



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE TALARA

RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA N°443-05-2019-MPT



Talara, 02 de mayo de 2019

EL ALCALDE DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE TALARA

VISTO:

El expediente N°00006180 de fecha 08 de abril 2019, presentado por la señora **OFELIA ANCAJIMA VALDIVIEZO**; el Informe N°240-04-2019-URRHH-MPT de la Unidad de Recursos Humanos y el Informe N°312-04-2019-OAJ-MPT emitido por la Oficina de Asesoría Jurídica referente a la Apelación contra la Resolución de Gerencia N°170-04-2019-MPT;y,

CONSIDERANDO:

Que, los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia; autonomía reconocida en la Constitución Política del Perú y en la Ley N° 27972 Ley Orgánica de Municipalidades, que radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración con sujeción al ordenamiento jurídico;

Que, según el artículo 6° de la Ley 27972, la Alcaldía es el órgano ejecutivo del gobierno local. El Alcalde es el representante legal de la municipalidad y su máxima autoridad administrativa;

Que, mediante Resolución de Gerencia N° 170-04-2019-GM-MPT de fecha 02 de abril de 2019, se resuelve: a) Disponer el desplazamiento bajo la modalidad de rotación de la servidora obrera repuesta judicial bajo el régimen laboral privado conforme al Decreto Legislativo 728, señora Ofelia Ancajima Valdiviezo, a realizar funciones de recaudador del mercado central -Oficina de Administración Tributaria- de esta Municipalidad Provincial de Talara, a partir del 03 de abril de 2019.

Que, mediante escrito de fecha 08 de abril de 2019, la señora Ofelia Ancajima Valdiviezo interpone recurso de apelación contra la Resolución de Gerencia N° 170-04-2019-GM-MPT de fecha 02 de abril de 2019, argumentando que no se está dando cumplimiento al mandato judicial que ordenó su reposición en el cargo que venía desempeñando antes de su cese -notificadora- o en otro cargo similar. Asimismo indica que la necesidad de servicio no se puede justificar exponiéndola a realizar un trabajo riesgoso que puede atentar contra su integridad física.

Que, mediante Informe N° 240-04-2018-URRHH-MPT de fecha 10 de abril de 2019, la Unidad de Recursos Humanos refiere que las labores asignadas y que son objeto de desplazamiento de la señora Ofelia Ancajima Valdiviezo, guardan estrecha relación con la categoría de obrero reconocida por el órgano jurisdiccional y tienen como fin darle operatividad y eficiencia a la misma en estricta observancia de los mandatos judiciales.

Que, a través del escrito de fecha 16 de abril de 2019, la señora Ofelia Ancajima Valdiviezo presenta documentos sustentatorios que acreditan su estado de salud.

Que, en el Derecho Administrativo existen mecanismos de orden procesal que permiten la concretización del derecho al debido proceso, en tanto constituye una manifestación del Derecho Constitucional. Así, el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General prescribe "Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten".

Que, el artículo 120° del TUO de la Ley N° 27444 define los alcances del ejercicio de la facultad de contradicción como manifestación del derecho de petición, precisando que "120.1 Frente a un acto que supone que viola, afecta, desconoce o lesiona un derecho o un interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa en la forma prevista en esta Ley, para que sea revocado, modificado,



anulado o sean suspendidos sus efectos.120.2 Para que el interés pueda justificar la titularidad del administrado, debe ser legítimo, personal, actual y probado. El interés puede ser material o moral". Cuando se refiere al grado de afectación está relacionado a un derecho o interés cuyo reconocimiento se exige ante la Administración; en cambio la forma de ley está relacionada a que únicamente el ejercicio de la facultad de contradicción se ejerce conforme a los procedimientos recursales previstos en la propia Ley, que en nuestro caso se refiere a los recursos de reconsideración y apelación.

Que, el artículo 220° del TUO de la Ley N° 27444 prescribe "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".

Que, sobre el particular, el profesor Juan Carlos Morón Urbina en su Obra "Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General" señala que "el recurso de apelación es interpuesto con la finalidad que el órgano jerárquicamente superior al emisor de la decisión impugnada revise y modifique la resolución del subalterno. Como busca obtener un segundo parecer jurídico de la Administración sobre los mismos hechos y evidencias, no requiere nueva prueba, pues se trata fundamentalmente de una revisión integral del procedimiento desde una perspectiva fundamentalmente de puro derecho".¹

Que, dicho esto, considerando que se ha producido el ejercicio de la facultad de contradicción en instancia administrativa y que el recurso de apelación ha sido formulado dentro del plazo legal, corresponde emitir el pronunciamiento respectivo.

Que, la recurrente interpone recurso de apelación contra la Resolución de Gerencia N° 170-04-2019-GM-MPT de fecha 02 de abril de 2019, postulando los siguientes argumentos: a) Que, no se está dando cumplimiento al mandato judicial que ordena su reposición, esto es en el cargo que desempeñaba antes de su cese (notificadora) o en otro cargo similar, b) Que, las labores asignadas como recaudadora del mercado central, atenta contra su integridad física en su condición de mujer, puesto que estaría expuesta a los constantes actos delincuenciales; y, c) Que la necesidad del servicio no resultaría justificable exponiéndola a un trabajo de riesgo.

Que, conforme a la naturaleza del recurso planteado, examinaremos la supuesta afectación al derecho de la apelante desde una perspectiva puramente jurídica.

Que, la señora OFELIA ANCAJIMA VALDIVIEZO, interpuso demanda por despido incausado contra su empleadora, Municipalidad Provincial de Talara, a fin de que se declare la nulidad de su despido, se disponga su inmediata reposición al centro de labores en el cargo que venía desempeñándose, con el pago de las remuneraciones dejadas de percibir. Ante ello, mediante Resolución N° 19 se resuelve: "Declarar fundada en parte la demanda interpuesta por Ofelia Ancajima Valdiviezo sobre nulidad de despido incausado, contra su empleadora Municipalidad Provincial de Talara; y, ORDÉNESE que la Municipalidad Provincial de Talara cumpla con reincorporar a la demandante en el cargo que venía desempeñando al momento de su despido, y cumpla con registrar en sus planillas de remuneraciones a la accionante en su calidad de obrero del régimen laboral de la actividad privada..."

Que, el artículo 4º del Decreto Supremo N° 017-93-JUS, Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial prescribe: "Toda persona y autoridad está obligada a acatar y dar cumplimiento a las decisiones judiciales o de índole administrativa, emanadas de autoridad judicial competente, en sus propios términos, sin poder calificar su contenido o sus fundamentos, restringir sus efectos o interpretar sus alcances, bajo responsabilidad civil, penal o administrativa que la ley señala. Ninguna autoridad, cualquiera sea su rango o denominación, fuera de la organización jerárquica del Poder Judicial, puede avocarse al conocimiento de causas pendientes ante el órgano jurisdiccional. **No** se puede dejar sin efecto resoluciones judiciales con autoridad de cosa juzgada, ni modificar su contenido, ni retardar su ejecución, ni cortar procedimientos en trámite, bajo la responsabilidad política, administrativa, civil y penal que la ley determine en cada caso. Esta disposición no afecta el derecho de gracia".

¹ MORÓN URBINA, Juan Carlos, "Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General", Gaceta Jurídica. Undécima Edición. Lima. 2015. Pág.667.



Que, en relación al acto de desplazamiento es menester precisar el INFORME TÉCNICO N° 948-2016-SERVIR/GPGSC en cuyas conclusiones refiere que “**3.3** En el régimen del Decreto Legislativo N° 728 la figura de la rotación no cuenta con una regulación especial, sin embargo, la posibilidad de desplazar físicamente a un servidor, para desempeñar iguales o diferentes funciones en la misma entidad o en distinto lugar geográfico, emerge del poder de dirección que ostenta la entidad respecto del servidor en el cumplimiento de las funciones encomendadas, lo que le permite organizar el trabajo de la manera que resulte conveniente a las necesidades institucionales y, en ese entendido, variar algunas condiciones de la prestación de servicios. **3.4** En ese sentido, para efectuar la rotación de los servidores en el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 728, las entidades públicas deben observar las disposiciones contenidas en las directivas o lineamientos que previamente hayan aprobado, respetándose las condiciones contractuales esenciales de los servidores involucrados como la remuneración y categoría, según lo previsto en las disposiciones que son propias de su régimen, a efectos de ordenar su gestión administrativa y proscribir cualquier arbitrariedad que se pudiera alegar en la ejecución de dichas acciones.”

Que, en el régimen del Decreto Legislativo N° 728, la figura de la rotación no cuenta con una regulación especial; sin embargo, la posibilidad de desplazar físicamente a un servidor, para desempeñar iguales o diferentes funciones en la misma entidad, emerge del poder de dirección que ostenta la entidad respecto del servidor en el cumplimiento de las funciones encomendadas, lo que le permite organizar el trabajo de la manera que resulte conveniente a las necesidades institucionales. Esto es se requiere la existencia de la necesidad de la entidad y la razonabilidad de la medida, es decir que no implique afectación a derechos que ostente el trabajador según su situación jurídica u otros derechos de protección constitucional.

Que, el poder de dirección reconocido al empleador comprende una pluralidad de facultades que el ordenamiento jurídico reconoce como necesarias e indispensables para el funcionamiento normal de la empresa, para su organización económica, técnica y funcional. Esto se traduce, en hecho y en derecho, en la facultad de dar órdenes, impartir instrucciones y trazar directivas, en la facultad de legislar en el seno de la empresa, en la facultad de imponer sanciones disciplinarias y en diversas facultades o derechos (de control, de ordenar la empresa, de variar las condiciones de trabajo), reconocidos al empleador como necesarios para conducir la empresa. El empleador es, pues, quien dirige la actividad personal del trabajador, quien dicta las normas, órdenes e instrucciones sobre el servicio prestado, que el trabajador tiene la obligación de ejecutar con intensidad, cuidado y esmero, en la forma, tiempo y lugar convenidos y bajo la dirección del empleador o de su representante, a cuya autoridad está sometido en todo lo concerniente al trabajo.



Que, siendo así en mérito a lo señalado y de acuerdo a las facultades conferidas, la Gerencia Municipal dispuso el desplazamiento de la servidora municipal, señora Ofelia Ancajima Valdiviezo, para realizar las funciones de recaudadora del mercado central, de conformidad al artículo 9 del TUO de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral el cual prevé que el empleador está facultado para introducir cambios o modificar turnos, días u horas de trabajo, así como la forma y modalidad de la prestación de las labores observando el criterio de la razonabilidad y teniendo en cuenta las necesidades del centro de trabajo.

Que, en definitiva, para el caso de los servidores sujetos al régimen del Decreto Legislativo 728, en la acción de desplazamiento debe respetarse las condiciones contractuales esenciales de los servidores involucrados como la capacidad, remuneración y categoría, según lo previsto en las disposiciones que son propias de su régimen, a fin de reducir al máximo la posibilidad de tratos arbitrarios o diferenciados sin justificación.

Que, siendo así, se evidencia que la disposición de desplazamiento de la servidora municipal se ha dado dentro del marco del principio de legalidad y en fiel cumplimiento al mandato judicial; por lo que el recurso de apelación interpuesto por la señora OFELIA ANCAJIMA VALDIVIEZO, es infundado.

Que, estando a los considerandos antes expuestos y en uso de las atribuciones conferidas en el inciso 6) del artículo 20º de la Ley Orgánica de Municipalidades 27972;

SE RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO.-DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por la señora Ofelia Ancajima Valdiviezo, contra la Resolución de Gerencia N° 170-04-2019-GM-MPT de fecha 02 de abril de 2019.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Dar por agotada la vía administrativa.

ARTÍCULO TERCERO.- NOTIFICAR, a la administrada con las formalidades de Ley.

ARTICULO CUARTO.- ENCARGAR a la Gerencia Municipal, Oficina de Asesoría Jurídica y a la Unidad de Recursos Humanos, dar cumplimiento a la presente Resolución.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y DÉSE CUENTA




MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE TALARA
Abog. Victor Raúl Ramírez Montero
SECRETARIO GENERAL


MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE TALARA
Ing. José A. Vitonera Infante
ALCALDE PROVINCIAL

Copias:
Interesada
G.M./URH
OAJ/PPM
UTIC
Archivo
VRRM/fmaa