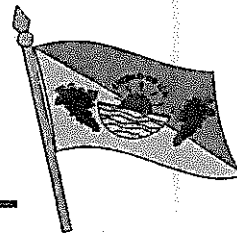




MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE ICA



RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA N. 274 -2024-AMPI

Ica, 08 MAY 2024

VISTO: Expediente Administrativo N° 0000726-2024, Expediente administrativo N° 0000965 - 2024 , Expediente Administrativo N° 0003655 - 2024 , Resolución De Gerencia de Administración N° 99-2024 – GA -MPI, Informe N° 0372-2024-SGLI-GA-MPI, Informe legal N° 167-2024-AL-KDBB - SGRRHH-GA-MPI Informe N° 064-2024-ARE-SGRR.HH-GA-MPI, Oficio N° 414- 2024-GA - MPI, Informe Legal N° 280-GAJ-MPI.

CONSIDERANDO:

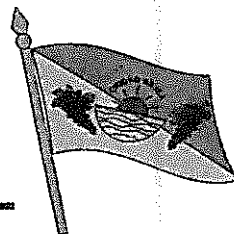
Que, la señora Carhuayo Morales Mónica, en adelante referida como la administrada, mediante el expediente administrativo N° 0003655-2024 el 18 de marzo de 2024, presentó Recurso de Apelación, impugnando la Resolución de Gerencia de Administración N° 99-2024-GA-MPI de fecha 28 de febrero de 2024, la cual resuelve declarar IMPROCEDENTE la solicitud de desnaturalización de contrato de locación de servicio y reconocimiento de vínculo laboral sujetos a los alcances del artículo 1 de la Ley N° 24041;

Que, conforme al Expediente Administrativo N° 0000726-2024 de fecha 17 de enero de 2024, la administrada presenta una solicitud, demandando la desnaturalización de contrato de locación de servicio, reconocimiento de vínculo laboral al amparo del art. 15 del D. Leg. 276, nulidad de despido incausado, actuación material no sustentado en acto administrativo; subsecuentemente reposición al trabajo al amparo de la Ley N° 24041 y, registro en la planilla electrónica de los empleados; asimismo refiere que presto servicios en forma permanente y continua del 01 de enero de 2017 al 27 de diciembre de 2023, y que esta modalidad de contrato no resulta ser válida toda vez que se encontraba subordinada a un horario y jornada de trabajo, brindando una prestación personal de servicio administrativo de carácter permanente ya que percibía una remuneración mensual. En relación con dicha petición, se emite el Informe legal N° 167-2024-AL-KDBB-SGRRHH-GA-MPI, suscrito por el área legal de la Subgerencia de Recursos Humanos de fecha 20 de febrero de 2024, en adjunto el Informe N° 064-2024-ARE-SGRR.HH-GA-MPI suscrito por el área de registro y escalafón, el cual concluye que resulta declara IMPROCEDENTE lo solicitud de desnaturalización de contrato de locación de servicio y reconocimiento de vínculo laboral, presentado por doña **Mónica Carhuayo Morales**;

Mediante Expediente administrativo N° 0000965-2024 de fecha 22 de enero de 2024 la administrada Sra. Carhuayo Morales Mónica, refiere que presento su



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE ICA



recurso con Exp. Administrativo N° 0000726-2024 de fecha 17 de enero de 2024, solicitando desnaturalización de los contratos de locación de servicio, reconocimiento de vínculo laboral, nulidad de despido incausado y subsecuente reposición al trabajo; sin embargo debido a un error material consignó como fecha de ingreso 01 de enero de 2017, "debiendo ser lo correcto 01 de enero de 2019", a fin de no incurrir en nulidades;

Que, por medio de la Resolución de Gerencia de Administración N° 99-2024-GA-MPI, fechada el 28 de febrero de 2024 se decide declarar IMPROCEDENTE la solicitud de desnaturalización de contrato de locación de servicio y reconocimiento de vínculo laboral sujetos a los alcances del artículo 1 de la Ley N° 24041.

Que, mediante Oficio N° 414-2024-GA-MPI de fecha 19 de marzo de 2024 la Gerencia de Administración remite a la Gerencia de Asesoría Jurídica el Recurso de Apelación promovido por la Sra. Carhuayo Morales Mónica contra la Resolución de Gerencia de Administración N° 99-2024-GA-MPI de fecha 28/02/2024.

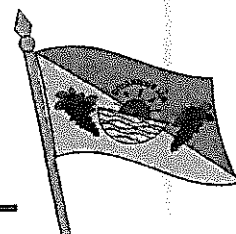
Que, en relación a la apelación, la administrada presenta dicho recurso mediante Expediente Administrativo N° 0003655-2024 de fecha 18 de marzo de 2024, alegando que mediante la Resolución de Gerencia de Administración N° 99-2024-GA-MPI, fechada el 28 de febrero de 2024, se declaró IMPROCEDENTE su pedido sobre desnaturalización de contrato de contratos de locación y, reconocimiento del vínculo laboral bajo el régimen laboral D. Leg. 276, nulidad de despido incausado y subsecuente reposición al trabajo; refiriendo que dicha opinión legal no se encuentra acorde a ley;

Que, asimismo, alega que presto servicios para la Municipalidad Provincial de Ica, en forma continua e ininterrumpida del 01 de enero del 2019 al 27 de diciembre al 2023, desarrollando la labor de "Empleada – Técnica en enfermería en el Centro de Atención del adulto mayor CIAM de la Subgerencia de Programas Sociales de la Gerencia de Desarrollo Social de la Municipalidad Provincial de Ica, percibiendo una remuneración mensual de S/. 1,500.00 (Mil quinientos con 00/100 soles), subordinada a un horario y jornada de trabajo de 07:30 a.m. a 02:00 p.m. y de 04:00 p.m. a 07:00 p.m. de lunes a viernes; sin embargo, la Municipalidad Provincial de Ica con el propósito de ocultar su vínculo laboral giró recibos por honorarios propios de un contrato de locación de servicios;

Que, cconforme a lo dispuesto en el artículo 194° de la Constitución Política del Perú, modificado por la Ley N° 30305 — Ley de Reforma Constitucional, y en



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE ICA



concordancia con el artículo II del Título Preliminar de la Ley N° 27972 - Ley Orgánica de Municipalidades, se establece que las Municipalidades, como órganos de gobierno local, gozan de autonomía política, económica y administrativa en asuntos de su competencia. Dicha autonomía se materializa en la capacidad para ejercer actos de gobierno, actos administrativos y de administración, sujeto al ordenamiento jurídico vigente;



Que, el artículo 20°, numeral 6, de la Ley N° 27972 - Ley Orgánica de Municipalidades, atribuye al Alcalde la facultad de dictar decretos y resoluciones de alcaldía, en conformidad con las Leyes y Ordenanzas. Asimismo, el artículo 43° del mismo cuerpo normativo establece que las resoluciones de alcaldía aprueban y resuelven asuntos de índole administrativa,

Que, según el numeral 33) del artículo 20° de la Ley N° 27972 Ley Orgánica de Municipalidades, el Alcalde tiene la atribución de resolver en última instancia administrativa los asuntos de su competencia, de acuerdo al Texto Único de Procedimientos Administrativos de la Municipalidad;

Que, la Ley del Procedimiento Administrativo General - Ley N° 27444 tiene como finalidad principal 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;

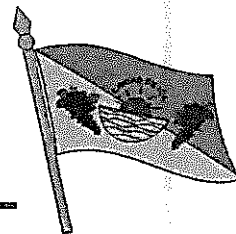
Que, el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, modificado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en su Artículo IV del Título Preliminar, establece que las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la Ley y al derecho, dentro de las facultades conferidas y de acuerdo con los fines para los cuales fueron otorgadas. Los administrados gozan de derechos y garantías, incluyendo el derecho a ser notificados, acceder al expediente, refutar cargos, exponer argumentos, presentar alegatos, ofrecer y producir pruebas, solicitar el uso de la palabra y obtener una decisión motivada y fundada en derecho en un plazo razonable;

Que, el artículo 1764° del Código Civil establece que la locación de servicios implica que el locador preste sus servicios por cierto tiempo o para un trabajo determinado, a cambio de una retribución, sin subordinación al comitente. La relación entre las partes en este caso se ajusta a la ley, evidenciando una prestación de servicios remunerada según el contrato de Locación de Servicios





MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE ICA



firmado. En caso de alegar desnaturalización del contrato, se requeriría demostrar elementos esenciales de un contrato laboral, conforme al artículo 1361° del Código Civil;



Que, el contrato de Locación de Servicios regula prestaciones materiales e intelectuales, estableciendo plazos máximos de seis (6) años para servicios profesionales y tres (3) años para otros servicios. Dichos contratos son de naturaleza civil y no están amparados por protección laboral.



Que, La Ley N° 24041 ofrece protección contra el despido injustificado, aplicable a empleados bajo el Régimen del Decreto Legislativo N° 276 que hayan prestado servicios de manera continua por más de un (1) año. SERVIR, como entidad rectora del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, ha afirmado que no tiene jurisdicción sobre relaciones civiles en la Administración Pública, según el Informe N° 001-2019-SERVIR/GPGSC. La aplicación de la Ley 24041 se limita a servidores bajo el Decreto Legislativo N° 276, excluyendo a Locadores de Servicios cuya contratación es de naturaleza civil y no laboral;



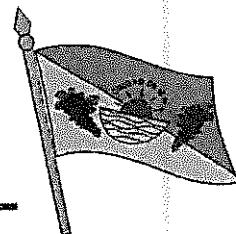
Que, en la misma línea, para que un servidor pueda sujetarse a lo dispuesto por la Ley N° 24041 debe cumplir los siguientes requisitos:

- Ser un servidor bajo el régimen del Decreto legislativo N° 276
- Realizar labores de naturaleza permanente
- No desempeñar trabajos para obra determinada; labores en proyecto de inversión, proyectos esenciales, en programas de actividades técnicas administrativas y ocupacional siempre y cuando sean de duración determinada; labores eventuales o accidentales de corta duración; o funciones políticas o de confianza
- Tener más de un año ininterrumpido de servicio en la entidad.

Que, por lo tanto, una persona vinculada a través de contrato de locación de servicios bajo el régimen o un contrato bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 1057, no podrían ampararse bajo la Ley N° 24041; debido a que esta norma resulta aplicable solo al personal contratado bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 276 que cumplan con los requisitos señalados en el párrafo anterior;



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE ICA



Que, en relación con esto, SERVIR, en su calidad de entidad rectora del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, ha afirmado que no tiene jurisdicción sobre las relaciones de carácter civil que puedan surgir en la Administración Pública. Sin embargo, SERVIR ha emitido una opinión sobre el ingreso a la Administración Pública y la aplicación de la Ley 24041, analizando específicamente la situación de los Locadores de Servicios en su Informe N° 001-2019-SERVIR/GPGSC. En las conclusiones de este informe, se establece que, 3.1 Las personas que prestan servicios al Estado como Locadores de Servicios no están sujetas a la subordinación del Estado. En cambio, brindan sus servicios conforme a las disposiciones del Código Civil y sus normativas complementarias. Estos servicios se realizan de manera autónoma por un periodo determinado a cambio de una compensación, sin que esto implique una relación laboral o estatutaria con el Estado. (...), 3.3 La aplicación de la Ley 24041, es solo para los servidores contratados bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 276, por lo que, dicha Ley no podría incluir a las personas que brinden servicios al Estado como Locadores de Servicios, ya que la naturaleza de su contratación es civil y no laboral. (...). En esta perspectiva, la regulación establece de manera inequívoca que la salvaguardia contra el despido injustificado que ofrece la Ley N° 24041 se limita exclusivamente a aquellos funcionarios que están sujetos al marco del Decreto Legislativo N° 276;

Que, además, en relación a la contratación mediante el método de prestación de servicios para actividades de carácter permanente, en el apartado 2.10 del Informe N°458-2011-SERVIR/GG-OAJ, se hizo la siguiente declaración:

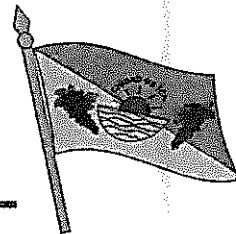
- (...), en el contrato de locación de servicios la prestación de servicios se realiza de manera independiente, sin presencia de subordinación del contrato. Así lo ha expresado el **Tribunal Constitucional** en la sentencia recaída en el **EXPEDIENTE N° 04840-2007-PA/TC**¹.

Que, toda relación laboral se caracteriza por la existencia de tres elementos esenciales que la definen como tal: (i) prestación personal de servicio, (ii) subordinación y (iii) remuneración. En contraprestación a ello, el contrato de locación de servicio es definido por el artículo 1764 del Código Civil como un acuerdo de voluntades por el cual *"el locador se obliga, sin estar subordinado al comitente, al prestarle sus servicios por cierto tiempo o para un trabajo determinado, a cambio de una retribución"*. Por lo tanto, se deduce que el aspecto fundamental del contrato de prestación de servicios radica en la

¹ EXPEDIENTE N° 04840-2007-PA/TC



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE ICA



autonomía del prestador en la ejecución de sus tareas en relación con el contratante.

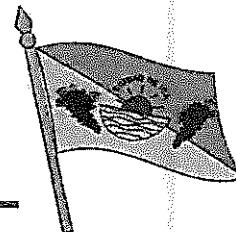
Que, en este contexto, la Ley N° 28175, conocida como la Ley Marco del Empleo Público, que se aplica a todas las personas que realizan labores remuneradas bajo la supervisión del Estado, establece en su artículo 5° que, *"El acceso al empleo público se realiza mediante concurso público y abierto, por grupo ocupacional, en base a los méritos y capacidad de las personas, en un régimen de igualdad de oportunidades"*; En el caso actual, no se ha cumplido con este requisito, ya que no se realizó un concurso público de méritos;

Que, por otro lado, el artículo 12° del Decreto Legislativo N° 276 establece como requisito para ingresar a la carrera administrativa: la participación y aprobación en un concurso de admisión. Además, el artículo 28° del reglamento de esta ley indica que el ingreso a la Administración Pública en calidad de servidor de carrera o contratado para tareas permanentes debe llevarse a cabo obligatoriamente a través de un concurso. Esto significa que el acceso a la Administración Pública bajo el Decreto Legislativo N° 276, ya sea como servidor de carrera (nombrado) o servidor contratado por servicios personales para labores de naturaleza permanente (contrato), se produce siempre a través de concurso público. Es importante destacar que, estrictamente hablando, solo quienes ingresan con nombramiento forman parte de la Carrera Administrativa, según lo establecido en el artículo 2° del mismo Decreto, los servidores contratados por servicios personales no están comprendidos en la Carrera Administrativa, pero sí en las disposiciones de la referida ley en lo que les sea aplicable.

Que, adicionalmente, en una sentencia relacionada con el caso Huatuco Huatuco; expediente N° 05057-2013-PA/TC, el Tribunal Constitucional ha enfatizado que: "El Tribunal Constitucional ha puntualizado que los contenidos del derecho de acceso a la función pública en condiciones de igualdad, son los siguientes: i) acceder o ingresar a la función pública; ii) ejercerla plenamente; iii) ascender en la función pública; y iv) condiciones iguales de acceso (Expediente N.° 00025-2005-PU/TC y otro, FJ 43). Asimismo, ha determinado que el derecho de acceso a la función pública tiene como principio consustancial el principio de mérito; el cual, vincula plenamente al Estado y a toda entidad pública en general. Esto significa que este principio vincula positivamente al legislador a que la regulación sobre el acceso a toda función pública observe irrestrictamente el principio basilar del acceso por mérito; asimismo, que toda actuación de la



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE ICA



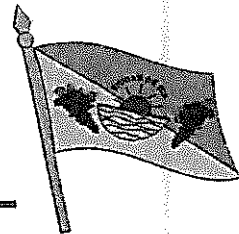
administración del Estado y de toda entidad pública, en general, observe tal principio en todos sus actos en relación al acceso a la función pública de las personas (FJ 50). Teniendo en cuenta lo expuesto acerca de los mencionados contenidos de relevancia constitucional sobre funcionarios y servidores públicos, específicamente que el aspecto relevante para identificar a un funcionario o servidor público es el desempeño de funciones en las entidades públicas del Estado; a que la carrera administrativa constituye un bien jurídico constitucional; la prohibición de deformar el régimen específico de los funcionarios y servidores públicos; que el derecho de acceso a la función pública tiene como principio consustancial el principio de mérito; y que, conforme a sus competencias ya los mencionados contenidos constitucionales, el Poder Legislativo ha expedido la Ley N° 28175, Marco del Empleo Público, en cuyo artículo 5° establece que el acceso al empleo público se realiza mediante concurso público y abierto, en base a los méritos y capacidad de las personas, el Tribunal Constitucional estima que existen suficientes y justificadas razones para asumir que el ingreso a la administración pública mediante un contrato a plazo indeterminado exige necesariamente un previo concurso público de méritos para una plaza presupuestada y vacante de duración indeterminada. En efecto, este Tribunal ha resaltado la importancia de la meritocracia (mérito 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 N° 00020-2012- PI/TC FJ 56).

Que, en cuanto a reconocimiento de protección que brinda la ley N°24041, la administrada plantea la posibilidad de que esta relación se haya transformado en una de naturaleza laboral; pues conforme precisa el Informe N° 0372-2024-SGLI-GA-MPI de fecha 06 de febrero de 2024, emitido por la Subgerencia de Logística e Informática el cual informa que no se han emitido contratos de locación de servicios, pero si ordenes de servicio a favor de la señora Carhuayo Morales Mónica. Siendo que, para determinarlo, es necesario verificar si el contrato entre la Municipalidad y la administrada cumple con los elementos típicos de un contrato de trabajo, como la prestación de servicios de manera personal, la subordinación, un horario establecido y una remuneración.

Que, en este contexto, mediante el Informe N° 064-2024-ARE-SGRRHH-GA-MPI, fechado el 30 de enero de 2024, el área de registro y escalafón de la Subgerencia de Recursos Humanos informa que se ha realizado la búsqueda correspondiente de la información requerida en los archivos que obran en la



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE ICA



Subgerencia de Recursos Humanos sobre el informe Escalafonario del vínculo laboral que existiera, y se ha verificado que la administrada Sra. Carhuayo Morales Mónica **NO SE ENCUENTRA REGISTRADA EN LA BASE DE DATOS**; de lo que se tiene que la administrada no se encuentra sujeta a un horario establecido; es decir, como parte de un contrato de trabajo de ingresar y salir del centro de trabajo a determinada hora cuya obligación es parte de la subordinación que existe en una relación de trabajo, en este sentido se desvirtúa que la administrada cumpla con un horario de trabajo establecido;

Que, con base en los hechos y fundamentos previamente expuestos, teniendo en cuenta la normativa citadas y en ejercicio de las atribuciones otorgadas por la Ley N° 27972 – Ley Orgánica de Municipalidades y el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS que aprueba el TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR INFUNDADO EL RECURSO DE APELACIÓN presentado por la administrada Mónica Carhuayo Morales; contra la Resolución de Gerencia de Administración N° 99-2024-GA-MPI de fecha 28 de febrero de 2024.

ARTÍCULO SEGUNDO.- RATIFICAR en todos sus extremos la Resolución de Gerencia de Administración N° 99-2024-GA-MPI de fecha 28 de febrero de 2024.

ARTÍCULO TERCERO.- DAR por agotada la vía administrativa ello al amparo del artículo 50 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades.

ARTÍCULO CUARTO.- ENCARGAR a la Secretaría General de la Municipalidad Provincial de Ica notificar a la administrada Mónica Carhuayo Morales;

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.


MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE ICA
Ing. Carlos Humberto Reyes Roque
ALCALDE