

Pero antes, se debe precisar que el artículo 4° de la Ley N° 27444 señala que; *“los actos administrativos deben expresarse por escrito, salvo que por la naturaleza y circunstancias del caso, el ordenamiento jurídico haya previsto otra forma, siempre que permita tener constancia de su existencia. El acto escrito indica la fecha y lugar en que es emitido, denominación del órgano del cual emana, nombre y firma de la autoridad interviniente.”* Sin que ello, afecta su contenido que es aquello lo que decide, declara o certifica la autoridad, en la que debe contener las cuestiones de hecho y



derecho planteadas por el administrado, con lo que resulta que debe realizarse una debida y expresa motivación según lo establecido en el artículo 5° y 6° del D. Leg. N° 1272; referencia que se deja constancia por el cuestionamiento de la administrada al Informe N° 058-2017 emitida por la Subgerencia de Gestión de Recursos Humanos, ya que no debe discutirse el incumplimiento de un formalismo (en la que se exige la emisión de una resolución administrativa) que en nada afecta al contenido y motivación efectuada en el citado informe, ya que de la misma se desprende el objeto y la motivación que debe contener todo acto administrativo exigido por la ley de la materia.

Dicho esto, con fecha 26 de mayo del presente año la administrada formuló su recurso de apelación acogiéndose al silencio administrativo negativo, el mismo que está regulado en el artículo 188° del D. Leg. N° 1272 al señalar que; *"el silencio administrativo negativo tiene por efecto habilitar al administrado la interposición de los recursos administrativos y acciones judiciales pertinentes"*. Pero que, *"aun cuando opere el silencio administrativo negativo, la administración mantiene la obligación de resolver, bajo responsabilidad, hasta que se le notifique que el asunto ha sido sometido a conocimiento de una autoridad jurisdiccional o el administrado haya hecho uso de los recursos administrativos respectivos."* En tal sentido, corresponde emitir pronunciamiento al respecto.

En tal sentido, se debe empezar analizando lo señalado y acreditado por la recurrente respecto al tiempo que el que tuvo vínculo mediante *locación de servicios* en diferentes área del Gobierno Regional Ica como;

Dependencias donde prestó el servicio	Tiempo de prestación del servicio	Fecha de acreditación del servicio prestado
Oficina Regional de Administración	Desde enero 2014 hasta 31 de diciembre de 2014	08 de junio de 2015 por la Oficina de Recursos Humanos
Oficina de Abastecimiento y Servicios Auxiliares	Desde 01 de enero al 31 de julio de 2015	03 de agosto de 2015 por la Oficina de Abastecimiento.

Al respecto, las referidas constancias en la que se determina el vínculo de la administrada con el GORE Ica no se encuentra arreglada a ley por falta de competencia de quienes lo emitieron, puesto que las mismas están sujetas a las reglas en materia de contrataciones del Estado y como tal en este tipo de servicios se otorga una conformidad de prestación por la dependencia que se encarga de este tipo de contratación que viene hacer la oficina de Abastecimiento denominada así en ese entonces; salvo la que ella emitió el 03 de agosto de 2015. Ha sido necesario precisar ello, ya que permitirá determinar el tipo de vínculo en la que se encontraba inmerso la administrada con el GORE Ica. Dicho esto, la constancia de 08 de junio de 2015 por sí sola no determina el tipo de vínculo más que la locación de servicios y que se computa desde el 02 de enero de 2014 conforme se aprecia del escrito que contiene el recurso de apelación.

Es así que, lo señalado en el párrafo precedente se encuentra regulado; en primer lugar en el artículo 76° de la Constitución Política dispone lo siguiente:

"Obligatoriedad de la Contrata y Licitación Pública

Artículo 76.- Las obras y la adquisición de suministros con utilización de fondos o recursos públicos se ejecutan obligatoriamente por contrata y licitación pública, así como también la adquisición o la enajenación de bienes.

La contratación de servicios y proyectos cuya importancia y cuyo monto señala la Ley de Presupuesto se hace por concurso público. La ley establece el procedimiento, las excepciones y las respectivas responsabilidades. (El subrayado es agregado).



Ahora bien, las contrataciones que se encuentran dentro del ámbito de aplicación de la normativa de contrataciones del Estado, son las que realizan las Entidades señaladas en el numeral 3.1 del artículo 3° de la Ley de Contrataciones de Estado - D. Leg. N° 1017 (vigente cuando se inicio el vinculo con la administrada), para proveerse de los bienes, servicios y obras necesarios para el cumplimiento de sus funciones, asumiendo la obligación de pagar al contratista la respectiva retribución con cargo a fondos públicos.

De otro lado, en el numeral 3.3 del artículo 3 de la Ley se establece una lista de supuestos en los que no resulta aplicable la normativa de contrataciones del Estado; entre estos supuestos, se encuentra el del literal f): "Los contratos de locación de servicios o de servicios no personales que celebren las Entidades con personas naturales, con excepción de los contratos de consultoría. Asimismo, estarán fuera del ámbito de la presente norma, los contratos de locación de servicios celebrados con los presidentes de directorios o consejos directivos, que desempeñen funciones a tiempo completo en las Entidades o empresas del Estado;" (el subrayado es agregado).

Por tanto, en virtud del literal f) del numeral 3.3 del artículo 3° de la Ley vigente, se encuentran fuera del ámbito de aplicación de la normativa de contrataciones del Estado los contratos administrativos de servicios –antes “contratos de locación de servicios o de servicios no personales”- celebrados por las Entidades con personas naturales-, pero no la locación de servicios clásica, prevista en el Código Civil.

Situación, similar se viene dando con la actual Ley de Contrataciones del Estado – Ley N° 30225, su Reglamento y modificatorias, en la que exceptúan las contrataciones de bienes y servicios menores de 8 UIT, es importante recalcar ello, ya que la servidora acredita solo la prestación por locación de servicios en diferentes área de este sede regional, y no pude advertirse otro tipo de vínculo como la laboral; salvo lo que refiere sin prueba alguna de su vínculo mediante un contrato CAS vigente desde el 01 de agosto de 2015 al 31 de marzo de 2017, pero antes de analizar esta ultima situación debemos dejar claro si durante el tiempo que presto por locación de servicios se generó el amparo de la Ley N° 24041.

Para ello, debemos precisar previamente que el D. Leg. N° 276 prevé la existencia de dos tipos de servidores civiles: i) los nombrados y ii) los contratados. Mientras los primeros se encuentran comprendidos en la carrera administrativa y se sujetan a las normas que la regulan, los segundos no forman parte de dicha carrera. Por su parte, la ley N° 24041 otorga a los servidores contratados para labores de naturaleza permanente bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 276 y que cumplan con más de un (01) año ininterrumpido de servicios, una determinada estabilidad laboral, toda vez que de acuerdo a dicha norma solo pueden ser cesados o destituidos si incurrn en la comisión de falta grave tipificada en la Ley de la Carrera Administrativa, previo procedimiento disciplinario. Siendo así, los servicios prestados por la administrada queda excluida del amparo de la Ley N° 24041 ya que no estaban inmersos en los alcances del D. Leg. N° 276 por tener la condición de locación de servicios, del cual ya se ha expuesto.

Retomando sobre el régimen CAS, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 5° del Decreto Legislativo N° 1057, el contrato administrativo de servicios se celebra a plazo determinado y es renovable, de igual forma y de manera concordante con dicha disposición, el artículo 10° del cuerpo legal indicado, incorporado mediante la Ley N° 29849, Ley que establece la eliminación progresiva del Régimen Especial del Decreto Legislativo 1057 y otorga derechos laborales, precisa que el contrato administrativo de servicios se extingue - entre otras causales- por el vencimiento del plazo del contrato.

Asimismo, la disposición bajo comentario agrega que; "La resolución arbitraria o injustificada del Contrato Administrativo de Servicios genera el derecho al pago de una indemnización equivalente



a las remuneraciones mensuales dejadas de percibir hasta el cumplimiento del plazo contractual, con un máximo de tres (3)."

En ese sentido, conforme lo señalan expresamente tanto el Decreto Legislativo N° 1057 y su Reglamento, el contrato administrativo de servicios es una modalidad laboral especial que, entre otros aspectos, se encuentra caracterizada por su temporalidad. En concordancia con esa temporalidad, el Reglamento establece que la duración de dicho contrato no puede ser mayor al ejercicio fiscal dentro del cual se efectúa la contratación, y prevé la posibilidad de renovarlo o prorrogarlo cuantas veces lo considere necesario la entidad contratante en función de sus necesidades. Respecto a la prórroga o renovación del contrato, el Reglamento ha señalado determinadas reglas para tal efecto, las cuales ratifican el carácter temporal del contrato CAS.

Es así que, debemos precisar que la no prórroga o no renovación no es equivalente a un despido. En tanto, que el despido supone la decisión unilateral de la entidad de extinguir el contrato antes de su vencimiento; situación que no ocurre cuando el contrato no es prorrogado o no renovado, donde es el vencimiento del plazo contractual (y no una decisión unilateral de la entidad), el que lo extingue. Por ello, el artículo 10° de la Ley N° 29849, ha previsto que cuando exista resolución arbitraria o injustificada del contrato CAS se genera el derecho al pago de una indemnización equivalente a las remuneraciones mensuales dejadas de percibir hasta el cumplimiento del plazo contractual, con un máximo de tres (3).

En esa línea, el Tribunal Constitucional ha sostenido en la sentencia recaída en el expediente N° 03818-2009-PA/TC, que *"al régimen laboral especial del contrato administrativo de servicios no le resulta aplicable el régimen procesal de eficacia restitutoria (readmisión en el empleo), sino únicamente el régimen procesal de eficacia reparatoria (indemnización)"*. Por lo tanto, la extinción del contrato administrativo de servicio por el vencimiento del plazo de vigencia establecido por las partes en el contrato (en caso la entidad decida no prorrogar o no renovar el contrato), no puede ser equiparable a un despido (cese unilateral de la entidad).

Dicho esto, es oportuno pronunciarnos respecto a la situación de embarazo que comunicó la recurrente con fecha 27 de febrero de 2017 a la Subgerencia de Gestión de Recursos Humanos cuando se encontraba con vínculo laboral bajo las reglas del régimen CAS, de dicha comunicación se puede colegir que oportunamente la Subgerencia de Gestión de Recursos Administrativos **debió solicitar** información documentaria complementaria de ser necesario como en el efecto fue, a la administrada a fin de que se determine su estado de gravedad y no generar alguna situación de indefensión si es que se presumía que por sí sola no era determinable tal situación natural; por lo que, a esta altura del procedimiento solo queda evaluar lo que se incorporó al expediente administrativo, con lo que se realiza esta observación a fin de que se determine las responsabilidades que correspondan ante tal omisión. Por lo que, no se puede colegir que su no prórroga del contrato CAS de la administrada haya obedecido a su estado de embarazo, mas aun que no era determinable eficazmente en su momento dicho estado; es por ello, que ligeramente no se puede determinar un despido nulo por parte de esta sede regional, ya que no se demostró fehacientemente la situación materna de la administrada.

En tal sentido, en uso de las atribuciones conferidas por la Ley N° 27783 Ley de Bases de la Descentralización, Ley N° 27867 Ley Orgánica de los Gobiernos Regionales y su modificatoria Ley N° 27902, el Reglamento de Organización y Funciones del Gobierno Regional de Ica, aprobado por Ordenanza Regional N° 0016-2013-GORE-ICA el cual ha sido modificada con Ordenanza Regional N° 003-2015-GORE-ICA y la Resolución Ejecutiva Regional N° 089-2017-GORE-ICA/GR;



Gobierno Regional Ica



SE RESUELVE:

ARTICULO 1°.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación por denegación ficta interpuesta por la administrada Mirla Marisol Pérez Huayta respecto de su solicitud de fecha 10 de abril de 2017 conforme a los fundamentos expuestos en la presente resolución, **dándose por agotada la vía administrativa**, según lo establecido en el literal b) del artículo 218.2) de la Ley N° 27444 modificado por el D. Leg. N° 1272.

ARTICULO 2°.- NOTIFICAR la presente resolución al domicilio legal de la administrada Mirla Marisol Pérez Huayta señala en el expediente administrativo.

ARTICULO 3°.- DEVOLVER el expediente administrativo generado a la Subgerencia de Gestión de Recursos Administrativos.

ARTICULO 4°.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional del Gobierno Regional de Ica.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

GOBIERNO REGIONAL DE ICA
GERENCIA REGIONAL DE ADMINISTRACIÓN Y FINANZAS
CPC FREDDY F. HERRERA VILLENA
GERENTE REGIONAL

