RESOLUCION DE ALCALDIA N° 053-2023-MDJN/A

Jesús Nazareno, 24 de febrero de 2023.

VISTO:

La Opinión Legal N° 009-2023-MDJN-HGA/ALE/WHLT, del Asesor Legal Externo y Escrito con registro N° 0234, relacionado con el recurso administrativo de Apelación incoado por la administrada Evelin Rocío Mallasca Vera, y;

CONSIDERANDO:

Que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 194° de la Constitución Política del Perú modificado por la Ley N° 30305, concordante con el artículo II del Título Preliminar de la Ley N° 27972 - Ley Orgánica de Municipalidades, se establece que los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, y que dicha autonomía radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico;

Que, con la Carta N° 12-2023-MDJN/GM, de fecha 12/01/2023, el Gerente Municipal comunica a la administrada Evelin Rocío Mallasca Vera que, su petición de reposición labora deviene en improcedente, toda vez que entre está y la Municipalidad solo existió una relación contractual (Contrato de Locación de Servicios);

Que, mediante el Escrito con registro N° 0234 de fecha 16/01/2023, la administrada Evelin Rocío Mallasca Vera interpone recurso administrativo de Apelación Contra la Carta N° 12-2023-MDJN/GM emitida por el Gerente Municipal, solicitando se declare fundada el recurso, consecuentemente nula en todos sus extremos la Carta impugnada en atención a los siguientes argumentos de hecho y derecho:

Primero.- Que, la suscrita EVELIN ROCÍO MALLASCA VERA, tuvo vínculo laboral, desde el 15 de marzo de 2021 hasta el 31 de diciembre de 2022 (fecha del despido con Constatación Policial (03/ENE/2023). Siendo mí labor por más de UN AÑO, de manera subordinada consecutiva e ininterrumpida y con asistencia permanente como, adscrita a la Sub Gerencia de Administración Tributaria de la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE JESÚS NAZARENO - AYACUCHO, con estabilidad relativa prescrita en el Art. 1° de la Ley 24041. Que, dice: Artículo 1.- "Los servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente, que tengan más de un año ininterrumpido de servicios, no pueden ser cesados ni destituidos sino por las causas previstas en el Capítulo V del Decreto Legislativo N° 276 y con sujeción al procedimiento establecido en él, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 15° de la misma Ley".
En consecuencia, mi labor, ha sido en forma permanente, continua, dependiente, subordinada e ininterrumpida, SIN PROCESO ADMINISTRATIVO DISCIPLINARIO ALGUNO.

Segundo.- Que, mediante LA CARTA N° 12-2023-MDJN/GM DE FECHA 12/ENE/2023, emitido por su despacho - Gerencia Municipal de la Municipalidad Distrital de Jesús Nazareno - Ayacucho, resuelve: DENEGANDO LA SOLICITUD DE REPOSICIÓN LABORAL, sin fundamentos factico jurídico de los hechos reales del trabajo, menos tuvo en cuenta el PRINCIPIO A LA PRIMACIA DE LA REALIDAD Y EL PRINCIPIO DE CONTINUIDAD LABORAL.

Escaneado con CamScanner

RESOLUCION DE ALCALDIA N° 053-2023-MDJN/A

Jesús Nazareno, 24 de febrero de 2023.

Tercero.- Que, de la lectura de la carta impugnada, se puede identificar forzadamente UN punto por las cuales no son reconocibles mi pedido

- Que, el contrato es de naturaleza civil (Contrato de Locación de Servicios), siendo mi labor de naturaleza permanente, continua, dependiente, subordinada e ininterrumpida y con retribución económica.

Señala que los contratos se efectuaron en el marco del Art. 1764 Código Civil: "CONTRATO POR LOCACIÓN DE SERVICIOS" sin estar subordinada al comitente, Sin embargo, los hechos reales fueron distintas, con asistencia y permanencia en el cargo, conforme los documentos obrantes en autos y el archivo permanente de la comuna, siendo así se Desnaturalizó el contrato, por ende, el derecho del trabajador se debe respetar por el principio de continuidad laboral. Al estar la suscrita dentro de los alcances de la Ley 24041.

Cuarto.- Que, por otro lado nuestra Constitución Política del Perú, reconoce el trabajo como calidad de derecho fundamental de la persona humana y el Art. 27º preconiza la estabilidad laboral, por cuanto, ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de estos derechos, por tener carácter irrenunciable conforme dispone también el Art. 23º y 26º de la propia norma, concordante con el Art. 6º y 7º del Protocolo Adicional de la Convención Americana sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales que señala, no solo el acceso al empleo sino también a la conservación 'PRINCIPIO DE CONTINUIDAD LABORAL" del mismo, por consiguiente, al haber acreditado mi permanencia por más de UN AÑO, no pueden ser violados, unilateralmente y/o arbitrariamente por ser derechos fundamentales protegidos por nuestra Carta Magna y por Normas y Convenciones Supranacionales. Se tenga.

Quinto.- Otro punto que se debe tener en cuenta es que el cargo que vengo desempeñando es de naturaleza permanente, siendo así los operadores del derecho (Entre los que se encuentra la Dirección de Administración, el Jefe de Recursos Humanos, Asesoría Legal y el propio Alcalde, etc.) deben adecuar su comportamiento a los PRINCIPOS DE PROTECCIÓN, IRRENUNCIABILIDAD DE LOS DERECHOS DE CONTINUIDAD LABORAL Y DE MANERA ESPECIAL EL PRINCIPIO A LA PRIMACIA DE LA REALIDAD. Conforme señala el Autor AMERICO PLA. Por tanto, mi pedido se encuentra arreglada a Ley. Es decir que debe tenerse en cuenta la Ley N° 24041, en aplicación del Principio Constitucional de Igualdad ante la Ley. Lo contrario cualquier acto vulnera mi derecho Constitucional al Trabajo.;

Que, con la Opinión Legal N° 009-2023-MDJN-HGA/ALE/WHLT, de fecha 02/02/2023, el Asesor Legal Externo opina que se declare IMRPOCEDENTE el recurso de apelación interpuesto por la administrada Evelin Rocío Mallasca Vera; por los siguientes considerandos:

1. El presente tiene como origen la Carta N° 12-2023-MDJN/GM, mediante la cual, la Entidad da a conocer su determinación de declarar la improcedencia a la petición de reposición laboral presentada con escrito de fecha 06ENE2023, en el que alega haber adquirido su estabilidad laboral por el transcurso del tiempo, a mérito del artículo 1° de la Ley N° 24041, toda vez que ha laborado desde el 15MAR2021 hasta el 31DIC2022, con un contrato de Locación de

Escaneado con CamScanner

RESOLUCION DE ALCALDIA N° 053-2023-MDJN/A

Jesús Nazareno, 24 de febrero de 2023.

Servicios en su condición de Fiscalizadora y Notificadora de la Oficina de Administración Tributaria.

2. Ante la Respuesta negativa a su solicitud de Reposición laboral, la reclamante interpone el Recurso Administrativo de Apelación contra dicha misiva, a fin de que el superior despacho lo declare fundada el recurso y disponga la nulidad del mismo en todos sus extremos, basado principalmente en que el trabajo es un derecho fundamental y la constitución del Perú reconoce su estabilidad así como la Convención Americana sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales, al haber superado el año de servicios, señala además que el cargo que desempeña es de naturaleza permanente.

3. Para pronunciarnos con relación al Recurso presentado por la reclamante, debemos tener en cuenta si esta cumple o no con los presupuestos procesales del artículo 220 del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, y en art 1° de la Ley N° 24041, que dice: "...cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico."; en consecuencia su pedido, debe estar centrado en, "cuando se trate de cuestiones de puro derecho", en el recurso no lo dice, pero, del contenido del mismo, se desprende ello, en consecuencia, en aplicación del principio de informalismo, simplicidad.

4. Ahora bien, de las pruebas producidas que responden al documento en mención el Gerente Municipal indica que el tipo de contrata era por locación de servicios de Fiscalizadora y Notificadora de la Oficina de Administración Tributaria, teniendo como objeto del contrato establecido en la cláusula segunda del Contrato N° 258, 177, 28 Adenda N° 003 al Contrato N° 026-2021-MDJN/GM, Adenda N° 002 al Contrato N° 026-2021-MDJN/GM, Adenda N° 001 al Contrato N° 026-2021-MDJN/GM, Contrato de Locación de Servicios de Comisionista N° 026-2021, por las consideración expuestas ha señalado como improcedente a su solicitud de reposición laboral de la administrada, conforme ello la administrada interpuso el recurso administrativo de apelación a la Carta N° 12-2023-MDJN/GM, de fecha 12ENE2023, motivo a ello el Gerente Municipal solicita Opinión Legal.

5. Según la norma la contratación de servidores puede darse para que estos realicen temporalmente actividades de carácter permanente, así como servicios de naturaleza temporal o accidental. En ambos casos, el contrato se celebra a plazo fijo (fechas de inicio y fin determinadas), sin embargo, por necesidad de servicio, la entidad podría disponer la renovación del mismo. Siendo así, si bien es cierto que

Escaneado con CamScanner

RESOLUCION DE ALCALDIA N° 053-2023-MDJN/A

Jesús Nazareno, 24 de febrero de 2023.

el artículo 15° del Decreto Legislativo N° 276, establece que la renovación de contrato para labores de carácter permanente solo puede darse hasta por tres años consecutivos y luego de ello el servidor podría ingresar a la Carrera Administrativa previa evaluación; a lo que podemos aunar la promulgación la Ley N° 24041 que en su artículo 1° estableció que aquellos servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente y que tengan más de un año ininterrumpido de servicios, no pueden ser cesados o destituidos salvo que cometa falta disciplinaria.

6. Sobre lo señalado precedentemente, se ha emitido reiterado pronunciamiento de la Autoridad Nacional del Servicio Civil, (SERVIR), entre ellos a través del expediente 4702-2022SERVIR/TSC, que en su fundamento 17 señala: "En ese contexto, de los documentos que obran en el expediente administrativo se puede corroborar que el impugnante 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 dos (2) modalidades antes descritas.", dejando claramente establecido que para el ingreso a la carrera administrativa, es decir para formar parte de ella tiene que estar ceñido a tos que menciona la Resolución 001807-2021-Servir/TSC-Primera Sala, el Tribunal del Servicio Civil, quien recordó que el reingreso a la carrera administrativa procede a solicitud de la parte interesada y sólo por necesidad institucional y siempre que exista plaza vacante presupuestada.

7. En los fundamentos 13, 14 y 15 de la citada Resolución mencionan:

13. El artículo 41° del Reglamento del Decreto Legislativo N° 276 aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM señala textualmente: "El reingreso a la Carrera Administrativa procede a solicitud de parte interesada y sólo por necesidad institucional y siempre que exista plaza vacante presupuestada, en el mismo nivel de carrera u otro inferior al que ostentaba al momento del cese, antes que la plaza vacante se someta a concurso de ascenso. Se produce previa evaluación de las calificaciones y experiencia laboral del ex servidor. El reingreso no requiere de concurso si se produce dentro de los dos años posteriores al cese, siempre que no exista impedimento legal o administrativo en el ex-servidor"

14. De la lectura de dicho artículo se puede establecer que el reingreso a la carrera administrativa requiere la concurrencia de los siguientes requisitos: (i) Debe ser solicitada por el servidor que pretende reingresar. (ii) Debe existir necesidad institucional que justifique el reingreso. (iii) Debe existir una plaza vacante y presupuestada a ser ocupada por el solicitante del reingreso. (iv) La plaza vacante y presupuestada debe ser del mismo nivel de carrera u otro inferior al que tenía el solicitante del reingreso al momento de su cese, antes que la misma se someta a concurso de ascenso. (v) El reingreso debe tener lugar previa evaluación de las calificaciones y experiencia laboral del servidor solicitante. (vi) Requiere de concurso público si se solicita el reingreso después de dos (2) años posteriores al cese. (vii) No debe existir impedimento legal o administrativo por parte del solicitante del reingreso.

15. En tal sentido, el reingreso a la carrera administrativa se encuentra condicionado al cumplimiento de los requisitos antes señalados, por lo que para que se configure objetivamente un supuesto válido de reingreso a la carrera administrativa deben concurrir los citados requisitos, caso contrario, corresponderá a la autoridad competente que evalúa la solicitud de reingreso, la denegatoria de la misma.

Escaneado con CamScanner

RESOLUCION DE ALCALDIA N° 053-2023-MDJN/A

Jesús Nazareno, 24 de febrero de 2023.

8. Por último, en esa línea de ideas, se tiene también lo que regula 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, es finalidad fundamental del T.U.O. de la Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por el Decreto Supremo N° 04-2019-JUS, 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, considerándose entre los principios del procedimiento administrativo los de legalidad, del debido procedimiento y razonabilidad;

Que, el artículo 215° del T.U.O. de la Ley N° 27444, señala textualmente en el numeral 215.1 "Conforme a lo señalado en el artículo 118, frente a un acto administrativo que supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante los recursos administrativos señalados en el artículo siguiente, iniciándose el correspondiente procedimiento recursivo. (...)". A su vez el artículo 216° del citado cuerpo legal establece en el numeral 216.1. "Los recursos administrativos son: a) Recurso de reconsideración, b) Recurso de apelación. Solo en caso que por ley o decreto legislativo se establezca expresamente, cabe la interposición del recurso administrativo de revisión. 216.2. El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días.";

Que, el artículo 218 del T.U.O. de la Ley N° 27444, estipula: "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, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico". Asimismo, el artículo 219 de la citada Ley, prescribe: "El escrito del recurso deberá señalar el acto del que se recurre y cumplirá los demás requisitos previstos en el artículo 122 de la presente Ley.";

Que, el numeral 6.1 del artículo 6° del T.U.O. de la Ley del Procedimiento Administrativo General, establece "La motivación debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado";

Por lo que, estando a lo expuesto y en uso de las atribuciones conferidas por la Ley Orgánica de Municipalidades y el TUO de la Ley N° 27444;

Escaneado con CamScanner

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE JESUS NAZARENO

PROVINCIA DE HUAMANGA - REGION AYACUCHO
CREADO EL 06-06-2000 Ley N° 27281

RESOLUCION DE ALCALDIA N° 053-2023-MDJN/A

Jesús Nazareno, 24 de febrero de 2023.

SE RESUELVE:

Artículo Primero.- DECLARAR INFUNDADO el Recurso Administrativo de Apelación interpuesto por la administrada EVELIN ROCÍO MALLASCA VERA en contra de la Carta N° 12-2023-MDJN/GM, por los argumentos esgrimidos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo Segundo.- Dar por agotada la vía administrativa.

Artículo Tercero.- Notificar a la interesada, Gerencia Municipal y a las unidades estructuradas de la municipalidad para su conocimiento y cumplimiento

REGISTRESE, COMUNIQUESE Y CUMPLASE.

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE "JESUS NAZARENO" AYACUCHO

Rodolfo Alfredo Cáceres García
ALCALDE

Escaneado con CamScanner