



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CAÑETE
GERENCIA DE ADMINISTRACION Y FINANZAS

RESOLUCION DE GERENCIA N° 0024A-2017-GAF-MPC
Cañete, 31 de Enero del 2017

EL SEÑOR GERENTE DE ADMINISTRACIÓN Y FINANZAS DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CAÑETE

VISTO: El Memorandum N° 0580-2016-GGM-MPC, de fecha 21 de Diciembre del 2016, emitido por la Gerencia Municipal, indica que la renovación del Contrato de Trabajo del Personal del Serenazgo debe ejecutarse bajo el régimen Laboral 728 Régimen Laboral de la Actividad Privada.

CONSIDERANDO:

Que, de conformidad con lo que establece el artículo 194° de la Constitución Política del estado, modificado por la Ley de Reforma Constitucional N° 27680 concordante con el artículo II Título Preliminar de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972, los Gobiernos Locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, radicando esta autonomía en la facultad de ejercer actos de gobierno administrativos y de administración, con sujeción al Ordenamiento Jurídico.

Mediante Oficio N° 072-2016-MPC/GOCI, de fecha 13 de Octubre del 2016, emitido por la Gerencia del Órgano de Control Institucional quien depende funcionalmente de la Contraloría General de la Republica, según Directiva N° 006-2014-CG-APROD, comunica sobre la irregular contratación en la modalidad del Contrato Administrativo de Servicios, haciendo de conocimiento que existe pronunciamiento de la Autoridad Nacional del Servicio Civil -SERVIR, Según Informe Legal N° 1060-2011-SERVIR/GG-OAJ de fecha 22 de Noviembre del 2011.

Que, mediante Memorándum N° 0580-2016-GGM-MPC, de fecha 21 de Diciembre del 2016, emitido por la Gerencia Municipal, informa que la Renovación del Contrato de Trabajo del Personal Serenazgo debe ejecutarse bajo el régimen laboral N° 728 Régimen Laboral de la Actividad Privada, debido a que su condición laboral es la de obrero conforme lo señala el artículo 37 de la Ley Orgánica de Municipalidades, ratificado además por SERVIR, en los Informes Legales N° 1060-2011-SERVIR/CG-OAJ, así como el Informe Legal N° 206-2010-SERVIR-GG-OA.

Que, mediante Informe N° 057-2017-SGRRHH-MPC, de fecha 24 de Enero del 2017, emitido por la Subgerencia de Recursos Humanos, a fin de contar con una opinión respecto del Memorandum N° 580-2016-GGM-MPC, de fecha 21 de Diciembre del 2016, emitido por la Gerencia Municipal, solicita se informe si cuenta con Disponibilidad Presupuestal, asimismo anexa al presente el anexo N° 01, en el cual se detalla la Proyección de gastos requerido.

Que, mediante Informe N°1083-2016-SGRRHH-MPC, de fecha 30 de Diciembre del 2016, emitido por la Subgerencia de Recursos Humanos informa que las personas pueden ingresar a la Administración Publica, a través de las reglas del acceso al Empleo Público señaladas (Ley N° 28175, Decreto Legislativo N° 1023 y el Decreto Supremo N° 304-2012-EF), toda vez que el acceso a la administración Publica, indistintamente del Régimen Laboral al que se vincule el servidor, se realiza necesariamente por Concurso Publico de Méritos, en condiciones de igualdad de oportunidades.





Que, mediante Memorandum N° 002-2017-GGM-MPC, de fecha 04 de Enero del 2017, emitido por la Gerencia Municipal, informa que su despacho no ha dispuesto el ingreso de personal de Serenazgo sin el debido Concurso Publico, por el contrario lo que se ha dispuesto es la renovación contractual de dicho personal bajo el régimen Laboral que legalmente le corresponde, como es el Régimen Laboral N° 728.

Que, mediante Informe N° 031-2017-SGRRHH-MPC, de fecha 11 de Enero del 2016, la subgerencia de Recursos Humanos, considera que existe controversia, respecto a lo siguiente: a) si el personal que ingreso mediante Concurso Publico CAS, le corresponde que su contrato sea renovado mediante el Régimen Laboral N° 728, sin la necesidad de realizar concurso Publico bajo lo regulado por el Decreto Legislativo N° 728, b) si para el personal Serenazgo que actualmente viene laborando mediante contrato Administrativo de servicios - CAS, no le correspondería realizar concursos Publico bajo el Régimen de la actividad Privada - Decreto Legislativo N° 728, a razón que dicho personal ingresó por Concurso Publico bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 1057, c) Cual es el Procedimiento a seguir para que el personal Serenazgo que actualmente viene laborando mediante Contrato Administrativo de Servicios - Cas, sea incorporado al régimen Laboral de la Actividad Privada, Decreto Legislativo N° 728.

Que, mediante Informe Legal N° 29-2017-MPC-GAJ/HHD, de fecha 18 de Enero del 2017, emitido por la Gerencia de Asesoría Jurídica, Opina: 3.1) que los servidores sujetos al Régimen de la actividad especial de Contratación Administrativa de Servicios, no son aplicables disposiciones diferentes a las señaladas en su marco Normativo, por el cual fueron contratados, 3.2) para que una persona ingrese al Régimen Laboral de los obreros Municipales, esto es el régimen de la actividad Laboral del Decreto Legislativo N° 728, se requiere que exista una plaza vacante y presupuestada, la misma que debe ser sometida a Concurso Publico de méritos, en un régimen de igualdad de oportunidades, debiendo contar con la habilitación legal correspondiente; 3.3) que la gerencia de Asesoría Jurídica, como órgano encargado de asesorar a las unidades Orgánicas de la Municipalidad Provincial de Cañete, no puede establecer un procedimiento de contratación del personal, ya que dichos procedimientos se encuentran Reglamentadas en el Sistema Jurídico Nacional (Decreto Legislativo N° 276, Decreto Legislativo N° 728 o Decreto Legislativo N° 1057 y Normas Anexas, según corresponda).

Que, del Informe N° 0137-2017-GPPI-MPC, de fecha 31 de Enero del 2017, emitido por la Gerencia de Planeamiento y Presupuesto e Informática, informa que para el cambio del Contrato del Decreto Legislativo N° 1057 al Régimen Laboral N° 728 del Personal Serenazgo y Policía Municipal, si cuenta con Disponibilidad Presupuestal, según la Proyección de gastos adjuntado por la Subgerencia de Recursos Humanos.

Que, mediante Informe N° 069-2017-SGRRHH-MPC, de fecha 31 de Enero del 2017, emitido por la Subgerencia de Recursos Humanos, recomienda que la Gerencia de Administración y Finanzas emita Resolución Gerencial, que permita que el personal de Serenazgo que ha sido indebidamente contratado bajo el Régimen de Contratos Administrativos de Servicios, le sea regularizado su situación a razón de que se le contrate bajo el Régimen Laboral de la Actividad Privada, regulado por el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728.

Que, mediante Informe Legal N° 049-201-GAJ-MPC, de fecha 31 de Enero del 2017, emitido por la Gerencia de Asesoría Jurídica, opina viable el Procedimiento incoado por la Subgerencia de Recursos Humanos respecto al "Procedimiento para el ingreso de serenos bajo Contrato Administrativo de Servicios al Decreto Legislativo N° 728", por los fundamentos expuestos en el presente Informe.





Mediante la Ley N° 27972 Ley Orgánica de Municipalidades, establece en su artículo 37° que "Los funcionarios y empleados de la Municipalidades se sujetan al Régimen Laboral aplicable a la Administración Publica conforme a la Ley. Los obreros prestan sus servicios a las Municipalidades son servidores Públicos sujetos al régimen Laboral de la Actividad Privada, reconociéndoles los derechos Inherentes a dicho régimen";

Que, el artículo 2° inciso 15 de la Constitución Política del Estado, establece el Derecho a trabajar libremente con sujeción a la Ley; asimismo en su artículo 24° señala que el trabajador tiene derecho a una remuneración equitativa y suficiente, que procure, para él y su familia, el bienestar material y espiritual. (..)

Mediante Ley N° 28411- Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto, aprobado por Decreto Supremo N° 304-2012, en los numerales 2) y 3) de la Segunda Disposición Transitoria señalan que la cobertura de plazas, bajo cualquier forma o modalidad contractual laboral, prevista en el Presupuesto Analítico del Personal -PAP, se autoriza previa opinión favorable de la Oficina de Presupuesto, o la que haga sus veces y, en su caso, de la Unidad ejecutora respectiva, que garantice la existencia de los fondos públicos en el grupo genérico vinculado al concepto de personal y obligaciones sociales, para el periodo que dure el contrato y la relación Laboral(...). Plaza presupuestada es el cargo contemplado en el Cuadro para asignación de personal (CAP) que cuenta con el financiamiento debidamente previsto en el Presupuesto Institucional dentro del Grupo Genérico de gasto vinculado al concepto de Personal y obligaciones Sociales, conforme al Presupuesto Analítico de Personal (PAP) de la entidad;

En relación a lo expuesto de la normativa que antecede, y en aplicación del caso en concreto se puede advertir que el ingreso del personal al régimen laboral de los Obreros Municipales, solo se efectúa cuando se cuenta con la Plaza presupuestada, e s decir que para el ingreso del personal al régimen Laboral de los obreros Municipales se debe tener en cuenta lo siguiente: 1) El cargo tiene que encontrarse en el Cuadro de Asignación de Personal, 2) Dicho cargo debe estar debidamente presupuestada; En ese sentido resulta necesario mencionar que a la fecha la Gerencia de Planeamiento y Presupuesto ha informado que nuestra entidad cuenta con la Disponibilidad Presupuestal para atender el cambio del Contrato, además de ello, en Sesión de Consejo de fecha 30 de Enero del presente año, se aprobó el Nuevo Reglamento de Organización y Funciones ROF de la Municipalidad Provincial de Cañete, el mismo que va permitir elaborar el Cuadro de asignación del Personal, la misma que incluirá los cargos del personal de Serenazgo, toda vez que mediante Ordenanza N° 024-2005-MPC, de fecha 21/06/2017 se aprobó la modificación del Cuadro de Asignación de Personal - CAP, de la Municipalidad Provincial de Cañete; sin embargo dicho instrumento no refleja la verdadera realidad existente de los recursos de esta entidad. De lo expuesto se estaría cumpliendo con los presupuesto para el Ingreso del personal de Serenazgo al Régimen laboral de los obreros Municipales.

Que, el literal a) del numeral 8.1 del artículo 8 de la Ley N° 30518, Ley de Presupuesto del Sector Publico para el año fiscal 2017, establece lo siguiente: "Prohibase el ingreso de personal en el Sector Publico por Servicios Personales y el Nombramiento, salvo los supuestos siguientes: a) la Designación en cargos de confianza y de Directivos Superiores de Libre designación y remoción, conforme a los documentos de gestión de la entidad, a la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público, y demás normativa sobre la materia, en tanto se implemente la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, en las respectivas entidades. (.....);

Que, mediante Sentencia del Tribunal Constitucional, recaída en el Expediente N° 03334-2010-PA/TC, señala en su fundamento 2, que "(..) Al respecto en reiterada Jurisprudencia este colegiado ha precisado que las labores de la guardia ciudadana,





MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CAÑETE
GERENCIA DE ADMINISTRACION Y FINANZAS

SERENAZGO, corresponde a las labores que realiza un obrero (STC N° 2237-2008-PA/TC, 6298-2007/TC)"

Además de lo señalado mediante Casación Laboral N° 7945-2014-CUSCO, en su numeral 4, se ha establecido lo siguiente: "(...) esta suprema sala adopta como criterio de interpretación de los alcances del artículo 37° de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, el siguiente: Los Trabajadores que tienen la condición de obreros Municipales se encuentran sujetos al Régimen Laboral de la Actividad Privada regulado por el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR; en consecuencia, en ningún caso pueden ser contratados bajo el Régimen Especial de Contratación Administrativa de Servicio. (Subrayado Nuestro)

Mediante Sentencia del Tribunal Constitucional mediante Expediente N° 02270-2012-PA/TC, señalo en su fundamento 3.3.5; "El Principio de Primacía de la Realidad es un elemento implícito en nuestro Ordenamiento Jurídico y, concretamente, impuesto por la propia Naturaleza tuitiva de Nuestra Constitución. Así este colegiado ha precisado, en la sentencia N° 01944-2002-AA/TC que: "(...) en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que fluye de los documentos, debe darse preferencia a lo primero; es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos; asimismo en su fundamento 3.3.6, señala lo siguiente: ya que este colegiado ha señalado en reiterada jurisprudencia que los gobiernos locales se caracterizan por ser entidades jerarquizadas y ello supone, necesariamente, la existencia de subordinación, siendo las labores de policía Municipal, agente de vigilancia y seguridad Ciudadana labores permanentes de dichas entidades; es decir tales labores tienen las características de ser permanentes, subordinados, remuneradas y además, por su propia naturaleza, deben estar sujetas a un horario de trabajo impuesto por la autoridad Municipal. (Subrayado Nuestro)

Resulta necesario señalar que la Autoridad Nacional del Servicio Civil, se ha pronunciado respecto a los trabajadores municipales que tienen la condición de obrero, así se tiene el Informe Legal N° 378-2011- SERVIR/GG-OAJ de fecha cuatro de mayo de dos mil quince, en el que concluye: "(...) que los obreros al servicio de los gobiernos locales se encuentran sujetos al régimen laboral de la actividad privada, no resultando conveniente su contratación bajo el régimen laboral especial de contratación administrativa de servicios, por cuanto ello implicaría desconocer la evolución que ha tenido la regulación normativa municipal sobre el régimen laboral de dichos servidores.". Conclusión que fue precisada mediante Informe Legal N° 330-2012-SERVIR/GG-OAJ de fecha once de abril de dos mil doce, concluyendo que: "El criterio señalado en el Informe Legal N° 378-2011-SERVIR/GG-OAJ responde a un análisis de la evolución normativa del régimen laboral de los obreros municipales en nuestro ordenamiento nacional, atendiendo a las particularidades de dichos trabajadores, por lo que no es posible realizar una interpretación extensiva del criterio utilizado en el referido informe para todos los trabajadores que cuentan con un régimen especial.". Asimismo, en el numeral 3.1 del informe Técnico N° 518-215- SERVIR/GPGSC, se concluye: "(...) que el régimen de los obreros al servicio del Estado (Gobierno Nacional, gobiernos regionales y gobiernos locales) es el de la actividad privada, el cual contempla distintas modalidades de contratación para dicho personal, entre ellas los contratos modales." Como se puede apreciar la propia Autoridad Nacional del Servicio Civil, ha concluido que los trabajadores que tienen la condición de obreros municipales, solo pueden ser contratados bajo el régimen laboral de la actividad privada y que en ningún caso podrán ser contratados bajo el régimen especial de contratación administrativa de servicios, ya que incorporarlos bajo dicho régimen se estaría desconociendo la evolución de las normas que regulan la protección de trabajo de los obreros municipales.





MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CAÑETE
GERENCIA DE ADMINISTRACION Y FINANZAS

De la revisión del acervo documentario existente en la Sub Gerencia de Recursos Humanos se advierte que a la fecha existen un total de cincuenta y seis (56) personal Serenazgo, los mismos que han sido contratados bajo el Régimen Especial del Contrato Administrativo de Servicios, los mismos que se encuentran detallados en el Informe N° 057-2017-SGRRHH-MPC, de fecha 24/01/2017 emitido por la Subgerencia de Recursos Humanos. (Subrayado Nuestro)

Que, dentro de los Principios que regulan la relación Laboral de nuestra Constitución Política del Perú, establece en su artículo 26 inciso 1) Igualdad de oportunidades sin discriminación y numeral 3) Interpretación favorable al trabajador en caso de duda insalvable sobre el sentido de una norma; asimismo de las sentencias vertidas por la máxima Institución Judicial como es el caso del Tribunal Constitucional, señala que la Desnaturalización del Contrato en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que fluye de los documentos debe darse preferencia lo primero; es decir lo que sucede en el terreno de los hechos.

El artículo 26 de la Ley Orgánica de Municipalidades Ley N° 27972, señala que la administración municipal adopta una estructura Gerencial sustentándose en principios de programación, dirección, ejecución, supervisión, control concurrente y posterior. Se rige por los principios de legalidad, economía, transparencia, simplicidad, eficacia, eficiencia, participación y seguridad ciudadana, y por los contenidos en la Ley N° 27444. Las facultades y funciones se establecen en los instrumentos de gestión y la presente Ley.

Mediante Ordenanza Municipal N° 042-2012-MPC, de fecha 27 de Diciembre del 2012, se aprobó la Estructura Orgánica y el Reglamento de Organización y Funciones (ROF) de la Municipalidad Provincial de Cañete, normativa que señala que la Gerencia Municipal es el órgano máximo de Gestión administrativa, que tiene bajo su dirección la administración Municipal, la misma que tiene por objeto la gestión estratégica de la Municipalidad, desarrollando los Procesos de Planificación, Organización, dirección, gestión del Personal y control a efectos de alcanzar elevados niveles de eficiencia y eficacia), y asegurar la buena marcha municipal administrativa; asimismo las funciones establecidas en el artículo 22 de dicho Reglamento.

Que, de acuerdo a los antecedentes, y análisis que obran en la presente Resolución, la Municipalidad Provincial de Cañete no puede pretender desconocer u omitir las diferentes sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional, las mismas que señalan que las labores que realizan el Personal de Serenazgo no es como trabajador bajo el régimen Administrativo de Servicios sino de Personal Obrero, enmarcados en el artículo 37° de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972; Sin embargo la Ley Marco del Empleo Público, Ley N° 28175, regula que "El acceso al empleo Público se realiza mediante Concurso Público y abierto, por grupo ocupacional...". Es decir en base a méritos y capacidad de las personas en un régimen de igualdad de oportunidades; En ese sentido resulta necesario iniciar un Procedimiento que adecue el Régimen en que se encuentran contratados el Personal de Serenazgo de esta entidad y que enmarque su correcta contratación sin vulnerar beneficios y derechos que les correspondan de acuerdo a la Normatividad Vigente.

Mediante Informe N° 0013-2017-GAF-MPC, de fecha 31 de Enero del 2017, emitido por la Gerencia de Administración y Finanzas, sugiere que la Gerencia Municipal, como máxima autoridad en Gestión Administrativa le corresponde emitir un acto administrativo que permita INICIAR el Procedimiento de adecuación al Personal de Serenazgo que se encuentre en el Régimen del Contrato Administrativo de Servicios, y le sea regularizado tal situación a través del Régimen laboral de la Actividad Privada, establecido en el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, aprobado mediante Decreto Supremo N°





MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CAÑETE
GERENCIA DE ADMINISTRACION Y FINANZAS

003-97-TR, como máximo órgano de gestión administrativa, que tiene a cargo la administración Municipal, y por ende la gestión del personal, conforme lo señala el artículo 20° del Reglamento de Organización y Funciones (ROF) de la Municipalidad Provincial de Cañete, aprobado por Ordenanza Municipal N° 042-2012-MPC, enmarcados en el Principio de Legalidad y de acuerdo al análisis de la Normatividad Vigente, expuestos en el presente Informe.

Que, mediante proveído de fecha 31 de Enero del 2017, la Gerencia Municipal como máxima autoridad en Gestión Administrativa, ordena a la Gerencia de Administración y Finanzas, emitir el acto administrativo, de acuerdo al análisis, revisión y evaluación de los antecedentes que obran en el Informe N° 0013-2017-GAF-MPC;

Estando a lo expuesto, de conformidad a la Ley Orgánica de Municipalidades N° 27972, Ley de Procedimiento Administrativo General N° 27444, sus modificatorias, el Reglamento de Organización y Funciones (ROF) de la Municipalidad Provincial de Cañete y por las consideraciones expuestas y en uso de las atribuciones conferidas al Gerente que suscribe la presente;

SE RESUELVE:

ARTICULO 1°.- INICIAR el Procedimiento de adecuación al Personal de Serenazgo que se encuentra en el Régimen del Contrato Administrativo de Servicios, a través del Régimen laboral de la Actividad Privada, regulado en el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, aprobado mediante Decreto Supremo N° 003-97-TR, a partir del mes de febrero del año 2017, de acuerdo a la Normatividad Vigente, expuestos en la presente Resolución.

ARTICULO 2°.- ENCARGAR a la Sub Gerencia de Recursos humanos, a fin de que se realicen las acciones pertinentes para dar cumplimiento a la presente Resolución, las mismas que deberán ser informadas a esta Gerencia.

REGISTRESE, COMUNIQUESE Y CUMPLASE



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CAÑETE

CPC. VICTOR BEL MAGALLANES CONDORI
GERENTE DE ADMINISTRACION Y FINANZAS