



GOBIERNO REGIONAL TUMBES

"Año de la Universalización de la Salud"

RESOLUCIÓN GERENCIAL GENERAL REGIONAL

N° 000055 -2020/GOB. REG. TUMBES-GGR

Tumbes, 25 FEB 2020

VISTO:

El escrito con Doc. N° 477846 y N° Exp. 408474 de fecha 11 de enero de 2019, Nota de coordinación N° 214-2019/GOB.REG.TUMBES-GGR-ORAJ-OR 21 de febrero de 2019, Informe N° 063-2019/GOB.REG.TUMBES-GGR-ORA-OLSA-UADQ de fecha 26 de febrero de 2019, Informe N° 108-2019/GOB.REG.TUMBES-GGR-ORA-OLSA de fecha 27 de febrero de 2019 e Informe N° 050-2020/GOB.REG.TUMBES-GGR-ORAJ-OR de fecha 31 de enero de 2020, y;

CONSIDERANDO:

Que, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 191° de la Constitución Política del Estado, modificado por el artículo único de la Ley N° 27680, en concordancia con el artículo 2° de la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales N° 27867 y modificatorias Leyes N° 27902, 28013, 28926, 28961, 28968, 29053, 29611 y 29981, los Gobiernos Regionales emanan de la voluntad popular, son personas jurídicas de derecho público con autonomía política, económica y administrativa en asuntos de su competencia.

Que, con la Ley de Bases de la Descentralización - Ley N° 27783, se crean los Gobiernos Regionales, en cada uno de los departamentos del país, como personas jurídicas de derecho público con autonomía política económica y administrativa en asuntos de su competencia, constituyendo para su administración económica y financiera un pliego presupuestal.

Que, en el marco de lo dispuesto por la Constitución Política del Estado, Capítulo XIV, Título IV de la Ley N° 27680 - Ley de Reforma Constitucional sobre Descentralización, y el Artículo 2° de la Ley N° 27867, Ley Orgánica de Gobiernos Regionales y sus modificatorias, los Gobiernos Regionales, son personas jurídicas de derecho público, con autonomía política, económica y administrativa en asuntos de su competencia.

Que, el Artículo 8° la Ley de Bases de la Descentralización - Ley N° 27783 establece que autonomía "es el derecho y la capacidad efectiva del gobierno en sus tres niveles, de normar, regular y administrar los asuntos públicos de su competencia. Se sustenta en afianzar en las poblaciones e instituciones la responsabilidad y el derecho de promover y gestionar el desarrollo de sus circunscripciones, en el marco de la unidad de la nación. La autonomía se sujeta a la Constitución y a las leyes de desarrollo constitucional respectivas".



GOBIERNO REGIONAL TUMBES

"Año de la Universalización de la Salud"

RESOLUCIÓN GERENCIAL GENERAL REGIONAL N° 000055 -2020/GOB. REG. TUMBES-GGR Tumbes, 25 FEB 2020

Que, el Artículo IV del Título Preliminar del Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, consagra los principios rectores del Procedimiento administrativo, denotándose el de legalidad, debido procedimiento, verdad material, entre otros.

Que, de conformidad con el Principio de Legalidad a que se refiere el numeral 1.1 del Artículo IV del TUO de la Ley 27444-Ley de Procedimiento Administrativo General (en adelante Ley), 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; en concordancia con el Principio del Debido Procedimiento, regulado en el numeral 1.2 del Artículo IV de la ley antes acotada, el cual establece que; *"Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho"*, en este orden de ideas la institución del debido procedimiento está sujeta hacer prevalecer el cumplimiento de la Ley, con imparcialidad.

Que, el artículo 117° de la Ley N° 27444 establece el Derecho de petición administrativa que gozan los administrados en el numeral, 117.1 *"Cualquier administrado, individual o colectivamente, puede promover por escrito el inicio de un procedimiento administrativo ante todas y cualesquiera de las entidades, ejerciendo el derecho de petición reconocido en el artículo 2 inciso 20) de la Constitución Política del Estado"*. En concordancia, con el numeral 117.3 que establece *"Este derecho implica la obligación de dar al interesado una respuesta por escrito (...)*.

Que, Mediante escrito con Doc. N° 477846 de fecha 14 de enero 2019, administrado **Robert Rivera Montoya**, presenta escrito solicitando desnaturalización de contrato de trabajo y reincorporación a plazo indeterminado en el cargo de Asistente Administrativo I de la Sub Gerencia de Obras del Gobierno Regional de Tumbes, argumentando en sus fundamentos de hecho:

- Que, el administrado ha laborado como Asistente Administrativo I de la Sub Gerencia de Obras de la Gerencia Regional de Infraestructura desde el 01 de enero de 2015 hasta el mes de diciembre de 2018, según documentación que anexa a su escrito.
- Que, su contratación por terceros se encuentra desnaturalizada y que su labor fue de naturaleza laboral, conforme a las constancias de trabajo, por





"Año de la Universalización de la Salud"

**RESOLUCIÓN GERENCIAL GENERAL REGIONAL
N°000055 -2020/GOB. REG. TUMBES-GGR**

Tumbes, 25 FEB 2020

más de un año consecutivo, por lo que aduce que se encuentra inmerso en lo señalado por el artículo 1° de la Ley N° 24041, el cual establece: "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".

- Que, para demostrar que mi prestación era de naturaleza laboral, se debe cumplir con los tres presupuestos que establece nuestro ordenamiento jurídico, esto es, la prestación del servicio, la subordinación y la remuneración, en ese sentido la prestación del servicio, se encuentra acreditada con las constancias de trabajo expedidas los meses de diciembre del 2015, 2016, 2017 y 2018, donde indican la labor de Asistente Administrativo.
- Que, no se ha tenido en cuenta que se encuentra registrado como persona con discapacidad conforme a lo señalado en la Resolución Directoral N° 11831-2018-CONDIS/DIR-SDR de fecha 16 de mayo de 2018, motivo por el cual no se debió despedir sin causa justa al tener condición especial.

Mediante Nota de coordinación N° 214-2019/GOB.REG.TUMBES-GGR-ORAJ-OR de fecha 21 de febrero de 2019, el Jefe de la Oficina Regional de Asesoría Jurídica solicita a la Oficina de Logística y Servicios Auxiliares CPC. Edgar Atoche Sandoval, un informe técnico si el Sr. Robert Rivera Montoya ha prestado servicios por terceros en esta entidad de enero de 2015 a diciembre de 2018.

Dicha información es proporcionada mediante Informe N° 063-2019/GOB.REG.TUMBES-GGR-ORA-OLSA-UADQ de fecha 26 de febrero de 2019, por la responsable de Unidad de Adquisiciones Bach. Cont. Ana Gonzales Romero, al Jefe de la Oficina de Logística y Servicios Auxiliares y este lo remite con Informe N° 108-2019/GOB.REG.TUMBES-GGR-ORA-OLSA de fecha 27 de febrero de 2019, al Jefe de la Oficina Regional de Asesoría Jurídica, precisando que el Sr. Robert Rivera Montoya ha prestado servicios por terceros en los años: 2015, 2016, 2017 y 2018, según reportes SIAF anexos.

Cabe precisar, que el artículo 1° de la Ley N° 24041, establece: "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



GOBIERNO REGIONAL TUMBES

"Año de la Universalización de la Salud"

RESOLUCIÓN GERENCIAL GENERAL REGIONAL

N° 000055 -2020/GOB. REG. TUMBES-GGR

Tumbes, 25 FEB 2020

él, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 15 de la misma ley". En concordancia, con el artículo 2° del D.L. N° 276 – Ley de Bases de la Carrera Administrativa que prescribe: "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 postuló. Es nulo todo acto administrativo que contravenga la presente disposición". En ese sentido, conforme al marco legal no resulta aplicable la Ley 24041, al caso del administrado, debido a que este no ingreso mediante concurso público.

Que, en los documentos de Gestión Nivel Organizacional de la Sede del Gobierno Regional Tumbes, Cuadro de Asignación de Personal – CAP, aprobado mediante Ordenanza Regional N° 013-2017/GRT-CR-CD, de fecha 19 de setiembre del 2017 y Presupuesto Analítico de Personal –PAP, aprobado mediante Resolución Ejecutiva Regional N° 134-2018/GRT-P, de fecha 19 de junio del 2018, no existe el cargo ni plaza de Asistente Administrativo I de la Sub Gerencia de Obras de la Gerencia Regional de Infraestructura del Gobierno Regional de Tumbes, materia de pretensión del administrado Roberto Rivera Montoya; y al no encontrarse señalado el perfil en el Manual de Organización y Funciones – MOF, la pretensión no tiene fundamento.

Sobre los contratos de servicios de terceros.

Que, el administrado pretende acogerse al Art. 1° de la Ley N° 24041, que establece "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 causas previstas en el Capítulo V del Decreto Legislativo N° 276 y con sujeción al procedimiento establecido en él". Sin perjuicio de lo dispuesto del Art. 15 de la misma ley; en ese sentido **No es el caso del administrado Roberto Rivera Montoya**, toda vez que **no ingreso a laborar por concurso público de méritos, no ocupó una plaza presupuestada orgánica u vacante** (no está contenida en los instrumentos de gestión de nivel organizacional mencionados anteriormente) por lo tanto no se encuentra comprendido dentro de los alcances de Ley N° 24041.

Que, es preciso indicar que dicha Ley fue publicada en el Diario Oficial el Peruano el 27 de diciembre del año 1984, con la existencia en la administración pública, de solamente el Régimen Laboral Público en el Decreto Legislativo N° 276 y su Reglamento del D.S N° 005-90-PCM y el Régimen Laboral de la Actividad Privada normado por el Decreto Legislativo N° 728 y su reglamento. En dicho sentido, la contratación temporal a la que hace referencia la citada Ley N° 24041, está referida a la contratación contemplada en el Artículo 15°



"Año de la Universalización de la Salud"

**RESOLUCIÓN GERENCIAL GENERAL REGIONAL
N° 000055 -2020/GOB. REG. TUMBES-GGR**

Tumbes, 25 FEB 2020

del D.L N° 276, cuando a) la labor desempeñada de naturaleza permanente y b) cuando el plazo de contratación excede el año fiscal, establecido que el administrado fue contratado bajo los alcances de la normatividad del código civil Artículo 1764°; quedando claramente establecido que no existió vínculo laboral con esta Sede Regional y que por tal motivo no está comprendido dentro de los alcances de dicha Ley N° 24041.

Según lo estipulado en el artículo 12° Decreto Legislativo N° 276-Ley de Bases de la Carrera Administrativa, el requisito para ingresar a la Carrera Administrativa, es presentarse y ser aprobado a través de un concurso público de méritos, en plaza orgánica presupuestada y vacante, contenida en el CAP, PAP y en el aplicativo informático para el registro centralizado de planillas y de datos de los recursos humanos del sector público - AIRHSP lo cual no se acredita en el petitorio.

Sobre los alcances de la ley N° 24041¹.

Es pertinente señalar que el Decreto Legislativo N° 276 prevé la existencia de dos tipos de servidores: los nombrados y los contratados en plazas orgánicas o de funcionamiento. Mientras los primeros servidores civiles se encuentran comprendidos en la Carrera Administrativa y se sujetan a las normas que la regulan, los segundos no están en la carrera administrativa si en las disposiciones de la presente ley en lo que sea aplicable, es decir no forman parte de dicha carrera, sino que se vinculan a la administración pública para prestar el servicio objeto de la contratación.

Asimismo, 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. Es así que el artículo 38° del Decreto Supremo N°005-90-PCM establece que las entidades de administración pública solo podrán contratar personal para realizar funciones de carácter temporal o accidental. Dicha contratación se efectuará para el desempeño de tareas específicas:

- a. Trabajos para obras o actividad determinada;
- b. Labores en proyectos de inversión y proyectos especiales, cualquiera sea su duración; o

Informe Técnico N° 176-2017-SERVIR/GPGSC, de fecha 03 de marzo de 2017.



GOBIERNO REGIONAL TUMBES

"Año de la Universalización de la Salud"

RESOLUCIÓN GERENCIAL GENERAL REGIONAL

Nº 000055 -2020/GOB. REG. TUMBES-GGR

Tumbes, 25 FEB 2020

c. Labores de reemplazo de personal permanente impedido de prestar servicios, siempre y cuando sea de duración determinada.

No obstante, luego de la entrada en vigencia del Decreto Legislativo N° 276, fue promulgada 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, la misma que debe seguir el procedimiento administrativo disciplinario correspondiente*".

Asimismo, la Ley N° 24041, excluyó de sus alcances a aquellos servidores públicos contratados para labores de naturaleza temporal o accidental.

1. Trabajos para obra determinada.
2. Labores en proyectos de inversión proyectos especiales en programas y actividades técnicas administrativas y ocupacionales, siempre y cuando sean de duración determinada.
3. Labores eventuales o accidentales de corta duración.
4. Funciones políticas o de confianza.

Sobre la obligatoriedad del concurso público de méritos para el acceso al servicio civil.²

Al respecto, el artículo 28° del Reglamento del Decreto Legislativo N° 276 - aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM- establece que *"El ingreso a la administración publica 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 postula. Es nulo todo acto administrativo que contravenga la presente disposición"*.

Similar posición, fue establecida en el Capítulo III de la Ley N° 28175 - Ley Marco del Empleo Público, la cual en su artículo 5° "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", el artículo 9° "el procedimiento de selección se inicia con la convocatoria que realiza la entidad y culmina con la resolución correspondiente y la suscripción del contrato".

Informe Técnico N° 176-2017-SERVIR/GPGSC, de fecha 03 de marzo de 2017





"Año de la Universalización de la Salud"

**RESOLUCIÓN GERENCIAL GENERAL REGIONAL
N° 000055 -2020/GOB. REG. TUMBES-GGR**

Tumbes, 25 FEB 2020

En tal sentido, queda claro que para acceder al servicio civil como contratado bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 276 necesariamente la entidad debe convocar a un concurso público de méritos cuyo/a ganador/a será quien podrá suscribir el contrato. Caso contrario, en mérito a lo dispuesto por el artículo 9° de la ley N° 28175, la contratación que no siga dicha regla de acceso debe ser declarada nula y, en consecuencia, no podrá acogerse al beneficio establecido por el Artículo 1° de la Ley N° 24041.

Que, en relación al argumento esbozado por el administrado respecto a que las labores que venía desempeñando eran de naturaleza permanente, dándose consigo la concurrencia de los 3 elementos esenciales del contrato de trabajo: prestación personal de servicio, subordinación y remuneración, cabe señalar en este contexto que el Tribunal Constitucional ha establecido como **Precedente Vinculante** lo recaído en el Expediente N° 05057-2013-PA/TC JUNIN, del cual se extrae que no podrá ordenarse la reposición a plazo indeterminado de los trabajadores del sector público que, pese a acreditar la desnaturalización de sus contratos temporales o civiles, no hayan obtenido una plaza en virtud un concurso público de méritos.

Que, visto los informes técnicos y efectuado el análisis jurídico legal al caso en concreto se concluye que el administrado **Robert Rivera Montoya**, está excluido de los alcances de la Ley N° 24041 (servidores públicos contratados), dado que el acceso al servicio civil bajo cualquier régimen laboral se da necesariamente previo concurso público de méritos, de acuerdo al artículo 9° de la Ley N° 28175, el incumplimiento de dicha regla de acceso implica que no estemos ante una relación laboral válida, por lo que un servidor contratado bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 276 que no haya ingresado previo concurso público no puede acogerse al derecho otorgado por la Ley N° 24041.

Que, mediante Informe N° 050-2020/GOB.REG.TUMBES-GGR-ORAJ-OR de fecha 31 de enero de 2020, el Jefe de la Oficina Regional de Asesoría Jurídica, OPINA: 1. **IMPROCEDENTE**, la solicitud de **desnaturalización de contrato de trabajo y reincorporación a plazo indeterminado** en el cargo de Asistente Administrativo I de la Sub Gerencia de Obras del Gobierno Regional de Tumbes, formulado por el administrado **Robert Rivera Montoya**. 2. Se emita, el acto resolutive que corresponda con las formalidades señaladas por ley. 3. Se notifique, una vez emitido el acto resolutive al administrado **Robert Rivera Montoya**, en su domicilio procesal, Av. Fernando Belaunde Terry Mz. 02, Lote 02 – Oficina N° 201 (Ref. Segundo Piso de la Botica Felicidad) Andrés Araujo Moran - Tumbes y póngase en conocimiento a las instancias pertinentes del Gobierno Regional Tumbes.



GOBIERNO REGIONAL TUMBES

"Año de la Universalización de la Salud"

RESOLUCIÓN GERENCIAL GENERAL REGIONAL

N°000055 -2020/GOB. REG. TUMBES-GGR

Tumbes, 25 FEB 2020

Que, estando a lo actuado y contando con la Visación de la Gerencia General Regional, Oficina Regional de Asesoría Jurídica, Secretaria General Regional, Oficina Regional de Administración y la Oficina de Recursos Humanos del Gobierno Regional Tumbes y en uso de las facultades otorgadas por la Directiva N°006-2017/GOB.REG.TUMBES-GGR-GRPPAT-SGDI-Denominada "DESCONCENTRACIÓN DE FACULTADES Y ATRIBUCIONES DE LAS DEPENDENCIAS DEL GOBIERNO REGIONAL DE TUMBES", aprobada por Resolución Ejecutiva Regional N° 107-2017/GOB.REG.TUMBES-GR de fecha 26 de abril de 2017; el titular del pliego faculta a la Gerencia General Regional emitir Resoluciones.

SE RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE, la solicitud de desnaturalización de contrato de trabajo y reincorporación a plazo indeterminado en el cargo de Asistente Administrativo I de la Sub Gerencia de Obras del Gobierno Regional de Tumbes, presentado por el administrado **Robert Rivera Montoya**, por los fundamentos expuestos en la presente Resolución.

ARTICULO SEGUNDO: NOTIFÍQUESE, la presente Resolución con conocimiento al administrado **Robert Rivera Montoya**, en su domicilio procesal, Av. Fernando Belaunde Terry Mz. 02, Lote 02 – Oficina N° 201 (Ref. Segundo Piso de la Botica Felicidad) Andrés Araujo Moran - Tumbes y demás oficinas competentes del Gobierno Regional de Tumbes.

REGISTRESE, COMUNIQUESE, CUMPLASE Y ARCHIVESE.



GOBIERNO REGIONAL TUMBES
ING. DAM WILFREDO CHINGA ZETA
GERENTE GENERAL REGIONAL (R)