

UDT

RESOLUCIÓN DE LA OFICINA GENERAL DE ADMINISTRACION Nº 140-2017-OGA/MVES

Villa El Salvador, 08 de Mayo del 2017



VISTOS:

El Documento N°6914-2017, mediante el cual el ex servidor PEDRO HERNANDEZ NIETO interpone Recurso de Apelación contra la Carta N°208-2017-UGRH-OGA/MVES; El Informe N°378-2017-UGRH-OGA/MVES de la Unidad de Gestión de Recursos Humanos;

CONSIDERANDO:

Que, de acuerdo a lo establecido por el artículo 194° de la Constitución Política del Estado, en concordancia con el artículo II del Título Preliminar de la Ley N°27972 – Ley Orgánica de Municipalidades, los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa, en los asuntos de su competencia, ésta autonomía radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico;

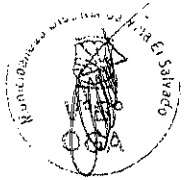
Que, mediante Documento N°6914-2017 de fecha 10 de Abril del 2016, el ex servidor PEDRO HERNANDEZ NIETO interpone Recurso de Apelación contra la Carta N°208-2017-UGRH-OGA/MVES de fecha 21 de marzo del 2017, donde se le informa que su Contrato se extinguirá por la causal de vencimiento del plazo del Contrato; solicitando en su recurso que se declare nulo y sin efecto legal el referido documento administrativo y se disponga su reincorporación a su centro de trabajo, a efectos de continuar desempeñando las mismas labores habituales de naturaleza permanente que venía desempeñando hasta antes de su despido arbitrario e incausado; asimismo, solicita se disponga su inclusión en la planilla única de pagos de los servidores empleados sujetos al régimen laboral de la actividad pública del Decreto Legislativo N°276, en la condición de contratado para labores de naturaleza permanente, desde su fecha real de ingreso al trabajo (08 de marzo del 2012) y se le reconozca y pague todos los beneficios económicos no percibidos desde dicha fecha de ingreso, entre otros argumentos que expone;

Que, en la Ley N°27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, en su artículo N°207 numeral 207.2 se establece: "El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días"; siendo que de la revisión de los actuados se advierte que el recurrente ha interpuesto su recurso dentro del plazo establecido por Ley; asimismo la misma Ley en su Artículo 209 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";

Que, es materia de apelación lo resuelto mediante Carta N°208-2017-UGRH-OGA/MVES de fecha 21 de marzo del 2017, mediante la cual se le informa al ex servidor impugnante que su contrato se extinguiría por la causal de vencimiento del plazo del contrato, siendo su último día de prestación de servicios el 31 de marzo del 2017, quedando extinguido de pleno derecho el vínculo laboral a partir de la fecha en mención, puesto que ya no se le renovará el referido contrato; esto en concordancia con el artículo 10°, inciso h) de la Ley N°29849;

Que, en el aspecto que señala el servidor apelante, que desde su ingreso a la Entidad se desempeñó de forma individual, subordinada e ininterrumpida renovando su contrato administrativo de servicios a través de adendas, bajo el cargo de Responsable del Centro de Información Laboral y posteriormente fue rotado como Responsable del área de deporte y recreación, Responsable de la Casa de la Juventud y como personal de apoyo en el archivo de la Sub Gerencia de la Unidad de Tesorería. Siendo su último cargo desempeñado el de miembro titular del Comité de Seguridad y Salud en el Trabajo, en representación de los trabajadores, conforme a la Resolución de Alcaldía N°0077-2017-ALC/MVES.

Al respecto, debemos señalar que revisado el legajo personal del servidor impugnante, se advierte que su vínculo laboral se inició el 14.FEB.11, suscribiendo un Contrato Administrativo de Servicios, regulado por el Dec. Leg. N°1057 y su Reglamento, no siendo acorde con la realidad que haya prestado servicios en la Entidad en forma ininterrumpida, dado que después de la suscripción del primer contrato, señalado líneas arriba, el servidor presentó su renuncia y no mantuvo vínculo laboral con la Entidad alrededor de un año. Posteriormente, en el mes de marzo



RESOLUCIÓN DE LA OFICINA GENERAL DE ADMINISTRACION Nº 140-2017-OGA/MVES

del 2012 suscribió un nuevo contrato administrativo de servicios, bajo el cargo de Responsable del Centro de Información Laboral, el mismo que fue renovado hasta el mes de marzo del 2017.

Que, en relación a que el ex servidor era miembro titular del Comité de Seguridad y Salud en el Trabajo, cabe mencionar que fue reconocido con Resolución de Alcaldía Nº859-2016-ALC/MVES, pero ÉSTE NO ES UN CARGO, SINO UNA RESPONSABILIDAD ADICIONAL A SUS FUNCIONES. Por otro lado, el artículo 63º del Reglamento de la Ley Nº29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, dispone: "El cargo de miembro del Comité de Seguridad y Salud en el Trabajo o del Supervisor de Seguridad y Salud en el Trabajo vaca por alguna de las siguientes causales: a) Vencimiento del plazo establecido para el ejercicio del cargo, en el caso de los representantes de los trabajadores y del Supervisor de Seguridad y Salud en el Trabajo, b) Inasistencia injustificada a tres (3) sesiones consecutivas del Comité de Seguridad y Salud en el Trabajo o a cuatro (4) alternadas, en el lapso de su vigencia, c) Enfermedad física o mental que inhabilita para el ejercicio del cargo, d) **Por cualquier otra causa que extinga el vínculo laboral.**" Asimismo, debe tenerse en consideración lo dispuesto en el artículo 64º de la citada norma, que establece que "Los cargos vacantes son suplidos por el representante alterno correspondiente, hasta la conclusión del mandato." Corresponde que el representante suplente asume las funciones del titular vacado hasta que concluya el mandato o se presente alguna otra causal.

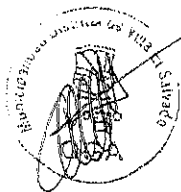
Que, en relación a lo alegado por el ex servidor impugnante, en cuanto señala que los Contratos Administrativos de Servicios (CAS) se han desnaturalizado deviniendo aplicable conforme al Principio de la Realidad, las disposiciones del Decreto Legislativo Nº276 – Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público. Al respecto, resulta pertinente invocar lo establecido en el Artículo 3º del Decreto Legislativo Nº1057 - Régimen Especial de Contratación Administrativa de Servicios, que señala: "El Contrato Administrativo de Servicios constituye una modalidad especial propia del derecho administrativo y privativa del Estado. Se regula por la presente norma, no se encuentra sujeto a la Ley de Bases de la Carrera Administrativa, al régimen laboral de la actividad privada ni a otras normas que regulan carreras administrativas especiales..." (modificado por el Art.2º de la Ley Nº29849);

Que, asimismo, en el Artículo 5º del Decreto Supremo Nº075-2008-PCM-Reglamento del Decreto Legislativo Nº1057, se señala: "El contrato administrativo de servicios es de plazo determinado. La duración del contrato no puede ser mayor al período que corresponde al año fiscal respectivo dentro del cual se efectúa la contratación; sin embargo, el contrato puede ser prorrogado o renovado cuantas veces considere la entidad contratante en función de sus necesidades. Cada prórroga o renovación no puede exceder del año fiscal";

Que, el Artículo 2º de la Ley N 29849- Ley que Establece la Eliminación Progresiva del Régimen Especial del Decreto Legislativo 1057 y Otorga Derechos Laborales, establece: "Modifícanse los artículos 3 y 6 del Decreto Legislativo 1057, los cuales quedan redactados con los textos siguientes: Artículo 3º Definición del Contrato Administrativo de Servicios. El Contrato Administrativo de Servicios constituye una modalidad especial de contratación laboral privativa del Estado. Se regula por la presente norma, no se encuentra sujeto a la Ley de Bases de la Carrera Administrativa, el régimen laboral de la actividad privada ni a otras normas que regulan carreras administrativas especiales. El Régimen Laboral Especial del Decreto Legislativo 1057 tiene carácter transitorio";

Asimismo, el Tribunal Constitucional al momento de resolver el proceso de inconstitucionalidad presentado contra el Decreto Legislativo Nº 1057 (Expediente Nº 00002-2010-PI-TC) ha manifestado que el "(...) contenido del contrato regulado en la norma (...) tiene las características de un contrato de trabajo y no de un contrato administrativo (...)", interpretando que los contratos suscritos bajo la referida norma se encuentran dentro de un "(...) régimen "especial" de contratación laboral para el sector público, el mismo que (...) resulta compatible con el marco constitucional".

Que, de la lectura de las normas antes invocadas, se puede colegir que el Régimen laboral al que perteneció el ex servidor impugnante (D.L. 1057 C.A.S) es completamente legal y se encuentra refrendada su constitucionalidad por el Tribunal Constitucional, máximo intérprete de la Constitución, por lo que lo afirmado por el recurrente en cuanto señala que se le ha vulnerado sus derechos laborales al incluirlo en este régimen, carece de todo sustento legal, más aun si tiene en cuenta que desde su ingreso a la entidad (14 de febrero del 2011) hasta su cese (31 de marzo del





**RESOLUCIÓN DE LA OFICINA GENERAL DE ADMINISTRACION
N° 140-2017-OGA/MVES**

CENTRAL TELEFÓNICA 319-2530
TELEFAX: 287-1071
www.munives.gob.pe

017) ha pertenecido a este régimen, por lo que en aplicación de lo dispuesto en el artículo 13° numeral 13.1 del Decreto Supremo N° 075-2008-PCM, en concordancia con el artículo 10°, inciso 1) de la Ley N° 29849, la entidad ha determinado su cese por la causal de **Vencimiento del Contrato**.

Que, en cuanto señala el servidor recurrente que se encontraría amparado por el Artículo 1° de la Ley N 24041. Al respecto, debemos señalar que el referido artículo textualmente señala 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 de lo dispuesto el artículo 15° de la misma ley"*. Así mismo señala en el Artículo 2° numeral 2: "No están comprendidos en los beneficios de la presente ley los servidores públicos contratados para desempeñar: 1. Trabajo para obra determinada 2.- Labores en proyectos de inversión, proyectos especiales (...) 3. Labores eventuales o accidentales de corta duración (...).

Que, en el Artículo 28° del Reglamento de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones - aprobado mediante Decreto Supremo N°005-90-PCM, se señala: *"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"*.

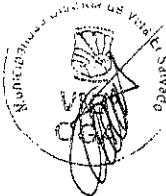
En ese mismo contexto, la Ley N°28175, Ley Marco del Empleo Público, establece en su artículo 5° que: *"El acceso al empleo público se realiza mediante concurso público y abierto, por grupo ocupacional, en base a los méritos y capacidad de las personas, en un régimen de igualdad de oportunidades."*

Que, del análisis del presente expediente administrativo, se puede verificar que el servidor recurrente no cumple con lo establecido en el Artículo 1° de la Ley N°24041, es decir, no cumple con el requisito de haber ingresado en condición de Servidor de Carrera o Servidor Contratado por Concurso Público de Méritos, bajo el Régimen del Decreto Legislativo N°276, siendo este un requisito imprescindible para el ingreso a la Carrera Administrativa.

Que, constituye entonces una obligación inexorable de la Administración el llevar a cabo un concurso público para el ingreso a la Administración Pública, ya sea en la condición de servidor de carrera o de servidor contratado para realizar labores de naturaleza permanente, y que la entidad debe convocar previa existencia de una plaza presupuestada. Y, como se puede verificar, las normas en cuestión no incorporan directamente al trabajador contratado en la carrera administrativa, sino que habilitan la posibilidad de ser incorporado, puesto que la entidad debe: (i) en primer lugar gestionar la provisión (presupuesto) (ii) en segundo lugar gestionar la cobertura de una plaza (plaza vacante) (iii) en tercer lugar que quede demostrada la necesidad de cubrir la plaza vacante y (iv) finalmente el concurso público para acceder a la plaza vacante. Criterios que han sido recogidos en la Casación N°2600-2005-La Libertad de fecha 03 de mayo de 2007;

En tal entendido, estando a que los requisitos previstos en el artículo 1° de la Ley N°24041 son concurrentes, se verifica que la situación jurídica del ex servidor no se encuentra comprendido en los alcances del referido dispositivo legal, menos en el Decreto Legislativo N°276, que regula la carrera administrativa; por lo que no es legalmente posible reincorporarlo bajo la condición de contratado permanente, por ende tampoco la inclusión en la planilla única de pagos, deviniendo en infundado el recurso presentado.

Que, de lo anteriormente expuesto se concluye que el recurso de apelación interpuesto no cumple con los presupuestos señalados en el artículo 209° de la mencionada Ley N°27444, por tanto, debe ser declarado infundado.



RESOLUCIÓN DE LA OFICINA GENERAL DE ADMINISTRACION
N° 140-2017-OGA/MVES

Estando a las facultades conferidas en el artículo 27° de la Ley N°27972, Ley Orgánica de Municipalidades y el artículo 74° de la Ley N°27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General.

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR INFUNDADO EL RECURSO DE APELACIÓN interpuesto por el ex servidor PEDRO JULIO HERNANDEZ NIETO, contra la Carta N°208-2017-UGRH-OGA/MVES de fecha 21 de Marzo del 2017, manteniendo sus efectos jurídicos el Acto Administrativo impugnado, y dar por agotada la vía administrativa, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO.- ENCARGAR el cumplimiento de la presente Resolución, a la Unidad de Gestión de Recursos Humanos.

ARTÍCULO TERCERO.- ENCARGAR, a la Unidad de Gestión de Recursos Humanos la notificación de la presente Resolución al apelante don PEDRO JULIO HERNANDEZ NIETO, en su domicilio real ubicado en la Mz. X, Lote 38, 3era Etapa, Distrito de Villa El Salvador.

ARTICULO CUARTO.- ENCARGAR, a la Unidad de Desarrollo Tecnológico y Estadística publique la presente Resolución en el portal institucional www.munives.gob.pe

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CUMPLASE.

MUNICIPALIDAD DE VILLA EL SALVADOR
OFICINA GENERAL DE ADMINISTRACION
ING. LUZ ZANABRIA LIMACC
GERENTE

