



# Gobierno Regional de Apurímac Gerencia General

"AÑO DEL BUEN SERVICIO AL CIUDADANO"



RESOLUCIÓN GERENCIAL GENERAL REGIONAL N°-

076 -2017-GR.APURIMAC-GG.

Abancay, 22 FEB. 2017

## VISTOS:

EL Informe N° 95-2017-GRAP/07.01/OF.RR.HH de fecha 02/02/2017, el Informe N° 028-2017-GRAP/GRDE/SGAPyS de fecha 24/01/2017, el Informe N° 26-2017-GRAP/07.01/OF.RR.HH de fecha 12/01/2017, el Informe N° 21-2017-GRAP/07.01/OF.RR.HH de fecha 12/01/2017, el SIGE N° 00000413 y el SIGE N° 00000327, promovido por la administrada Yizela Ortiz Alvarado, sobre apelación de acto administrativo contenido en el Memorándum N° 310-2016-GRAP/GRDE, Reconocimiento de vínculo laboral, bajo el régimen laboral del D.Leg. 276 y D.S. 005-90-PCM, y demás documentos que forman parte integrante de la presente resolución;

## CONSIDERANDO:

Que, el artículo 191° de la Constitución Política del Perú señala que: "Los Gobiernos Regionales, gozan de autonomía política, económica y administrativa en asuntos de su competencia, norma constitucional concordante con los artículos 2° y 4° de la Ley N° 27867 - Ley Orgánica de los Gobiernos Regionales y sus leyes modificatorias, que establece: "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, cuya finalidad esencial es fomentar el desarrollo regional integral sostenible, promoviendo la inversión pública y privada y el empleo y garantizar el ejercicio pleno de los derechos y la igualdad de oportunidades de sus habitantes, de acuerdo con los planes y programas nacionales, regionales y locales de desarrollo";

Que, el escrito de fecha 09 de Enero del 2017 con SIGE N° 327, la administrada Yizela Ortiz Alvarado solicita al Gobernador Regional de Apurímac el Reconocimiento de Vínculo Laboral, bajo el régimen laboral del D. Leg. 276 y D.S 005-90-PCM, como servidora permanente, bajo la protección del artículo 1° de la Ley N° 24041 y el artículo 27° de la Constitución Política del Estado, bajo el siguiente argumento: "(...) la recurrente en mi condición de contadora Publica Colegiala he laborado para el Gobierno Regional de Apurímac, como Profesional Administrativo de Planta – Sede Central, desde el 21 de febrero del 2014 hasta 14 de noviembre del 2016, realizando labores de naturaleza permanente, bajo subordinación de la Sub Gerencia de Asuntos Productivos y Servicios de la Gerencia Regional de Desarrollo Económico, habiendo acumulado dos años, ocho meses de tiempo de servicios efectivos y reales, bajo contratos de locación de servicios y contratos de Trabajo de Carácter Temporal y en algunos meses sin contratos abonándome mis remuneraciones mediante recibos de honorarios, conforme lo acredito con los comprobantes de pagos. Conforme se colige de mis contratos de trabajo - Contratos de Locación de Servicios y Contratos de Trabajo de carácter temporal, la recurrente ha laborado como Profesional Administrativo de Planta, es decir en la Sede Central del Gobierno Regional de Apurímac, así también se ratifica en los Memorándums N° 54-2016-GRAP/GRDE y 58-2016-GRAP/GRDE, en cuyas disposiciones o documentos se señala textualmente lo siguiente: "(...) prestará sus servicios (...) en la Gerencia Regional de Desarrollo Económico, cumpliendo labores como Asistente Administrativo (..)" con lo que acredito que la recurrente laboré en la parte administrativa del Gobierno Regional de Apurímac y jamás directamente en proyectos de inversión, pero mi remuneración estaba afecto a diferentes proyectos (...). Argumentos extraído del escrito presentado y que deben comprenderse como cuestionamiento de la interesada;

Que, con fecha 10 de Enero del 2017 con SIGE N° 413, la administrada presenta nuevo escrito formulando apelación contra el Memorándum N° 310-2016-GRAP/GRDE de fecha 14 de noviembre del 2016, y se declare su nulidad de pleno derecho, así mismo solicita la reposición al centro laboral; bajo el siguiente





# Gobierno Regional de Apurímac Gerencia General

“AÑO DEL BUEN SERVICIO AL CIUDADANO”



07

argumento: “(...)la recurrente en mi condición de contadora Pública Colegial he laborado para el Gobierno Regional de Apurímac, como Profesional Administrativo de Planta – Sede Central, desde el 21 de febrero del 2014 hasta 14 de noviembre del 2016, realizando labores de naturaleza permanente, bajo subordinación de la Sub Gerencia de Asuntos Productivos y Servicios de la Gerencia Regional de Desarrollo Económico, habiendo acumulado dos años, ocho meses de tiempo de servicios efectivos y reales, bajo contratos de locación de servicios y contratos de Trabajo de Carácter Temporal (...)”. Argumentos extraído del escrito presentado y que deben comprenderse como cuestionamiento de la interesada;

Que, la Dirección de Administración Regional del Gobierno Regional de Apurímac, mediante Informe N° 21-2017-GRAP/07.01/OF.RR.HH de fecha 12/01/2017, comunica que la administrada Yizela Ortiz Alvarado, contó con un Contrato Gerencial Regional N° 830-2016-GR.APURIMAC/GG, con cargo a proyectos de Inversión, para la Gerencia de Desarrollo Económico, cuya vigencia fue a partir del 01 de julio hasta el 30 de setiembre del 2016, siendo este el único contrato mediante el cual mantuvo vínculo laboral con esta institución; en consecuencia es menester señalar que, los contratos de trabajo en este régimen son de carácter temporal y a plazo determinado y no a plazo indeterminado y pueden ser renovados cuantas veces sean necesarias de acuerdo a la necesidad del servicio y a disponibilidad presupuestaria de la entidad;

Que, el Sub Gerente de Asuntos Productivos y Servicios, comunica a través del Informe N° 028-2017-GR/GRDE/SGAPyS de fecha 24/01/2017, lo siguiente: “La CPC Yizela Ortiz Alvarado, ha laborado en la Sub Gerencia de Asuntos Productivos y Servicios de la Gerencia Regional de Desarrollo Económico, cumpliendo labores de Asistente Administrativo de diferentes proyectos de inversión entre los años 2015 y 2016 como son: “Construcción del sistema de Riego por Aspersión Ccocharay Lucmos, distrito de Curahuasi, provincia de Abancay - Apurímac”, “Mejoramiento del Servicio de agua mediante la instalación de un Sistema de Riego Tecnificado por Aspersión en las localidades de Pampatama baja, distrito de Tintay, provincia de Aymaraes, Región Apurímac”, y “Mejora de la Cadena Productiva de la Trucha Arco Iris en la región de Apurímac”, bajo las modalidades de Contrato por Locación de Servicios y Contrato Temporal (...). De acuerdo a la normatividad para proyectos de inversión pública, todo proyecto tiene un inicio y un fin, considerado en el cronograma de ejecución de obra de acuerdo al Expediente Técnico respectivo, por ello los contratos se realizan en forma temporal, considerando la fecha de inicio o reinicio del proyecto según la disponibilidad de presupuesto; por ello considero en señalar que la indicada ex trabajadora no ha tenido una labor permanente (...)”;

Que, respecto a la apelación del acto administrativo contenido en el Memorandum N° 310-2016-GRAP/GRDE de fecha 14 de noviembre del 2016, el artículo 1° de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, señala que son actos administrativos las declaraciones de las entidades que, en el marco de normas de derecho público, están destinadas a producir efectos jurídicos sobre intereses, obligaciones o derechos de los administrados dentro de una situación concreta. Asimismo el artículo 206° del mismo cuerpo normativo dispone que la facultad de impugnación por parte de los administrados, está limitada sólo aquellos actos administrativos que supone, violan, desconocen, lesionan un derecho o interés legítimo y no a actos de administración interna;

Que, el órgano administrativo del SERVIR mediante Resolución N° 1350-2013-SERVIR/TSC-Segunda Sala, resuelve que los memorandos, cartas u otros similares, son actos de administración interna por su contenido y finalidad, puesto que están destinados a organizar o hacer funcionar las actividades o servicios de la entidad y no son objeto de recurso impugnatorio;

Que, en el presente caso, el Memorandum N° 310-2016-GRAP/GRDE de fecha 14 de noviembre del 2016, con la cual se le agradece por los servicios prestados como Asistente Administrativo del Proyecto: “Mejora de la Cadena Productiva de la Trucha Arco Iris, en la Regional Apurímac”, debiendo por lo tanto hacer entrega de cargo; dicho accionar se considera un acto de administración interna, pues su contenido se origina en calidad de empleador que tiene la entidad, el mismo que está





# Gobierno Regional de Apurímac Gerencia General

“AÑO DEL BUEN SERVICIO AL CIUDADANO”



076

destinado a organizar o hacer funcionar sus propias actividades o servicios; por ende este acto es un acto de administración interna que no puede ser recurrible o impugnado, ni merece pronunciamiento alguno, por lo que no se encuentra dentro de los supuestos establecidos por el artículo 206° de la Ley N° 27444;

Que, la administrada Yizela Ortiz Alvarado, manifiesta haber laborado bajo el tenor del contrato de locación de servicios (sin embargo no adjunta documento alguno que lo corrobore), por lo que esta instancia enfatiza la conceptualización, en este sentido: “Es un contrato de naturaleza civil el cual no genera ningún vínculo laboral con la entidad contratante, toda vez que no concurren los tres elementos esenciales de toda relación laboral; y esto es, la obligación de prestación personal de servicios por parte del trabajador, la remuneración, y finalmente el vínculo de subordinación jurídica; siendo que la interesada Yizela Ortiz Alvarado no estuvo obligada a prestar servicios de manera personal, percibía pago por un servicio brindado y no mantenía vínculo laboral alguno con la entidad puesto que no estaba sujeta al cumplimiento de las normas internas que regulan el actuar del servidor público y por ende no podía ser sancionada disciplinariamente por alguna falta cometida, además porque no lleva intrínseco el elemento de la subordinación;

Que, no puede determinarse una relación laboral a plazo indeterminado menos aún bajo el Decreto Legislativo N° 276 en función a lo dispuesto por el artículo 28° del D.S. 005-90-PCM, el cual prescribe que 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 público y que la incorporación a la Carrera Administrativa será por el nivel inicial del grupo ocupacional al cual postuló, siendo nulo todo acto administrativo que contravenga la presente disposición, de lo que se colige que lo solicitado por la interesada respecto a que se determine una relación laboral de naturaleza indeterminada es improcedente puesto que de hacerlo devendría en un acto nulo;

Que, respecto a la reposición al centro laboral debido al carácter de contrato de naturaleza civil el cual no genera ningún vínculo laboral con la entidad la reposición desnaturalizaría la esencia especial y transitoria del contrato, por cuanto los contratos de trabajo en este régimen son de carácter temporal y a plazo determinado y no a plazo indeterminado. A este tipo de régimen laboral especial no le resulta aplicable la restitución al puesto de trabajo;

Que, es potestad de la entidad el contratar al personal así como el finalizar el vínculo laboral dentro de lo permitido de acuerdo a sus necesidades y disponibilidad presupuestal; por consiguiente, no se ha desnaturalizado ni se ha originado la invalidez del Contrato, debido a que no se ha transgredido la norma ni vulnerado ningún derecho laboral, por tanto su solicitud de reposición al puesto de trabajo es improcedente;

Que, debe tenerse en cuenta que para invocar la protección del artículo 1° de la Ley N° 24041, la recurrente tiene que haber sido despedida y así poder acceder a esta Ley en mención. Como se puede verificar, las normas en cuestión no incorporan directamente al trabajador contratado bajo la modalidad de contrato temporal, sino que habilitan la posibilidad de ser incorporado, puesto que la entidad debe: 1). Gestionar la provisión (presupuesto); 2). Gestionar la cobertura de una plaza (plaza vacante); 3). Que, quede demostrada la necesidad de cubrir la plaza vacante y; 4). Concurso público para acceder a la plaza vacante. Criterios que han sido recogidos en la Casación N° 2600-2005-La Libertad de fecha 03 de Mayo de 2007;

Que, la recurrente solicita se reconozca su vínculo laboral, bajo el Régimen Laboral del Decreto Legislativo N° 276 y Decreto Supremo N° 005-90-PCM como servidora permanente, y según lo prescrito en el artículo 12° del Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, que establece como requisito para el ingreso a la carrera administrativa “Ser aprobado en el concurso de admisión”; lo cual concuerda con lo establecido en el artículo 28° de su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM, al establecer que “el ingreso a la administración pública en la condición de servidor de carrera o servidor contratado para labores de naturaleza permanente se efectúa





# Gobierno Regional de Apurímac Gerencia General

"AÑO DEL BUEN SERVICIO AL CIUDADANO"



076

obligatoriamente mediante concurso", norma que sanciona con causal de nulidad el acto administrativo que contravenga esta disposición legal;

Que, al solicitar el reconocimiento de vínculo laboral, la sentencia del Expediente N° 05057-2013-PA/TC, ha señalado en su fundamento 9 que: "Teniendo en cuenta lo expuesto acerca de los mencionados contenidos de relevancia constitucional sobre funcionarios y servidores públicos, especialmente en 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 y a los mencionados contenidos constitucionales, el Poder Legislativo ha expedido la Ley N° 28175, Ley 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". Asimismo, el fundamento 10 del precedente vinculante señala que: "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 (Expediente N° 00020-2012-PUTC FJ 56)";



Que, adicionalmente, la recurrente al solicitar reconocimiento de vínculo laboral y reposición al centro de trabajo, se debe tener presente que no ha accedido a un puesto de trabajo como empleada pública mediante Concurso Público, y tampoco podría demostrarlo, toda vez que según el segundo párrafo del artículo 6° de la Ley N° 30518 - Ley de Presupuesto del Sector Público para el año fiscal 2017, se encuentra prohibido el ingreso de personal en el sector público por servicios personales y nombramiento. No obstante, en ninguno de los supuestos de excepción establecidos en la precitada Ley, se encuentra previsto el servicio prestado por la administrada, bajo la modalidad contractual civil; más aún, si los supuestos de excepción, señalan expresamente como requisitos de las plazas a ocupar encontrarse aprobadas en el cuadro de asignación de personal (CAP), y registradas en el Aplicativo Informático para el Registro Centralizado de Planillas y Datos de Recursos Humanos del Sector Público a cargo de la Dirección General de Gestión y Recursos Públicos del Ministerio de Economía Finanzas, y además con la debida certificación presupuestaria. Cabe indicar que, similar prohibición fue establecida en las leyes de presupuesto de años anteriores;



Que, pretender otorgarle a la recurrente el tratamiento de servidora pública con actividades de naturaleza permanente, constituiría una afectación al principio de legalidad y especialidad previsto en el artículo IV del Texto Único Ordenado de la Ley N° 28411 - Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto, aprobado con Decreto Supremo N° 304-2012-EF, el cual dispone que los créditos presupuestarios aprobados para las entidades se destinan, exclusivamente a la finalidad para la que hayan sido autorizados en los presupuestos del Sector Público;



Que, en tal sentido, estando a que los requisitos previstos en el artículo 1° de la Ley N° 24041 son concurrentes, se verifica que la situación jurídica de la administrada no se encuentra comprendida en los alcances del artículo 1° de la Ley N° 24041, menos en el Decreto Legislativo N° 276, que regula la carrera administrativa;



Que, es finalidad fundamental de la Ley N° 27444, 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;





# Gobierno Regional de Apurímac Gerencia General

“AÑO DEL BUEN SERVICIO AL CIUDADANO”



076

Que, el Procedimiento Administrativo se sustenta fundamentalmente en los principios recogidos en el artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, entre los cuales encontramos al Principio del Debido Procedimiento que prescribe: “Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo (...) y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo”, es decir, como podemos ver existen parámetros bien definidos para un correcto desenvolvimiento de las entidades de la Administración Pública al momento de emitir sus respectivas decisiones;

Que, de acuerdo al artículo 116° numeral 16.2 de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, el cual dispone que pueden acumularse en un solo escrito más de una petición siempre que se trate de asuntos conexos que permitan tramitarse y resolverse conjuntamente, pero no planteamientos subsidiarios o alternativos;

Que, la acumulación de procedimiento tiene como finalidad simplificar, y otorgar celeridad y eficacia a los procedimientos administrativos, tramitando en un solo expediente casos que guarden conexión entre sí, a efecto de que la administración pública emita un solo pronunciamiento, evitando repetir actuaciones, como notificaciones o actuaciones de prueba, así como resoluciones contradictorias. Por lo que, resulta necesario en aplicación de los principios de eficacia, simplicidad y celeridad, acumular ambas solicitudes y dar respuesta a ambas en un solo acto administrativo;

Por los fundamentos expuestos, la Gerencia General Regional en uso de las facultades conferidas y delegadas mediante Resolución Ejecutiva Regional N° 048-2016-GR-APURIMAC/GR, de fecha 01 de febrero del 2016, Resolución Ejecutiva Regional N° 012-2017-GR-APURIMAC/GR, de fecha 16 de enero del 2017, Resolución Ejecutiva Regional N° 358-2016-GR-APURIMAC/GR, del 16 de agosto del 2016, Ley N° 27783 Ley de Bases de Descentralización, Ley N° 27867 Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, sus modificatorias y Reglamento de Organización y Funciones (ROF), del Gobierno Regional de Apurímac, aprobado mediante Ordenanza Regional N° 015-2011-GR-APURIMAC/CR, del 15-12-2011;

## SE RESUELVE:

**ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR IMPROCEDENTE** lo solicitado por la administrada Yizela Ortiz Alvarado, Reconocimiento de vínculo laboral, bajo el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 276 y Decreto Supremo N° 005-90-PCM, y reposición al centro de trabajo, acorde a los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

**ARTÍCULO SEGUNDO.- TRANSCRIBIR.-** la presente resolución a la Gerencia Regional de Desarrollo Económico, Dirección Regional de Administración, a la interesada y Sistemas Administrativos que corresponda del Gobierno Regional de Apurímac, para su conocimiento y fines consiguientes.

**REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y ARCHÍVESE**

**ABOG. ALEJANDRO HUMBERTO ZAGA BENDEZÚ**  
**GERENTE GENERAL (e)**  
**GOBIERNO REGIONAL DE APURIMAC**

AHZB/GG  
AHZB/DRAJ  
IFRC/ABOG.



