RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA Nº 0168-2022-MDP

Pacasmayo, 03 de octubre del 2022

EL ALCALDE DE LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PACASMAYO

VISTO:

El expediente N°.5478-2022, presentado por doña Judith Ernestina Chinchayan Gonzales, sobre inclusión en la planilla única de remuneraciones de la Municipalidad Distrital de Pacasmayo.

CONSIDERANDO:

Que, la Constitución Política del Estado en su artículo 194° otorga autonomía a las Municipalidades, la que radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico, lo que es concordante con lo establecido en el artículo II del Título Preliminar de la Ley Nº 27972 – Ley Orgánica de Municipalidades, la cual señala que los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia;

Que, mediante expediente N°.5478-2022, doña Judith Ernestina Chinchayan Gonzales solicita su incorporación a la planilla única de remuneraciones de la Municipalidad Distrital de Pacasmayo, argumentando que ingresó a prestar servicios a la Municipalidad Distrital de Pacasmayo, con fecha 01 de octubre de 2020, realizando primigeniamente las funciones como asistente de vaso de leche, dependiente de la Sub Gerencia de Desarrollo Económico, para luego cumplir funciones como agente de empadronadora de la Unidad Local de Empadronamiento, funciones que ha venido desempeñando de manera ininterrumpida;

Que, sostiene la solicitante que, las funciones enunciadas precedentemente las ha venido realizando de manera personal, permanente, con subordinación (con dependencia en la línea de mando) percibiendo por ello una remuneración, siendo la última de S/.1,700.00 soles, amparando su solicitud en lo dispuesto en la Ley Nº 24041, concluyendo que con estos hechos se ha pretendido disfrazar una relación laboral equivocadamente con las órdenes de servicio, lo que motiva que su petición sea fundada en su oportunidad, para cuyo efecto adjunta los medios probatorios que considera convalidada su solicitud;

Que, el artículo 40º de la Constitución Política del Perú señala: "La ley regula el ingreso a la carrera administrativa, y los derechos, deberes y responsabilidades de los servidores públicos. No están comprendidos en dicha carrera los funcionarios que desempeñan cargos políticos o de confianza. Ningún funcionario o servidor público puede desempeñar más de un empleo o cargo público remunerado, con excepción de uno más por función docente";

Que, en ese orden, la Ley Nº 28175 – Ley Marco del Empleo Público, aplicable a todas las personas que prestan servicios remunerados bajo subordinación para el Estado, establece en su artículo 5º 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";

Que, a tenor de lo dispuesto por el numeral 1.1) del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por D.S. Nº 004-2019-JUS, "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", y, dentro de ese contexto, el artículo 12º del Decreto Legislativo 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa señala que constituye uno de los requisitos para el ingreso a la carrera administrativa, "(...) d) Presentarse y ser aprobado en el concurso de admisión";

Que, el artículo 28º del D.S. Nº 005-90-PCM que aprueba el Reglamento de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa dispone que el ingreso a la administración pública en la condición de servidor de carrera o de servidor contratado para labores de naturaleza permanente se efectúa obligatoriamente mediante concurso. La incorporación a la carrera Administrativa será por el nivel inicial del grupo ocupacional al cual postuló. Es nulo todo acto administrativo que contravenga la presente disposición;

Que, sobre el contrato de Locación de Servicios, el artículo 1764º del Código Civil señala que "por la locación de servicios 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". En el presente caso, se advierte que doña Judith Ernestina Chinchayan Gonzales prestó sus servicios no personales por más de dos años;

Que, en conclusión, el ingreso a la administración pública bajo los alcances del Decreto Legislativo Nº 276, ya sea como servidor de carrera (nombrado) o servidor contratado por servicios personales para labores de naturaleza permanente (contrato), se produce siempre a través de concurso público;

Que, la solicitante invoca las ordenes de servicio, donde se verifica el pago de una contraprestación como retribución por la que se emite el respectivo recibo por honorarios, y que por tanto no genera vínculo laboral alguno, no existiendo beneficios sociales;

Que, mediante Informe Nº. 805-2022-MDP/LOG, la Unidad de Logística de la Municipalidad Distrital de Pacasmayo, da cuenta que la solicitante se encuentra en calidad de locadora, es decir en mérito a una contratación de locación de servicios;

Que, de lo actuado se advierte que se está solicitando el reconocimiento de una relación laboral a plazo indeterminado bajo el régimen laboral del Decreto Legislativo Nº 276 desde el 01 de octubre de 2020, hasta la actualidad, por considerar que su relación laboral se ha desnaturalizado; lo que finalmente llevaría a incorporarlo a la administración pública bajo un contrato laboral a plazo indeterminado, y a pronunciarse por la invalidez de los contratos de servicios suscritos entre ambas partes;

Que, sobre el particular el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente 00002-2010-PI/TC, cuyas interpretaciones contenidas en ella son vinculantes para todos los poderes públicos y tienen alcances generales, según los fundamentos 27 y 30 que: "En el caso del Decreto Legislativo N.º 276, que promulga la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, se advierte –efectos de la presente sentencia–, que el ingreso a la carrera pública está sujeto al cumplimiento de ciertos requisitos (artículo 12º), tales como ser ciudadano en ejercicio; acreditar buena conducta y salud; reunir los requisitos propios del respectivo grupo ocupacional; aprobar el concurso de admisión; así como los demás que señale la ley. Además, el ingreso a la Carrera Administrativa debe hacerse por el nivel inicial de cada grupo ocupacional, siendo necesario para ello la existencia de vacantes presupuestadas, pues de otro modo no podría entenderse lo expuesto en el artículo 13º cuando se dispone que "Las vacantes se establecen en el presupuesto de cada entidad". (...) De todo lo expuesto, se puede extraer, como segunda conclusión, que, para ingresar al sector público, tanto en el régimen laboral público como en el privado, resulta necesario no solo la existencia de una plaza vacante, que debe encontrarse previamente presupuestada, sino además que no exista impedimento para que aquella sea cubierta a través del mecanismo idóneo para tal efecto";

Que, de lo actuado se colige que la solicitante nunca se ha sometido a un concurso público abierto para ingresar a prestar servicios a la administración pública, en alguna plaza presupuestada bajo cualquiera de las dos (2) modalidades (nombramiento o contrato por servicios personales para labores de naturaleza permanente). Por lo tanto, no cumple uno de los requisitos indispensables para incorporarse a la Carrera Administrativa o, cuando menos, encontrarse dentro de los alcances del Decreto Legislativo Nº 276; en atención a ello, en aplicación del principio de legalidad, aun cuando se pueda verificar la desnaturalización de los contratos suscritos por la Municipalidad Distrital de Pacasmayo y la solicitante, no corresponde disponer su inclusión dentro de los alcances del Decreto Legislativo Nº 276 y proceder a lo contrario sería contravenir las normas antes descritas, lo cual es sancionado con nulidad por el artículo 28º del Reglamento del Decreto Legislativo Nº 276 y el artículo 9º de la Ley Nº 28175;

Que, en cuanto al fundamento de estar incluida la solicitante dentro de los alcances de la Ley Nº 24041, se aprecia que esta es de alcance únicamente para los servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente que tengan más de un (1) año ininterrumpido de servicios; salvo en el caso de aquellos trabajadores contratados para: (i) Trabajos para obra determinada. (ii) Labores en proyectos de inversión, proyectos especiales, en programas y actividades técnicas, administrativas y ocupacionales, cuando sean de duración indeterminable. (iii) Labores eventuales accidentales de corta duración. (iv) Funciones políticas o de confianza; sin embargo, como se ha señalado precedentemente, la solicitante no ha ingresado a prestar servicios para la Municipalidad Distrital de Pacasmayo, bajo la modalidad de contrato por servicios personales para labores de naturaleza permanente regulada en el Decreto Legislativo Nº 276; por lo que al no haberse sometido a concurso público para acceder a una plaza presupuestada en dicha condición tampoco se encontraría dentro de los alcances de la Ley Nº 24041, deviniendo en infundada la solicitud presentada por doña Judith Ernestina Chinchayan Gonzales;

Estando a lo expuesto, con las atribuciones conferidas por el artículo 20º de la Ley Nº 27972, Orgánica de Municipalidades;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- DECLARAR INFUNDADA la solicitud presentada por doña Judith Ernestina Chinchayan Gonzales sobre inclusión en planilla única de remuneraciones de la Municipalidad Distrital de Pacasmayo, conforme a los fundamentos de la presente Resolución.

Artículo 2°.- NOTIFICAR con la presente Resolución la parte interesada.

Artículo 3º.- DISPONER que, con la presente Resolución queda agotada la vía en esta sede.

REGISTRESE, COMUNIQUESE Y CUMPLASE.

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PACASMAYO
Abog. César Rodolfo Milla Manay
ALCALDE