Municipalidad Provincial de Cañete

*OFICINA GENERAL DE ADMINISTRACIÓN Y FINANZAS*

**"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"**

**RESOLUCIÓN DE OFICINA GENERAL DE ADMINISTRACIÓN Y FINANZAS**
**N° 053-2023-OGAF/MPC**

San Vicente de Cañete, 06 de diciembre de 2023

**VISTO:**

El Escrito s/n ingresado por mesa de partes con fecha 23 de febrero del 2023, la Sra. Nelly Ruth Mendoza Portalatino; el Escrito s/n ingresado por mesa de partes con fecha 20 de abril del 2023, la Sra. Nelly Ruth Mendoza Portalatino; el Informe N°1632-2023-SGRRHH-MPC, de fecha 08 de junio del 2023, la Sub Gerencia de Recursos Humanos; el Memorándum N°3468-2023-GAF-MPC de fecha 26 de junio del 2023, la Gerencia de Administración y Finanzas; el Informe Legal N°805-2023-GAJ-MPC, con fecha 06 de diciembre del 2023, emitido por la Oficina General de Asesoría Jurídica;

**CONSIDERANDO:**

Que, de conformidad con lo establecido en la Constitución Política del Perú, modificado por la Ley de Reforma Constitucional N°27680, concordante con el Artículo II del 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 gobiernos administrativos y de administración, con sujeción al Ordenamiento Jurídico;

Que, conforme al Artículo 40° de la Constitución Política del Perú señala que: "La Ley regula el ingreso a la carrera administrativa, y los derechos, deberes y responsabilidades de los servidores públicos. No están comprometidos en dicha carrera los funcionarios que desempeñan cargos políticos o de confianza. Ningún funcionario o servidor público puede desempeñarse mas de un empleo o cargo público remunerado, con excepción de uno más por función docente";

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CAÑETE V°B° OFICINA GENERAL DE ADMINISTRACIÓN Y FINANZAS

Que, conforme a lo dispuesto en el Articulo 28° del Reglamento del Decreto Legislativo N°276 – Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, aprobado por Decreto Supremo N°005-90-PCM, indica que: *"(...) el ingreso a la Administración Pública en la condición de servidor de carrera o de servidor contratado para labores de naturaleza permanente se efectué 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".*

Que, conforme a la Ley N°28175 - Ley Marco del Empleo Público, aplicable a todas las personas que prestan servicios remunerados bajo subordinación para el Estado, sea cual sea su régimen laboral, 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, conforme a los artículos del Código Civil[1], se señala que las personas que brindan servicios al Estado bajo la modalidad de servicios no personales, es decir como locadores de servicios, no están subordinados al Estado, sino que prestan servicios bajo las reglas del Código Civil y sus normas complementarias de manera autónoma por un tiempo determinado a cambio de una retribución, sin que ello implique en modo alguno una vinculación de carácter laboral o estatutaria con el Estado, es decir se trata de un contrato distinto a los contratos laborales, los cuales si contemplan beneficios para los trabajadores por existir un vínculo laboral.

Que, mediante Escrito s/n ingresado por mesa de partes con fecha 23 de febrero del 2023, la Sra. Nelly Ruth Mendoza Portalatino, identificada con DNI N°41289390, solicita se declare la desnaturalización de contrato y el reconocimiento de la existencia de contrato de trabajo a plazo indeterminado, así como reposición a su centro de labores. La solicitante manifiesta que ingreso a trabajar bajo contratos verbales de "Locación de servicios" desde el 01 de noviembre del 2021 hasta el 30 de diciembre del 2022, mediante ordenes de servicio que adjunta como medio de prueba, realizando labores como apoyo administrativo de la Sub Gerencia de Logística, Control Patrimonial y Maestranza de la MPC.

[1] Artículos: 1756, literal a), 1764, 1765, 1766, 1767, 1768, 1769, 1770.

Que, mediante Escrito s/n ingresado por mesa de partes con fecha 20 de abril del 2023, la Sra. Nelly Ruth Mendoza Portalatino, interpone recurso de apelación contra el acto de denegatoria ficta, al no haberse respondido su Escrito s/n ingresado por mesa de partes con fecha 23 de febrero del 2023.

Que, mediante Informe N°1632-2023-SGRRHH-MPC, de fecha 08 de junio del 2023, la Sub Gerencia de Recursos Humanos de la MPC, eleva el expediente del recurso administrativo de apelación a la Gerencia de Administración y Finanzas, para que resuelva en calidad de órgano jerárquicamente superior.

Que, mediante Memorándum N°3468-2023-GAF-MPC de fecha 26 de junio del 2023, la Gerencia de Administración y Finanzas remite el expediente a la Gerencia de Asesoría Jurídica con la finalidad que remita Opinión Legal correspondiente.

Que, mediante Informe Legal N°805-2023-GAJ-MPC, con fecha de recepción de la Oficina de Administración y Finanzas 06 de diciembre del 2023, en la cual la Oficina General de Asesoraría Jurídica, luego de un análisis legal pertinente, concluye que: 4.1 "resulta infundado el recurso de apelación contra el acto de denegatoria ficta, formulada por Nelly Ruth Mendoza Portalatino, por haber brindado servicios a la Municipalidad Provincial de Cañete bajo las reglas del artículo 1764 del Código Civil, sin que ello implique una vinculación y reconocimiento de derechos de naturaleza laboral o estatutaria con el mismo; y por infringir el articulo 5° de la Ley N°28175 - Ley Marco del Empleo Público, esto es, no haber ingresado mediante concurso público y abierto al empleo, por grupo ocupacional, en base a los méritos y capacidad de las personas, en un régimen de igualdad de oportunidades" y 4.2 ""se emita el acto resolutivo (Resolución de Gerencia de Administración y Finanzas) correspondiente, y , se declare agotada la vía administrativa, quedando expedito el derecho de la administrada de recurrir a la vía judicial a través del proceso contencioso administrativo, conforme al artículo 218, 220, y el numeral 1 del artículo 228 del del T.U.O de la Ley N°27444, Ley del Procedimiento Administrativo General".

Que, los documentos que obran en el expediente administrativo se pueden corroborar que la impugnante nunca se ha sometido a un concurso público abierto para ingresar a prestar servicios a la administración publica en alguna plaza presupuestada bajo cualquiera de las modalidades del DL 276, DL 728, y DL 1057 en la Municipalidad Provincial de Cañete.

Que, sin perjuicio de lo esgrimido, este despacho ha tenido a bien revisar los fundamentos de hecho y derecho de su solicitud, razón por la cual en cumplimiento de lo establecido en el artículo 220° del T.U.O de la Ley N°27444, Ley del Procedimiento Administrativo General y en el Reglamento de Organizaciones y Funciones de la Municipalidad Provincial de Cañete, aprobado con Ordenanza N°008-2023-MPC, el cual prescribe en su artículo 78° que son funciones de la Gerencia de Administración y Finanzas, *"x) Resolver en segunda instancia y mediante Resolución Gerencial de los Recursos de Apelación, interpuestos por los administrados, en contra de las resoluciones sub gerenciales de las unidades orgánicas a su cargo"*;

**SE RESUELVE;**

**Artículo Primero: DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación contra el acto de denegatoria ficta, formulada por Nelly Ruth Mendoza Portalatino**, y de conformidad a los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

**Artículo Segundo: DECLARAR AGOTADA LA VÍA ADMINISTRATIVA**, conforme al Artículos N°218, N°220, y el numeral 1 del Artículo 228° del T.U.O. de la Ley N°27444, Ley de Procedimiento Administrativo General.

**Artículo Tercero: NOTIFICAR el acto resolutivo a la señora Nelly Ruth Mendoza Portalatino**, con las formalidades establecidas en el articulo 21° del T.U.O. de la Ley N°27444, Ley de Procedimiento Administrativo General y demás unidades orgánicas correspondiente.

**Artículo Cuarto: ENCARGAR** a la Oficina de Tecnologías de la Información, Racionalización y Estadísticas la publicación del presente acto resolutivo en el Portal Institucional de la Entidad.

**REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CAÑETE

C.P.C. José Carlos García Yalta
JEFE DE LA OFICINA GENERAL DE ADMINISTRACIÓN Y FINANZAS