de un contacto distinto a los contratos laborales, los cuales si contemplan beneficios para los trabajadores por existir un vínculo laboral; en este sentido el administrado ha laborado desde el año 2010 al 2014 en su condición de prestador de servicio autónomo que se rige únicamente por el marco normativo del código civil y no es legalmente factible extenderles la aplicación de disposiciones exclusivas de un régimen laboral del Estado (como es el D.L N° 275 y D.L N° 728) precisando que no existe base legal alguna que permita reconocer derechos laborales por las actividades de carácter civil.



Municipalidad Provincial de Ayabaca

Resolución de Alcaldía N° 251-2019-MPA-"A"

El Reglamento General de la Ley de Servicio Civil aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014, establece en su sexta disposición complementaria final que las entidades solo pueden contratar a personas naturales bajo la figura de Locación de Servicios prevista en el art. 1764 del CC y sus normas complementarias, para realizar labores no subordinadas, bajo responsabilidad del titular; por tanto el solicitante ha prestado servicios a la entidad de manera independiente por determinado tiempo a cambio de un retribución, sin que ello implique una vinculación y reconocimiento de derechos de naturaleza laboral o estatutaria con el mismo.

Sobre el precedente vinculante de la Sentencia del T.C del "Caso Huatuco", se tiene que el ingreso del personal con vínculo laboral indeterminado, en la administración pública, necesariamente ha de efectuarse a partir de los criterios estrictamente meritocráticos, a través de un concurso público abierto.

Estando a lo expuesto, y en uso de las atribuciones conferidas en el numeral 6 del Art. 20° concordante con el Art. 43° de la Ley Orgánica de Municipalidades - Ley 27972;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR IMPROCEDENTE, la solicitud presentada por el administrado LUIS ALBERTO CALERO MONTALVAN, mediante el Exp. 7338 de la fecha 28 de Diciembre del 2018, en atención a los fundamentos anteriormente expuestos.

ARTÍCULO SEGUNDO.- ENCARGAR, a la Subgerencia de Sistemas Informáticos y Estadística de la Municipalidad Provincial de Ayabaca, cumpla con publicar la presente en el portal institucional:

ARTÍCULO TERCERO.- NOTIFICAR, la presente, a Gerencia Municipal, Gerencia de Administración y Finanzas, Gerencia de Asesoría Jurídica, Órgano de Control Institucional - OCI, Subgerencia de Sistemas Informáticos y Estadística, y al administrado para los fines pertinentes.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE.



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL
AYABACA
Baldomero Marchena Tacure
Baldomero Marchena Tacure
ALCALDE

