



OTI

MUNICIPALIDAD DISTRITAL
CERRO COLORADO
RESOLUCIÓN DE GERENCIA MUNICIPAL N° 016-2022-GM-MDCC

Cerro Colorado, 12 de enero de 2022

VISTOS:

El recurso administrativo de apelación interpuesto por la administrada **Beatriz Soledad Mendoza Herrera** en contra del acto administrativo contenido en la Resolución Administrativa de la Sub Gerencia de Gestión del Talento Humano N° 216-2021-SGGTH-GAF-MDCC que declara improcedente el pedido de reconocimiento de servidora pública contratada permanente al amparo de la Ley N° 24041; Informe Legal N° 270-2021-SGALA/GAJ-MDCC; Proveído N° 861-2021-GAJ-MDCC; y,

CONSIDERANDO:

Que, de conformidad con el Art. 194° de la Constitución Política del Estado, "Las Municipalidades Provinciales y Distritales son los órganos de Gobierno Local que gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia"; autonomía que según el Art. II del Título Preliminar de la Nueva Ley Orgánica de Municipalidades – Ley N° 27972 radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico;

Que, mediante Resolución Administrativa de la Sub Gerencia de Gestión del Talento Humano N° 216-2021-SGGTH-GAF-MDCC (en adelante "resolución") expedido el 18 de noviembre de 2021 por el Sub Gerente de Gestión del Talento Humano, Sr. Andrés Teodoro Benavente Ramos, debidamente notificada el 19 de noviembre de 2021, se declara improcedente el pedido de reconocimiento de servidora pública contratada permanente, al amparo de la Ley N° 24041, presentado por la Sra. Beatriz Soledad Mendoza Herrera, por cuanto no los alcances de la Ley N° 24041 no le son aplicables, toda vez que su relación (*bajo órdenes de servicio*) con la Municipalidad Distrital de Cerro Colorado está enmarcada dentro de los parámetros de la Ley de Contrataciones del Estado, Ley 30225, y que adicionalmente, el cargo de Supervisora de Bioseguridad de la Gerencia de Desarrollo Económico Local no se encuentra prevista en los instrumentos de gestión (CAP y MOF);

Que, de la revisión de los actuados se advierte que la Sra. Beatriz Soledad Mendoza Herrera (en adelante "recurrente") interpone recurso administrativo de apelación –*con trámite documentario 211126V135*– en contra del acto administrativo contenido en la "resolución" el 26 de noviembre de 2021 dentro del plazo legal establecido en el inciso 218.2 del artículo 218 de la Ley de Procedimiento Administrativo General (LPAG), aprobado mediante el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS; por lo que, teniendo en cuenta que el mismo se sustenta en cuestiones de puro derecho, deviene en admisible;

Que, el "recurrente" alega en su recurso que en la "resolución" no se ha tenido en cuenta que ha venido laborando en forma ininterrumpida (*desde el 1/04/2020 a la fecha de interposición de su recurso*), cumpliendo labores de naturaleza permanente como Supervisora de Bioseguridad de la Gerencia de Desarrollo Económico Local, bajo contratos de servicio no personales, y que, en realidad existe un relación de naturaleza laboral debido a la presencia de una prestación personal de servicios en relación de subordinación a cambio de una retribución;

Que, la controversia radica en determinar si corresponde reconocer a la recurrente como contratada permanente bajo el Régimen Laboral del Decreto Legislativo 276° al amparo de la Ley 24041;

Que, el análisis realizado por la Autoridad Nacional del Servicio Civil – SERVIR a la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. N° 05057-2013-PA/TC y sentencia posterior recaída en el Exp. N° 06681-2013-PA/TC; es claro que la protección antes descrita nunca tuvo por finalidad el reconocimiento de estabilidad laboral en el régimen del D.L. N° 276 para los casos de desnaturalización de contratos de locación de servicios, pues ello colisiona directamente con las reglas de acceso al empleo público previstas en la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público, las cuales son concurso público, meritocracia e igualdad de oportunidades; debido a que el artículo 1° de la Ley 24041 regula únicamente el reconocimiento de estabilidad para aquellos que hubieran sido contratados bajo el D.L. N° 276 por concurso público para desarrollar labores permanentes y tuvieran una continuidad superior a un 1 año ininterrumpido; en consecuencia, no resultaría posible hacer extensiva la aplicación de la protección regulada en el artículo 1° de la Ley N° 24041 a aquellos que hubieran estado contratados bajo locación de servicios, pues incluso si se concluyera que dicha contratación se desnaturalizó, no podría entenderse que existió una contratación para el desarrollo de labores permanentes bajo el D.L. N° 276 como exige el artículo 1° de la Ley N° 24041 para el otorgamiento de la protección contra el cese, toda vez que conforme al propio D.L. N° 276 y su reglamento, el acceso a este tipo de vinculación requiere de concurso público; conforme se establece en el artículo 28° del Reglamento de la Ley de la Carrera Administrativa, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 005-90-PCM, acerca del ingreso a la administración pública y a la carrera administrativa señala 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." Asimismo, el Artículo 39° del mismo compendio normativo establece que "La contratación de un servidor para labores de naturaleza permanente será excepcional; procederá sólo en caso de máxima necesidad debidamente fundamentada por la autoridad competente. El contrato y sus posteriores renovaciones no podrán exceder de tres (3) años consecutivos.";



MUNICIPALIDAD DISTRITAL
CERRO COLORADO

Que, respecto al cumplimiento de los elementos de naturaleza laboral; en los cuales se considera como primer elemento la Prestación Personal de Servicios, la que consiste en que los servicios realizados para ser de naturaleza laboral deben ser prestados en forma personal y directa solo por el trabajador como persona natural; como segundo elemento se tiene la Subordinación la cual consiste en que el trabajador presta sus servicios bajo dirección y relación de dependencia ante su empleador; como tercer elemento se tiene la Remuneración, la cual es la contraprestación del servicio brindado por el trabajador; del cumplimiento de estos elementos podría considerarse la existencia de una relación laboral;

Que, la "recurrente" ha venido prestando servicios mediante contrato por locación de servicios, cuya naturaleza es civil y no laboral y está regido por el código civil, esta contratación se caracteriza por realizar labores no subordinadas por un tiempo determinado a cambio de una retribución económica, sin que ello signifique un vínculo laboral, desvirtuándose así los elementos que comprende la relación de naturaleza laboral, debido a que un contrato por locación de servicios también comprendería los elementos como son la prestación personal de servicios y la remuneración sin que exista un vínculo laboral de carácter permanente; en consecuencia, no existe base legal que reconozca derechos laborales por estas actividades; todo lo contrario la sexta disposición complementaria final del Reglamento de la Ley Del Servicio Civil N°30057, sobre las precisiones de la locación de servicios establece que "Las entidades sólo pueden contratar a personas naturales bajo la figura de Locación de servicios prevista en el artículo 1764 del código civil y sus normas complementarias, para realizar labores no subordinadas, bajo responsabilidad del titular";

Que, de los fundamentos del recurso de apelación presentado se desprende que la recurrente manifiesta haber acreditado la prestación personal de servicios, la relación de subordinación, y la retribución mensual, configurándose así los elementos que comprenden el contrato de trabajo concluyendo la existencia de una relación de naturaleza laboral; sin embargo, de la prestación personal de servicios del expediente únicamente se desprenden las ordenes de servicio mediante las cuales fue requerido los servicios del locador para actividades específicas y distintas por cada periodo solicitado y no únicamente de supervisión como manifiesta, por lo que es pertinente señalar que si bien es cierto el locador presta servicios personales, esta contratación es por locación de servicios y únicamente en cumplimiento de la necesidad presentada siendo esta de carácter civil y no laboral; asimismo, respecto a la retribución mensual también se da en cumplimiento al contrato por locación de servicios y como bien lo señala en su apelación esta se realizó bajo la modalidad de recibo por honorarios, siendo esta una de las formalidades mediante la que se realiza el pago de la retribución por el tiempo requerido; ahora bien, respecto a la subordinación manifiesta la obligación de la recurrente de presentar informes de sus actividades para el pago de la remuneración, previa conformidad y aprobación del titular; siendo menester advertir respecto a ello que del expediente no se desprende ningún informe de las actividades prestadas por la recurrente ni tampoco ningún documento que acredite el control de asistencia, como lo ostenta; sin perjuicio de ello es pertinente señalar que para proceder con el pago de las ordenes de servicio prestados por la locadora, es comúnmente solicitar la presentación del informe de las labores realizadas para otorgar informe de conformidad de los servicios prestados y requeridos en la orden de servicio garantizando su cumplimiento emitido por parte de la unidad orgánica que requirió el servicio para actividades específicas y de necesidad pasando posteriormente a las unidades orgánicas encargadas del pago. En consecuencia, lo alegado por la recurrente no acredita la existencia de una relación de subordinación, quedando desvirtuado este elemento sin generar vínculo laboral; por otro lado, el pedido de la recurrente no es aplicable para lo establecido en el artículo 1° de la Ley N° 24041, en vista que no se cumplen los requisitos para acceder a la protección prevista en dicha norma (ingreso por concurso público) conforme se encuentra sustentado en los acápites anteriores;

Que, estando a las funciones establecidas en los instrumentos de regulación interna de la Municipalidad Distrital de Cerro Colorado, y considerando la opinión legal emitida por el Sub Gerente de Asuntos Legales Administrativos, Abg. Leandro Aguilar Perca, a través del Informe Legal N° 270-2021-SGALA/GAJ-MDCC,

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR INFUNDADO el recurso administrativo de apelación interpuesto por la recurrente **BEATRIZ SOLEDAD MENDOZA HERRERA** en contra del acto administrativo contenido en la Resolución Administrativa de la Sub Gerencia de Gestión del Talento Humano N° 216-2021-SGGTH-GAF-MDCC que declara improcedente el pedido de reconocimiento de condición laboral de la servidora pública contratada permanente al amparo de la Ley 24041; de acuerdo a las consideraciones expuestas.

ARTICULO SEGUNDO.- RATIFICAR la Resolución Administrativa de la Sub Gerencia de Gestión del Talento Humano N°216-2021-SGGTH-GAF-MDCC, en todos sus extremos.

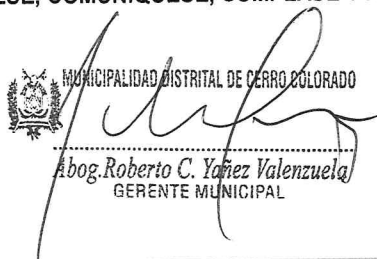
ARTICULO TERCERO.- DECLARAR AGOTADA LA VÍA ADMINISTRATIVA, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 228° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley 27444.

ARTÍCULO CUARTO.- NOTIFICAR la presente resolución a la recurrente, conforme a lo señalado en la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley 27444.

ARTÍCULO QUINTO.- ENCARGAR a la Oficina de Tecnologías de la Información, la publicación de la presente Resolución en el Portal Institucional de la Página Web de la Municipalidad Distrital de Cerro Colorado.

ARTÍCULO SEXTO.- REMITIR el expediente administrativo, una vez notificada la presente resolución, a la Sub Gerencia de Gestión del Talento Humano para su archivo y custodia.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE


Abog. Roberto C. Yañez Valenzuela
GERENTE MUNICIPAL