

RESOLUCIÓN DE LA OFICINA GENERAL DE ADMINISTRACION N°188-2017-OGA/MVES

Villa El Salvador, 19 de Junio del 2017

VISTO:

El Documento Administrativo N°11188 de fecha 02 de Junio del 2017, presentado por la servidora **ELIZABETH ESPINOZA YANAC**; El Informe N°529-2017-UGRH-OGA/MVES, emitido por la Unidad de Gestión de Recursos Humanos, y;

CONSIDERANDO:

Que, la Constitución Política del Perú modificada por la Ley N°27680 "Ley de Reforma Constitucional del Capítulo XIV del Título IV, sobre Descentralización" en su artículo 194°, señala que las Municipalidades Provinciales y Distritales son los órganos de gobierno local, con autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia;

Que, el artículo II del Título Preliminar de la Ley N°27972 "Ley Orgánica de Municipalidades", señala que 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;

Que, la Ley de Procedimiento Administrativo General – Ley N°27444, en su Artículo IV, sobre Principios del PROCEDIMIENTO Administrativo, señala: "*El Procedimiento Administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:*

1.1 **Principio de Legalidad.**- *La Autoridades administrativas deben actuar con respecto 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 le fueron conferidas...*;

1.2 **Principio del Debido Procedimiento.**- *Los Administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. La Institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal Civil es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo*;

Que, mediante el Documento Administrativo N°11188-2017 de fecha 02 de junio del 2017, la servidora **ELIZABETH ESPINOZA YANAC** solicita el reconocimiento de una relación laboral a plazo indeterminado sujeto al Decreto Legislativo N°728, en su condición de obrera municipal. Sustentando su pedido en los siguientes argumentos:

- a) *Que, se le reconozca la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado desde el 16 de enero del 2003 y que se le registre en el Libro de Planillas como trabajadora obrera permanente sujeto al régimen de la actividad privada, de conformidad con lo establecido en el artículo 37° de la Ley Orgánica de Municipalidades.*
- b) *Que, ingreso a laborar el 16 de enero del 2003, mediante contrato de Locación de Servicios hasta el 31 de agosto del 2008 donde fue contratada bajo el régimen del Decreto Legislativo 1057 – (CAS) hasta el 31 de diciembre del 2010, siendo que desde esa fecha viene laborando sin firmar ningún tipo de contrato hasta la actualidad.*
- c) *Concluyendo su escrito solicitando que se resuelva su pedido, caso contrario estará interponiendo las acciones legales correspondientes de acuerdo a Ley para hacer valer sus derechos, entre otros argumentos que expone.*

Que, mediante Informe N°529-2017-UGRH-OGA/MVES de fecha 15 de junio del 2017, la Unidad de Gestión de Recursos Humanos emite su opinión técnica señalando que la servidora **ELIZABETH ESPINOZA YANAC**, viene laborando en esta Municipalidad bajo la modalidad del Régimen Especial de Contratación Administrativa de Servicios, Decreto Legislativo N°1057, a partir del 01 de setiembre del 2008, en los periodos y cargos indicados en el Informe remitido; habiendo suscrito Adendas hasta el mes de diciembre del 2011, y que luego de esa fecha la servidora se ha venido negando a suscribir las Adendas, pese de haberle requerido en diversas oportunidades su suscripción, mediante el envío de diversos documentos. Asimismo, señala que esta situación no le genera el derecho a ser considerada como trabajadora

RESOLUCIÓN DE LA OFICINA GENERAL DE ADMINISTRACION N°188-2017-OGA/MVES

permanente; siendo por estos principales argumentos que concluye su Informe opinando que se declare Improcedente la solicitud presentada por la servidora ELIZABETH ESPINOZA YANAC;

Que, para fines de resolver el pedido presentado por la servidora, resulta necesario tener en cuenta el régimen laboral al cual se encuentra vinculada con la entidad, siendo que de la revisión del Expediente administrativo se advierte que viene siendo contratada bajo el Régimen laboral del Decreto Legislativo N°1057 (CAS), por lo que es de aplicación para el presente caso, las normas contenidas en el citado Decreto Legislativo y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N°075-2008-PCM, modificado por el Decreto Supremo N°065-2011-PCM, así como cualquier otra disposición en la cual se establezcan derechos y obligaciones a los trabajadores bajo este régimen laboral;

Que, como se puede verificar del expediente administrativo, la servidora desde el 01 de setiembre del 2008 hasta la actualidad, se encuentra contratada bajo la modalidad del Régimen Especial de Contratación Administrativa de Servicios, regulado por las disposiciones del Decreto Legislativo N°1057 y su Reglamento, modificado por la Ley N°29849 – “Eliminación Progresiva del Régimen Especial del Decreto Legislativo N°1057”, donde se establece lo siguiente: “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” el régimen laboral de la actividad privada ni a otras normas que regulan carreras administrativas especiales”;

Que, el Artículo 5° del Decreto Supremo N°075-2008-PCM- Reglamento del Decreto Legislativo N°1057, señala que: “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”;

Que, la Ley N°30518 - Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2017, SUB CAPÍTULO III “MEDIDAS DE AUSTERIDAD, DISCIPLINA Y CALIDAD EN EL GASTO PÚBLICO” - Artículo 8. “Medidas en materia de personal” - 8.1 señala lo siguiente: “Prohibase el ingreso de personal en el Sector Público por servicios personales y el nombramiento...(..). 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, 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 cuando la entidad: (i) en primer lugar gestione la provisión (presupuesto) (ii) en segundo lugar gestione 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 por la Corte Suprema de Justicia, en la Casación N°2600-2005-La Libertad de fecha 03 de mayo de 2007;

Por otro lado, en relación al extremo que señala la servidora, haber prestado servicios no personales para la entidad bajo la modalidad de Locación de Servicios. En ese sentido, debemos señalar que este régimen contractual no es de naturaleza laboral y se encuentra regulado por las normas del Código Civil, por lo que el periodo que señala la ex servidora haber prestado servicios bajo esta modalidad contractual, no existió ningún vínculo laboral y por tanto no se generó a su favor algún beneficio laboral que deba ser reconocido;

Que, en relación a que la servidora viene laborando en la entidad desde el mes de enero del 2012, sin suscribir Contratos Administrativo de Servicios (CAS) por lo que solicita la formalización de su vínculo laboral a plazo indeterminado bajo el Régimen del





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

RESOLUCIÓN DE LA OFICINA GENERAL DE ADMINISTRACION N°188-2017-OGA/MVES

Decreto Legislativo N°728. Al respecto, conforme a lo señalado por la Unidad de Gestión de Recursos Humanos, la servidora suscribió la última Adenda del Contrato CAS el mes de diciembre del 2011, y posterior a esa fecha se ha negado a firmarlas; habiéndosele requerido su suscripción mediante el envío de los siguientes documentos administrativos: Memorando Múltiple N°005-2016-UGRH-OGA/MVES de fecha 31 de agosto del 2016 y Memorando N°246-2017-UGRH-OGA/MVES de fecha 29 de mayo del 2017; sin embargo, la servidora se ha negado a suscribir los Contratos Administrativos de Servicios;

Que, es pertinente señalar que el hecho de que la servidora se haya negado a suscribir los Contratos y Adendas CAS desde el año 2012 hasta la actualidad, no le otorga el derecho de ser considerada como trabajadora permanente bajo el Régimen del Decreto Legislativo N°728, toda vez que conforme al criterio adoptado en el IV Pleno Jurisdiccional Supremo en materia laboral (Publicado en el Peruano el 13/05/16) donde se ha dispuesto lo siguiente: "Si el trabajador ha iniciado sus labores al servicio del Estado mediante un Contrato Administrativo de Servicios, y luego de su vencimiento continua laborando, se produce una prórroga automática de dicho contrato en sus mismos términos y por el mismo plazo"; por lo que, es incorrecto el razonamiento expuesto por la servidora, en cuanto señala que al no haber suscrito las Adendas CAS, se le debe reconocer el derecho de ser considerada como trabajadora permanente bajo el Régimen del Decreto Legislativo N°728, sino que conforme al criterio adoptado en el Pleno Jurisdiccional Supremo antes invocado, se ha producido una prórroga automática de su contrato CAS;

Que, aunado a lo anteriormente expuesto, es de aplicación al presente caso, el Precedente Vinculante emitido por el Tribunal Constitucional - EXP. N°05057-2013-PA/CC - JUNÍN- caso ROSALÍA BEATRIZ HUATUCO HUATUCO, que en su fundamento 5° señala: "La incorporación a la Administración Pública se realiza mediante "concurso público de méritos para una plaza presupuestada y vacante de duración indeterminada". Supuestos que no se cumplen en el presente caso, toda vez que la recurrente ha prestado servicios para la entidad bajo el Régimen Laboral del Decreto Legislativo N°1057 (CAS), el cual es de naturaleza temporal y no está sujeta a las disposiciones establecidas en el Decreto Legislativo N°276 - Ley de la Carrera Administrativa, ni al Régimen de la actividad privada - Decreto Legislativo N°728, por lo que el reconocimiento de una relación laboral a plazo indeterminado sujeto al Decreto Legislativo N°728, solicitado por la servidora carece de todo asidero legal;

Que, asimismo, de acuerdo a lo establecido en la Ley N°27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, el principio de legalidad dispone que las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la Ley y al Derecho, dentro de las facultades atribuidas y según los fines para los que les fueron conferidos.

De conformidad y en uso de las atribuciones conferidas en el Artículo 39°, tercer literal de la Ley Orgánica de Municipalidades - Ley N°27972;

SE RESUELVE:

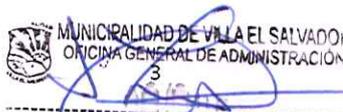
ARTICULO PRIMERO.- DECLARAR IMPROCEDENTE, la solicitud presentada por la servidora **ELIZABETH ESPINOZA YANAC**, sobre reconocimiento de una relación laboral a plazo indeterminado sujeto al Decreto Legislativo N°728, por las consideraciones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

ARTICULO SEGUNDO.- NOTIFICAR, el contenido de la presente Resolución a la Unidad de Gestión de Recursos Humanos, para conocimiento y fines pertinentes.

ARTICULO TERCERO.- ENCARGAR, a la Unidad de Gestión de Recursos Humanos la notificación de la presente resolución, a la servidora **ELIZABETH ESPINOZA YANAC**, a su domicilio ubicado en la Mz. "B", Lote 02, Sector Seis, Grupo 12, 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 ADMINISTRACIÓN
3
ING. LUZ ZANABRIA LIMACO
GERENTE