



GOBIERNO REGIONAL DE ANCASH

"Año de la Diversificación Productiva y del fortalecimiento de la Educación"



Resolución Ejecutiva Regional Nº 0.9.05-2015-GRAL/GR

Huaraz, 03 NOV 2015

EL GOBERNADOR REGIONAL DE ANCASH

VISTO:

El Exp. SISGEDO Nº 320213, de fecha 09 de Diciembre del 2014 (Reg. A.J. Nº 3435); Reg. Doc. Nº 343813 – Reg. Exp. Nº 218465, de fecha 17 de Febrero del 2015. (Reg. A.J. Nº 0485); Reg. Doc. Nº 379028 – Reg. Exp. Nº 255111, de fecha 18 de Mayo del 2015. (Reg. A.J. Nº 1922); Exp. SISGEDO Nº 1759 de fecha 08 de Mayo del 2015 (Reg. A.J. Nº 1759); Exp. SISGEDO Nº 342757, de fecha 12 de Febrero del 2015. (Reg. A.J. Nº 0460); a través de los cuales, la recurrente Solia Maruja Ramos Jara, sobre desnaturalización de los Contratos de Locación de Servicios por Contratos de Naturaleza permanente; y, demás antecedentes y;

CONSIDERANDO:

Que mediante Exp. SISGEDO Nº 320213, de fecha 09 de Diciembre del 2014, la recurrente Sofia Maruja Ramos Jara, solicita a este Ente Regional desnaturalización de los Contratos de Locación de Servicios suscritos con la entidad, pago de Beneficios Sociales, Reintegro de Remuneraciones, consecuentemente se le reconozca como trabajadora permanente y registro de planillas.

Que, con Exp. SISGEDO Nº 328099 de fecha 30 de Diciembre del 2014, la recurrente presentó Medida Cautelar Administrativa que disponga el goce de descanso post natal de la recurrente.

Que, a solicitud nuestra, con el Reg. Doc Nº 343813 – Reg. Exp. Nº 218495, de fecha 17 de Febrero del 2015, la Sub Gerencia de Recursos Humanos, informa que la recurrente no ha tenido vínculo laboral con el Gobierno Regional de Ancash.

Que, de igual manera, a través del Reg. Doc. Nº 379028 – Reg. Exp. Nº 255111, de fecha 18 de Mayo del 2015, la Subgerencia de Abastecimiento y Servicios



GOBIERNO REGIONAL DE ANCASH

"Año de la Diversificación Productiva y del fortalecimiento de la Educación"



Auxiliares, emite informe sobre los Contratos de Locación de Servicios celebrados entre la recurrente y la entidad. Finalmente, mediante el Exp. N° 342757 de fecha 12 de Febrero del 2015 y Exp. SISGEDO N° 375383 de fecha 08 de Mayo del 2015, la Sra. Solia Maruja Ramos Jara, deduce silencio administrativo negativo: correspondiendo en este estado emitir resolución.



Que, antes de pronunciarnos sobre el particular, resulta pertinente indicar que el Principio de Legalidad previsto en el numeral 1.1. del inciso 1) del Art. IV del Título Preliminar de la glosada Ley N° 27444 establece que "Las autoridades Administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la Ley y al Derecho, dentro de las facultades que le estén atribuida y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas"; en ese sentido, la actuación de la Autoridad Administrativa debe ceñirse dentro de los márgenes que establece nuestra normatividad nacional vigente, con la finalidad de observar inexorablemente sus alcances; siendo así, este Principio busca que la Administración Pública respete y cumpla las normas legales al momento de ser aplicadas en los casos materia de competencia.

Que, por ello el Inciso 20) del artículo 2º de la Constitución Política del Estado, prevé el derecho de petición, respecto del cual el Tribunal Constitucional en la STC 1042-2002-AA/TC, señala que "(...) constituye (...) un instrumento o mecanismo que permite a los ciudadanos relacionarse con los poderes públicos; entre ellas, el inciso 106.3 del artículo en mención, que obliga a la entidad dar al interesado una respuesta también por escrito, en el plazo legal y bajo responsabilidad.

Que, asimismo, el artículo 106º de la Ley N° 27444, regula el derecho de contradecir actos administrativos" como un derecho de manifestación del derecho de petición. Tratándose del ejercicio de un derecho subjetivo, el derecho de petición impone, al propio tiempo, una serie de obligaciones a los poderes públicos; entre ellas, el inciso 106.3 del Artículo del artículo en mención, que obliga a la entidad dar al interesado una respuesta también por escrito, en el plazo legal y bajo responsabilidad.

Artículo 106.- Derecho de petición administrativa

106.3 Este derecho implica la obligación de dar al interesado una respuesta por escrito dentro del plazo legal.



GOBIERNO REGIONAL DE ANCASH

"Año de la Diversificación Productiva y del fortalecimiento de la Educación"



Que, en atención a la norma precitada, la recurrente solicita desnaturalización de sus contratos de locación de servicios suscritos con la entidad, desde el 02 de Enero del 2010 hasta la actualidad (09 de diciembre del 2014) y se declare la existencia de un verdadero contrato de trabajo a plazo indeterminado desde el 02 de Enero del 2010 en adelante; en consecuencia se le cancele el depósito de Compensación por Tiempo de Servicios, pago de Gratificaciones por Fiestas Patrias y Navidad, así como el pago de Vacaciones no gozadas correspondientes desde el 02 de enero del 2010 hasta la actualidad; es más, considera su derecho al pre y post natal por el nacimiento de su menor hijo Gustavo Frank Cerna Ramos; considerando para ello los siguientes argumentos:

- Menciona que desde el 02 de Enero del 2010 ha laborado en la entidad bajo la modalidad de Locación de Servicios, realizando labores de recepción, elaboración y trámite documentario diverso, manteniendo vínculo laboral vigente hasta la actualidad y por ello considera que dicho contratos fueron distorsionados en verdaderos contratos de trabajo por sus típicas motas características como la prestación personal, subordinación y la remuneración correspondiente.
- Indica que hay que tener en cuenta que se le inicio proceso administrativo disciplinario, dándole la condición de trabajadora bajo los alcances del D.Leg. N° 276, es así que cita al Tribunal Constitucional quien establece el elemento diferenciador entre el Contrato de Trabajo y el Contrato de Locación de Servicios, es la Subordinación que otorga al empleador la facultad de dar órdenes a sus trabajadores, así como imponer las sanciones del caso.
- Agrega, que al haber acreditado la calidad de servidora pública, por más de tres (03) años ininterrumpida, la entidad está en la obligación de ingresarle a la carrera administrativa de conformidad con el artículo 15º del D.S. N° 005-90-PCM, sin norma usada con el pretexto de impedir el reconocimiento de derechos puramente laborales como el Artículo 8º de la Ley N° 30114.
- Asimismo refiere que el hecho de haber sido contratada bajo la modalidad de Locación de Servicios, no implica la existencia de un vínculo laboral de naturaleza civil, por lo que en el presente caso es de aplicación el Principio de la Primacía de la Realidad.
- En ese sentido, al haber acreditado la desnaturalización de los contratos de Locación de Servicios, trae consigo el pago de Gratificaciones por fiestas



GOBIERNO REGIONAL DE ANCASH

"Año de la Diversificación Productiva y del fortalecimiento de la Educación"



patrias y navidad, pago de Vacaciones, desde la fecha de ingreso hasta la actualidad (09 de diciembre del 2014), aunado a ello, manifiesta que en su condición gestante, solicita su descanso pre y post natal; del mismo modo, solicita el pago de Compensación por Tiempo de Servicios.

Que, de la revisión de los documentos que obra en el expediente se aprecia que la recurrente prestó servicios a la entidad, como asistente administrativo realizando labores de recepción, elaboración y trámite de diversos documentos en diferentes oficinas del Gobierno Regional de Ancash, bajo la modalidad de Locación de Servicios; los mismos que a continuación se proceden a detallar.

	Nº DE CONTRATOS DE LOCACIÓN DE SERVICIOS	FECHA	LABORES DESARROLLADAS	VIGENCIA DE CONTRATO
01	081-2010-GRA-GRAD-SGAByCP	02-feb-2010	Labores Administrativas USEM	01-ene al 31-ene-2010
02	115-2010-GRA-GRAD-SGAByCP	26-mar-2010	Labores Administrativas USEM	01-feb al 31-mar-2010
	217-2010-GRA-GRAD-SGAByCP	26-abr-2010	Labores Administrativas USEM	05-abr al 03-jun-2010
04	501-2010-GRA-GRAD-SGAByCP	27-ago-2010	Labores Administrativas USEM	04-jun al 04-set-2010
05	566-2010-GRA-GRAD-SGAByCP	29-set-2010	Labores Administrativas Secretaría General	06-set al 30-set-2010
06	617-2010-GRA-GRAD-SGAByCP	01-oct-2010	Labores Administrativas Secretaría General	01-oct al 30-oct-2010
07	691-2010-GRA-GRAD-SGAByCP	02-nov-2010	Labores Administrativas Secretaría General	02-nov al 30-oct-2010
08	767-2010-GRA-GRAD-SGAByCP	20-dic-2010	Labores Administrativas Secretaría General	01-dic al 31-dic-2010
09	084-2011-GRA-GRAD-SGAByCP	17-feb-2011	Labores Administrativas Secretaría General	03-ene al 28-feb-2011
10	169-2011-GRA-GRAD-SGAByCP	21-mar-2011	Labores Administrativas Secretaría General	01-mar al 31-may-2011
11	469-2011-GRA-GRAD-SGAByCP	20-jul-2011	Labores Administrativas Secretaría General	01-jun al 27-jul-2011
12	669-2011-GRA-GRAD-SGAByCP	19-set-2011	Labores Administrativas Secretaría General	01-ago al 30-set-2011
13	941-2011-GRA-GRAD-SGAByCP	22-nov-2011	Labores Administrativas Secretaría General	03-oct al 31-oct-2011
14	1117-2011-GRA-GRAD-SGAByCP	19-dic-2011	Labores Administrativas Secretaría General	08-nov al 30-dic-2011
15	020-2012-GRA-GRAD-SGAByCP	20-ene-2012	Labores Administrativas Secretaría General	09-ene al 09-mar-2012
16	189-2012-GRA-GRAD-SGAByCP	15-mar-2012	Labores Administrativas Secretaría General	Marzo, Abril, Mayo 2012



GOBIERNO REGIONAL DE ANCASH

"Año de la Diversificación Productiva y del fortalecimiento de la Educación"



17	0480-2012-GRA-GRAD-SGAByCP	17-oct-2012	Labores Administrativas Secretaría General	01-jun al 31-ago-2012
18	0773-2012-GRA-GRAD-SGAByCP	18-jun-2012	Labores Administrativas Secretaría General	03-set al 31-dic-2012
19	0162-2013-GRA-GRAD-SGAByCP	03-mar-2013	Labores Administrativas Secretaría General	02-ene al 28-feb-2013
20	0325-2013-GRA-GRAD-SGAByCP	07-may-2013	Labores Administrativas Secretaría General	01-mar al 31-may-2013
21	0538-2013-GRA-GRAD-SGAByCP	26-jun-2013	Labores Administrativas Secretaría General	03-jun al 29-agosto-2013
22	00827-2013-GRA-GRAD-SGAByCP	11-oct-2012	Labores Administrativas Secretaría General	02-set al 31-oct-2013
23	00994-2013-GRA-GRAD-SGAByCP	03-dic-2013	Labores Administrativas Secretaría General	04-nov al 31-dic-2013
24	00067-2014-GRA-GRAD-SGAByCP	28-ene-2014	Labores Administrativas Secretaría General	02-ene al 31-ene-2014
25	00203-2014-GRA-GRAD-SGAByCP	06-mar-2014	Labores Administrativas Secretaría General	03-feb al 28-feb-2014
26	00340-2014-GRA-GRAD-SGAByCP	09-abr-2014	Labores Administrativas Secretaría General	03-mar al 30-abr-2014
27	00442-2014-GRA-GRAD-SGAByCP	02-may-2014	Labores Administrativas Secretaría General	02-may al 30-jun-2014
	00513-2014-GRA-GRAD-SGAByCP	31-jul-2014	Labores Administrativas Secretaría General	01-jul al 30-set-2014
	C.L.S. S/N	21-mov-2014	Labores Administrativas Secretaría General	01-oct al 31-dic-2014

FUENTE: Copia Fotostática Simple de los Contratos de Locación de Servicios, proporcionadas por la recurrente

Que, sobre el particular debemos precisar que el concepto de **servidor público**, se encuentra establecido en el artículo 3º del Decreto Supremo N° 005-90-PCM Reglamento de la Ley de la Carrera Administrativa, bajo el siguiente texto:

Artículo 3.- Para efectos de la Ley, entiéndase por servidor público al ciudadano en ejercicio que presta servicio en entidades de la Administración Pública con nombramiento o contrato de autoridad competente, con las formalidades de Ley, en jornada legal y sujeto a retribución remunerativa permanente en períodos regulares.
(...)

Que, como se puede observar, según el cuadro elaborado para mejor comprensión, la recurrente prestó servicios para el Gobierno Regional de Ancash, desde el 01 de enero del 2010 hasta el 04 de setiembre del 2010, en la Unidad de Servicios Mecánicos y desde el 06 de setiembre del 2010 hasta el 31 de diciembre del 2014, en la Oficina de Secretaría General; bajo la modalidad de Locación de Servicios.



GOBIERNO REGIONAL DE ANCASH

"Año de la Diversificación Productiva y del fortalecimiento de la Educación"



suscribiendo contratos mensuales, bimensuales o trimestral, observándose que en una de sus cláusula, señala: "Por su naturaleza civil el presente contrato no implica relación laboral alguna con el COMITENTE (Gobierno Regional de Ancash), no encontrándose EL LOCADOR (recurrente bajo la dependencia, subordinación de EL COMITENTE, por lo que se celebración no genera ninguno de los Beneficios previstos en la Legislación Laboral, ni derecho a que EL LOCADOR con respecto a los servidores de la Administración Pública"; es más en otra cláusula precisa que el presente contrato se regirá por las normas del Código Civil y la Ley de Presupuesto para el año fiscal del año que correspondía el contrato de Locación de Servicios; en ese sentido, la recurrente conociendo los términos del contrato prestó servicios para la entidad bajo modalidad indicada, esto es, que dicho contrato no generaría beneficios sociales ni derechos laborales.

Que, como se puede apreciar de la norma precitada y de los contratos de Locación de Servicios que obran en el expediente, la recurrente no tiene la condición de servidor público como argumenta en su petición; sino por el contrario tiene la condición de Locador, sujeto a lo establecido en el artículo 1764º del Código Civil, bajo el siguiente texto:

Artículo 1764º.- Por la Locación de Servicios el Locador se obliga, sin estar subordinado al comitente, a prestarle sus servicios por cierto tiempo o para un trabajo determinado, a cambio de una retribución.

Que, por ello, es preciso mencionar que la recurrente señala que su contrato se ha desnaturalizado, en el sentido, que aun cuando afirma haber suscrito contratos de locación de servicios, ella ha desarrollado labores concernientes a un contrato de trabajo; sin embargo es preciso señalar que los elementos de los contratos de trabajo son: Subordinación por parte del servidora hacia su empleador, percibir una remuneración por el trabajo prestado y realizar labores de carácter permanente en la entidad, los mismo que deben ser concurrentes; sin embargo como se puede observar de los antecedentes, la recurrente no cumple con los elementos que exige la norma, para considerar su prestación de servicios como una desnaturalización de su contrato; por cuanto la recurrente ingresó a laborar al Gobierno Regional de Ancash, bajo la modalidad de Locación de Servicios, dentro de los alcances del artículo 1764º del Código Civil, realizando labores que no fueron de carácter permanente, ya que como se puede observar del cuadro descrito líneas arriba, desde la fecha en que prestó servicios de Locación para la entidad, es decir desde el 01 de enero del 2010 hasta el



GOBIERNO REGIONAL DE ANCASH

"Año de la Diversificación Productiva y del fortalecimiento de la Educación"



31 de diciembre del 2014, se suscribieron varios contratos de locación de servicios, existiendo intervalos de días en las que el administrado no prestó servicios en la entidad. Asimismo, por dicha prestación de servicio, la recurrente percibió una retribución, más no una remuneración conforme consta en los contratos de Locación de Servicios; desprendiéndose con ello, que al no haber realizado las labores de carácter permanente, no se encontraría dentro de los alcances de un contrato de trabajo como pretende la recurrente.

Que, no obstante lo antes expuesto, es preciso señalar que la Cláusula Segunda del Contrato de Locación de Servicios s/n de fecha 21 de noviembre del 2014, respecto a la vigencia del contrato, establece que el plazo de ejecución del contrato comprenderá del primero (1) de Octubre al treinta y uno (31) de diciembre del 2014, vencimiento de contrato que fue completamente de conocimiento de la recurrente; quedando a potestad de la entidad en el caso en particular.

Que, es más, a solicitud nuestra la Sub Gerencia de Recursos Humanos de la entidad, a través del Oficio N° 0276-2015-REGIÓN ANCASH-GRAD/SGRH-APT, de fecha 17 de Febrero del 2015, informa que revisado lo legajos personales, determinó que la recurrente Solia Maruja Ramos Jara, no ha tenido vínculo laboral con la entidad – Gobierno Regional de Ancash; ratificando con ello, los hechos expuestos líneas arriba, esto es que la relación de la recurrente con la entidad, era de carácter civil, sujeto a las condiciones que señala el Código Civil para el efecto.

Que, de otro lado, respecto a lo establecido en la Ley N° 24041 en la que la recurrente ampara su petición y por ello solicita Reposición a su puesto de trabajo, cabe mencionar que la Ley N° 24041 establece "**Los servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente, que tenga 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 los supuesto en el artículo 15 de la misma Ley**"; es un instrumento legal a través del cual se dispuso que 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, fijándose en esos casos que las personas bajo la



GOBIERNO REGIONAL DE ANCASH

"Año de la Diversificación Productiva y del fortalecimiento de la Educación"



modalidad de Contratos pro Locación de Servicios, no estarían comprendidas en los beneficios de dicha Ley; dicho de otro modo, la recurrente por la modalidad en la que ha venido prestando servicios a la entidad, no se encontraría dentro de los alcances de la Ley en mención.

Que, es más la norma precitada, tiene como condición que las labores realizadas sean en forma ininterrumpida, presupuesto que tampoco se cumple en el presente caso, por cuanto del cuadro detallado líneas arriba se observa que la recurrente ha prestado servicios a la entidad bajo la modalidad de Locación de Servicios desde enero del año 2010 hasta el 31 de Diciembre del 2014, precisando que el último contrato tiene como fecha de vencimiento el 31 de diciembre del 2014; resaltando que algunos contratos se han iniciado los días 02, 03, 05, 08 y 09 de cada mes; desprendiéndose con ello, que al no haber realizado las labores de carácter permanente, la recurrente no se encontraría dentro de los alcances de la Ley N° 24041.

Que, por su parte, la Ley N° 30281 – Ley de Presupuesto del Sector Público para el año Fiscal 2015, precisa en su artículo 8:

Artículo 8. Medidas en materia de personal

8.1 Prohibese el ingreso de personal en el sector público por servicios personales y el nombramiento, salvo en los supuestos siguientes:
(...)

d) La contratación para el reemplazo por cese, ascenso o promoción del personal, o para la suplencia temporal de los servidores del sector público, en tanto se implemente la Ley 30057, Ley del Servicio Civil, en los casos que corresponda. En el caso de los reemplazos por cese del personal, este comprende al cese que se hubiese producido a partir del año 2013, debiéndose tomar en cuenta que el ingreso a la administración pública se efectúa necesariamente por concurso público de méritos y sujeto a los documentos de gestión respectivos. En el caso del ascenso o promoción del personal las entidades deberán tener en cuenta, previamente a la realización de dicha acción de personal, lo establecido en el literal b) de la tercera disposición transitoria de la Ley 28411, Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto. En el caso de suplencia de personal, una vez finalizada la labor para la cual fue contratada la persona, los contratos respectivos quedan resueltos automáticamente.

Que, en ese orden de ideas, de lo antes mencionado se desprende que en efecto la recurrente no manteniendo vínculo laboral con la entidad por ser su relación una de carácter civil, en consecuencia tampoco le asiste los demás derechos que exige en



GOBIERNO REGIONAL DE ANCASH

"Año de la Diversificación Productiva y del fortalecimiento de la Educación"



virtud de ello, como pago de Compensación por Tiempo de Servicios, pago de Gratificaciones por Fiestas Patrias y Navidad, así como el Pago de Vacaciones no Gozadas correspondiente desde el 02 de enero del 2010 hasta la actualidad; derecho a pre y post natal; por cuanto éstos son derechos que corresponde a los servidores sujetos a otros regímenes laborales.

En mérito a los argumentos expuestos, resulta pertinente desestimar en todos sus extremos la petición de la recurrente, dejando expedito su derecho de recurrir de presentar los recursos administrativos que corresponda o recurrir en la vía correspondiente.

Que, estando al Informe Legal N° 323-2015-GRA/ORAJ, y en uso de las atribuciones otorgadas por la Ley N° 27867, modificada por la Ley N° 27902, 28013, 28926, 28961, y 29053; y, demás normas pertinentes.

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- Declarar **IMPROCEDENTE** la petición de la recurrente SOLIA MARUJA RAMOS JARA, sobre desnaturización de los Contratos de Locación de Servicios por contratos de naturaleza permanente; por cuanto si el tipo de contrato suscrito entre la recurrente y la entidad se ha dado bajo un contrato de naturaleza civil; dejando expedito de exigir su derecho de interponer los recursos que considere pertinente o recurra a la instancia correspondiente; por las consideraciones expuestas.

ARTÍCULO SEGUNDO.- NOTIFICAR dentro de plazo de Ley a la recurrente Solia Maruja Ramos Jara, para los fines que estime pertinente.

Regístrate, Comuníquese y Archívese

