



“Año de la unidad, la paz y el desarrollo”

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CAÑETE
Jr. Bolognesi N° 250 – San Vicente – Cañete



RESOLUCIÓN GERENCIAL N° 121-2024-GM-MPC

Cañete, 14 de mayo de 2024.

EL GERENTE MUNICIPAL DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CAÑETE

VISTO: El Recurso de Apelación presentado el 20 de abril de 2023, por la administrada Nelly Ruth Mendoza Portalatino, en contra el Acto de Denegatoria Ficta, y;

CONSIDERANDO:

Que, el Artículo 194° de la Constitución Política del Perú, modificado por la Ley N°30305, Ley de la Reforma Constitucional, expresa que *“Las municipalidades provinciales y distritales son los órganos de gobierno local. Tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia”*, concordante con el artículo II del Título Preliminar de la Ley N°27972 – Ley Orgánica de Municipalidades, asimismo el artículo 39° de la Ley Orgánica citada establece que los concejos Municipales ejercen sus funciones de gobierno mediante la aprobación de Ordenanzas y Acuerdos. Ergo, la autonomía que la Constitución otorga a las municipalidades, radica en la facultad de ejercer actos de gobierno administrativo y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídica”;

Que, el Artículo III del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N°27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N°004-2019-JUS, indica que dicha Ley, tiene por finalidad establecer el régimen jurídico aplicable para que la actuación de la administración pública sirva a la protección del interés general, garantizando los derechos e intereses de los administrados y con sujeción al ordenamiento constitucional y jurídico en general;

Que, el numeral 1.1 del Artículo IV de la citada ley Administrativa - Ley N°27444, preceptúa que, por el Principio de Legalidad, las autoridades administrativas deben actuar con respeto 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 les fueron conferidas;

Que, mediante escrito de fecha 20 de abril de 2023, la administrada Nelly Ruth Mendoza Portalatino, interpone Recurso de Apelación contra el Acto de Denegatoria Ficta, de conformidad con el artículo 153° del TUO de la Ley N°27444, aprobado mediante D.S. N°004-2019-JUS;

Que, el artículo 153° del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General, ha previsto que, *“No puede exceder de treinta días el plazo que transcurra desde que es iniciado un procedimiento administrativo de evaluación previa hasta aquel en que sea dictada la resolución respectiva, salvo que la ley establezca tramites cuyo cumplimiento requiera una duración mayor”*;

Sobre los Contratos de Locación de Servicios en la Administración Pública

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 sus servicios bajo las reglas del Código Civil*; y sus normas complementarias, asimismo, su contratación se efectúa para realizar labores no subordinadas, 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*;

Así, las personas que brindan servicios a la Administración Pública bajo las reglas del artículo 1764 del Código Civil, prestan sus servicios a este, de manera *independiente* por un determinado tiempo a cambio de una retribución, sin que ello implique una vinculación y reconocimiento de derechos de naturaleza laboral o estatutaria con el mismo; *precisando que no existe base legal que permita reconocer derechos laborales por las actividades de carácter civil*;

En ese sentido, *a los locadores de servicios, en su condición de prestadores de servicios autónomos, se rigen únicamente por el marco normativo del código civil no siendo factible extenderles las disposiciones exclusivas de los regímenes laborales del Estado* (como son los regímenes de los Decretos Legislativos N°276, 728 y 1057);

Sobre el ingreso a la Administración Pública y a la Carrera Administrativa

Que, el artículo 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°005-90PCM *“(…) 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 postulo. Es nulo todo acto administrativo que contravenga la presente disposición”*

!!!...



“Año de la unidad, la paz y el desarrollo”

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CAÑETE
Jr. Bolognesi N° 250 - San Vicente - Cañete
///...
Pag. N° 02
R.G. N° 121-2024-GM-MPC

Que, el 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 comprendidos en dicha carrera los funcionarios que desempeñan cargos políticos o de confianza. Ningún funcionario o servidor público puede desempeñar más de un empleo o cargo público remunerado, con excepción de uno más por función docente”;*

Que, 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”;**

En ese contexto, de los documentos que obran en el Expediente Administrativo se puede confirmar que la impugnante Sra. Nelly Ruth Mendoza Portalatino, identificado con DNI N°41289390, nunca se ha sometido a un Concurso Público abierto para ingresar a prestar servicios a la Administración Pública en alguna Plaza Presupuestada bajo cualquiera de las modalidades del D.L. 276, DL 728, y DL 1057 en la Municipalidad Provincial de Cañete; por lo que, el procedimiento incoado por el administrado sobre desnaturalización de contrato por locación de servicios, infringiría el artículo 5 de la Ley N°28175 - Ley Marco del Empleo Público;

Que, identificar que en ese mismo sentido se pronuncio la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de la Republica en la Casación Laboral N°11169-2014. La Libertad, donde preciso lo siguiente: *“Esta Sala Suprema considera dejar establecido que las reglas expresadas por el Tribunal Constitucional en el Precedente Constitucional Vinculante N°05057-2013-PA/TC; están referidas a una pretensión en la que se ha discutido la desnaturalización de contratos temporales o civiles y como consecuencia de ello se ha solicitado la reposición de un trabajador con vinculo laboral terminado en su puesto habitual de trabajo; es por ello que este colegiado comparte el criterio del Tribunal Constitucional solo en la medida en que una demanda esté ligada a una pretensión de reposición de un trabajador sin vinculo laboral vigente, en que no procederá ordenarse la reposición a su puesto de trabajo sino el pago de una indemnización; contrario sensu, cuando la discusión este centrada en la declaración de la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado por desnaturalización de contratos temporales o civiles de un trabajador con vinculo laboral vigente, considera que será procedente que el órgano jurisdiccional ampare la demanda si verifica el fraude en la contratación laboral, declarando la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado sin que esta decisión conceda al trabajador el derecho a la estabilidad laboral absoluta; conclusión que en forma alguna infringiría el artículo 5° de la Ley N°28175, Ley Marco del Empleo Público, ni en el precedente vinculante expedido el Tribunal Constitucional en el Expediente N°05057-2013-PA/TC;*

Sobre el Agotamiento de la Vía Administrativa

Que, el numeral 1 del artículo 228° del TUO de la Ley N°27444, señala *“Los actos administrativos que agotan la vía administrativa podrán ser impugnados ante el Poder Judicial mediante el proceso contencioso-administrativo a que se refiere el artículo 148 de la Constitución Política del Estado”.* Por su parte, el numeral 2 del artículo 228 del mismo cuerpo legal, precisa que son actos que agotan la vía administrativa: *“b) El acto expedido o el silencio administrativo producido con motivo de la interposición de un recurso de apelación en aquellos casos en que se impugne el acto de una autoridad u órgano sometido a subordinación jerárquica”;*

De la revisión de los actuados se aprecia que la Sra. NELLY RUTH MENDOZA PORTOLATINO identificado con DNI N°41289390, ha presentado su recurso de apelación contra acto de denegatoria ficta, mediante Escrito s/n de fecha 20 de abril de 2023, por lo tanto, corresponde a esta Gerencia, emitir acto administrativo que resuelva la pretensión de la administrada, en calidad de órgano jerárquicamente superior a la Oficina General de Administración y Finanzas de la Municipalidad Provincial de Cañete; asimismo, declarar por agotada la vía administrativa, quedando expedito el derecho del administrado de recurrir a la vía judicial a través del proceso contencioso administrativo, conforme a los artículos 218° y 220° del TUO de la Ley N°27444, Ley de Procedimiento Administrativa General;

Que, mediante Informe Legal N°528-2024-OGAJ-MPC con fecha de recepción 08 de mayo de 2024, la Oficina General de Asesoría Jurídica, luego del análisis legal de los actuados, opina: **4.1. Resulta INFUNDADO el recurso de apelación contra el acto de denegatoria ficta, formulado por la Sra. NELLY RUTH MENDOZA PORTOLATINO, 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 estatutarla con el mismo; y, por infringir el artículo 5° de la Ley N°281785 - 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; 4.2. Se emita el acto** ///...



“Año de la unidad, la paz y el desarrollo”

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CAÑETE
Jr. Bolognesi N° 250 - San Vicente - Cañete
///...
Pag. N° 03
R.G. N° 121-2024-GM-MPC

administrativo (Resolución de Gerencia Municipal), que **declare por agotada la vía administrativa**, quedando expedito el derecho de la administrada de recurrir a la vía judicial a través del proceso contenciosos-administrativo, conforme al artículo 218, 2020 y numeral 1 del artículo 228 del TUO de la Ley N°27444, Ley de Procedimiento Administrativo General; **4.3. Se notifique a la administrada conforme a Ley;**

Que, mediante Informe N°065-2024-OGAF/MPC, recepcionado con fecha 14 de mayo de 2024, la Oficina General de Administración y Finanzas, remite el expediente para emisión del acto resolutorio;

Que, en cumplimiento del inciso ee) del artículo 22° del Reglamento de Organización y Funciones (ROF) que señala “Resolver mediante Resolución Gerencial los procedimientos administrativos que formen parte de su competencia y los que fueron delegados por el despacho de alcaldía”; esto en la Resolución de Alcaldía N°59-2023-AL-MPC de fecha 07 de febrero de 2023;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por la administrada Nelly Ruth Mendoza Portolatino contra el acto de denegatoria ficta, 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 artículo 5° de la Ley N°281785 – Ley Marco del Empleo Público, de conformidad con los considerandos expuestos en el presente acto resolutorio. **Téngase por agotada la vía administrativa** conforme a lo prescrito en el numeral 228.2 literal b), del artículo 228° del Texto Único Ordenado de la Ley N°27444, Ley de Procedimiento Administrativo General.

ARTÍCULO SEGUNDO.- NOTIFIQUESE, el acto resolutorio al administrado conforme a lo establecido en el artículo 21° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, y a las unidades orgánicas para conocimiento y los fines pertinentes.

ARTÍCULO TERCERO.- ENCARGAR a la Oficina de Tecnologías de la Información, Racionalización y Estadística, la publicación en el portal web de la Institución la presente resolución.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CAÑETE
Abog. Roberto Danilo Tejada Pezo
GERENTE MUNICIPAL