RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA Nº 261 -2018-MDCC

Cerro Colorado, 26 JUL 2018

VISTOS:

El recurso de apelación contra la Resolución Administrativa de la Sub Gerencia de Gestión del Talento Humano Nº 137-2018-SGGTH-MDCC interpuesto por la administrada Larissa Julie Flores Sencia, el Informe Legal Nº 021-2018-EL-GAJ-MDCC; y,

CONSIDERANDO:

Que, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 194º de la Constitución Política del Perú y el artículo II del Título Preliminar de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, las municipalidades provinciales y distritales son los órganos del gobierno local; tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia; la autonomía que la Constitución establece para las municipalidades, radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico;

Que, mediante documento con Trámite 180713V133, la administrada Larissa Julie Flores Sencia interpone recurso de apelación contra la Resolución Administrativa de la Sub Gerencia de Gestión del Talento Humano Nº 137-2018-SGGTH-MDCC, a efectos que sea revocada y declarada nula;

Que, el artículo 209º de la Ley Nº 27444 establece que 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;

Que, la Sub Gerencia de Gestión del Talento Humano mediante Resolución Administrativa de la Sub Gerencia de Gestión del Talento Humano Nº 137-2018-SGGTH-MDCC notificada el 02 de julio del 2018, ha resuelto declarar infundado el pedido de la administrada sobre reconocimiento de la condición de servidora pública contratada permanente bajo los alcances de la Ley Nº 24041;

Que, la administrada fundamenta su recurso argumentando que ha laborado en la entidad bajo la modalidad de contratos administrativos de servicios - CAS; asimismo, desde el 30 de abril de 2017 hasta la actualidad mediante locación de servicios, siendo que la resolución impugnada, incorrectamente arguye que la recurrente no se sujeta al régimen del Decreto Legislativo N° 276, y como tal, no le es aplicable la Ley N° 24041. Sin embargo, los fundamentos de la solicitud presentada, que dieron mérito a la emisión de la resolución impugnada, responden a la desnaturalización contractual ocasionada sobre el contrato de locación de servicios, por existir subordinación, dependencia y responsabilidad funcional directa; por lo que, bajo el principio de primacía de la realidad, la recurrente considera que es una trabajadora sujeta al régimen laboral del Decreto Legislativo N° 276, en consecuencia, si le son aplicables los beneficios de la Ley N° 24041, por lo que la resolución de primera instancia, no está debidamente motivada, toda vez que no responde a los fundamentos establecidos en la solicitud inicial, contraviniéndose así el principio del debido procedimiento contenido en el artículo IV, inciso 1.2 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, solicitando que la impugnada sea revocada y declara nula en todos sus extremos;

Que, de acuerdo a la Resolución Administrativa de la Sub Gerencia de Gestión del Talento Humano N° 137-2018-SGGTH-MDCC, se tiene acreditado que la administrada ha mantenido vínculo laboral con la entidad bajo la modalidad de contratación administrativa de servicios al amparo del Decreto Legislativo N° 1057, desde mayo del 2009 en periodos interrumpidos en las funciones de técnico, asistente, asistente administrativo, especialista en órdenes de compra y servicio, y especialista encargado del SIAF hasta el 30 de abril del 2017 y a partir del 30 de abril a la actualidad bajo la modalidad de servicios no personales;

Que, en un primer momento, la recurrente mantuvo vínculo laboral con la entidad bajo la modalidad de contratación administrativa de servicios, situación regulada en el Decreto Legislativo N° 1057, dicho régimen reúne características especiales, pues su naturaleza y regulación tiene sus propias particularidades legales y tienen un carácter transitorio bajo esa perspectiva en dicho régimen laboral especial no puede invocarse derechos laborales que no estén expresamente previstos en las citadas normas que regulan este tipo de contratos. Así, el artículo 5° del Reglamento del Decreto Legislativo Nº 1057 modificado precisa que al trabajador CAS no le son aplicables las disposiciones específicas del régimen laboral del Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y Remuneraciones del Sector Público, y las del régimen laboral de la actividad privada u otras normas que regulen las carreras administrativas especiales;

Que, la Primera Sala del Tribunal del Servicio Civil en el numeral 21 de la Resolución N° 00840-2013-SERVIR/TSC resuelve que no se extienden los alcances de la Ley N° 24041 a los trabajadores contratados bajo el

régimen del Decreto Legislativo N° 1057, toda vez que como lo reconoce el Tribunal Constitucional dicho régimen tiene naturaleza temporal;

Que, en cuanto a los servicios personales prestados, se debe tener presente el Informe Técnico Nº 511-2016-SERVIR/GPGSC, el Gerente (e) de Políticas de Gestión del Servicio Civil, el cual prorrumpe en sus conclusiones que se debe tener en cuenta las restricciones presupuestarias establecidas por las leyes de presupuesto de cada año fiscal que prohíben el ingreso de personal (...) y que para acceder a la carrera administrativa regulada por el Decreto Legislativo Nº 276 se requiere el ingreso mediante concurso público de méritos conforme a lo establecido en las leyes del presupuesto público del año correspondiente, y que la inobservancia de las normas de acceso al régimen laboral del Decreto Legislativo Nº 276 vulnera el interés general e impide la existencia de una relación válida, sancionando con nulidad los actos administrativos que las contravengan;

Que, cabe recalcar que el artículo II del Título Preliminar de la Ley Orgánica de Municipalidades, dispone que los gobiernos locales gozan de autonomía económica, administrativa y política en los asuntos de su competencia. A su vez, el artículo 9º de la Ley de Bases de la Descentralización, Ley Nº 27783, define dichas autonomías en los siguientes términos: 9.1. Autonomía Política: es la facultad de adoptar y concordar las políticas, planes y normas en los asuntos de su competencia, aprobar y expedir sus normas, decidir a través de sus órganos de gobierno y desarrollar las funciones que le son inherentes. 9.2 Autonomía Administrativa: es la facultad de organizarse interinamente, determinar y reglamentar los servicios públicos de su responsabilidad;

Que, sin embargo, se debe tener presente que la autonomía no es una autarquía, al respecto el Tribunal Constitucional, ha señalado en la Sentencia Expediente Nº 007-2001-AA/TC que mediante la autonomía municipal se garantiza a los gobiernos locales desenvolverse con plena libertad en los aspectos administrativos, económicos y políticos (entre ellos los legislativos) (...) Sin embargo, la autonomía no debe confundirse con autarquía, pues desde el mismo momento en que aquella le viene atribuida por el ordenamiento, su desarrollo debe realizarse con respeto a ese ordenamiento jurídico. Como ya lo precisara este supremo tribunal, autonomía "No supone autarquía funcional al extremo de que de alguna de sus competencias pueda desprenderse desvinculación parcial o total del sistema político o del propio orden jurídico en el que se encuentra inmerso cada gobierno municipal. En consecuencia no porque un organismo sea autónomo deja de pertenecer al Estado, pues sigue dentro de él y, como tal, no puede aparatarse del esquema jurídico y político que le sirve de fundamento a este. (Expediente Nº 007-2001-AI/TC, Fundamento 06);

Que, la Ley Nº 28175, Ley Marco del Empleo Público, en su artículo 5º prescribe que el acceso al empleo público se realiza mediante concurso público y abierto, en base a los méritos y capacidad de las personas, en un régimen de igualdad de oportunidades;

Que, en efecto, el Tribunal Constitucional ha resaltado la importancia de la meritocracia (merito personal y capacidad profesional) para el ingreso a la administración pública, estableciendo que esta constituye un criterio objetivo fundamental en el ingreso y permanencia en la actividad estatal para la prestación de un servicio público (Expediente Nº 00020-2012-PI/TC, Fundamento 56);

Que, de lo expuesto, se puede sostener que el ingreso del personal con vínculo laboral indeterminado, en la Administración Pública, necesariamente ha de efectuarse a partir de criterios estrictamente meritocráticos, a través de un concurso público y abierto. Esto significa contar con personal que labore coadyuvando de la manera más efectiva, eficiente y con calidad en los diversos servicios que el Estado brinda a la sociedad, toda vez que la persona que resulte ganadora de un concurso público de méritos para una plaza presupuestada y vacante de duración indeterminada, llevado a cabo con rigurosidad, debe ser idónea para realizar las funciones para las cuales será contratada, lo que, a su vez, repercutirá en beneficio de la población (Expediente Nº 05057-2013-PA/TC, Fundamento 13);

Que, el Tribunal Constitucional ha establecido como precedente vinculante que no podrá ordenarse la reposición a plazo indeterminado de los trabajadores del sector público que, pese a acreditar la desnaturalización de sus contratos temporales o civiles, no hayan obtenido una plaza en virtud de un concurso público de méritos; disponiendo que el ingreso a un puesto de trabajo a plazo indeterminado en la Administración Pública exige necesariamente un previo concurso público de méritos. Por ello, los jueces no podrán disponer la reposición laboral de un trabajador del sector público si no se comprueba, además de la arbitrariedad del despido, que previamente ha ganado un concurso público para una plaza presupuestada y vacante de duración indeterminada. Para ello, en los concursos públicos deberá evaluarse la capacidad, méritos y habilidades de los participantes, además de la idoneidad para el cargo al que postula y su comportamiento ético. Asimismo, la evaluación deberá caracterizarse por su trasparencia y objetividad, evitando actos que pongan en duda el carácter meritocrático del concurso. Así lo determinó el Tribunal Constitucional en su más reciente precedente vinculante (Expediente Nº 05057-2013-PA/TC);

Que, se debe agregar también que se encuentra prohibido el ingreso de personal en el sector público por servicios personales, tal como lo señala el numeral 8.1 del artículo 8º de la Ley Nº 30518, Ley del Presupuesto del

Sector Publico para el año Fiscal 2017, y de la Ley Nº 30693, Ley del Presupuesto del Sector Publico para el año Fiscal 2018;

Que, la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República ha determinado en la Casación N° 1657-2006-LIMA que el Orden Público está constituido por el conjunto de normas positivas absolutamente obligatorias, donde no cabe transigencia ni tolerancia, por afectar principios fundamentales de la sociedad o las garantías de su existencia;

Que, en mérito a las consideraciones expuestas, al contar el acto administrativo objeto de impugnación con los elementos esenciales de validez, como son la competencia, el objeto o contenido, finalidad publica, motivación y procedimiento regular, es válido este acto administrativo, no estando inmerso dentro de los vicios del acto administrativo, contenido en el artículo 10º de la Ley del Procedimiento Administrativo General, más aun si se considera que la resolución se encuentra motivada, tanto fáctica como legalmente;

Que, está acreditado que esta comuna distrital ha actuado en el ejercicio de sus atribuciones y disposiciones señaladas en la ley, en consecuencia no ha violado ni vulnerado ningún derecho constitucional de la administrada;

Que, dentro del adecuado manejo de la interpretación literal de las normas y en estricta aplicación del Principio de Legalidad debe deslindarse las conjeturas y apreciaciones del recurso de apelación interpuesto, asimismo de la resolución administrativa impugnada se puede apreciar que fluye la argumentación fáctica y jurídica para su cumplimiento, deviniendo en tal sentido en infundado la impugnación interpuesta;

Que, la Gerencia de Asesoría Jurídica con Proveído Nº 186-2018-GAJ-MDCC remite el Informe Legal Nº 021-2018-EL-GAJ-MDCC el cual concluye en los términos delineados líneas arriba;

Que, en mérito a lo expuesto y en ejercicio de las atribuciones que dispone la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades.

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la administrada Larissa Julie Flores Sencia en contra de la Resolución Administrativa de la Sub Gerencia de Gestión del Talento Humano Nº 137-2018-SGGTH-MDCC, confirmándose la misma en todos sus extremos.

ARTÍCULO SEGUNDO: DAR por agotada la vía administrativa, en lo concerniente a la declaración de la nulidad de oficio, en mérito a lo normado en el literal b) del numeral 218.2 del artículo 218º de la Ley del Procedimiento Administrativo General.

ARTÍCULO TERCERO: ENCARGAR a las gerencias y unidades orgánicas el cumplimiento de la presente resolución y a Secretaría General su notificación y archivo conforme a ley.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CERRO COLORADO

Econ. Manuel R. Vera Paredes
ALCALDE