W85

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE TAMBOGRANDE

"Año de la lucha contra la corrupción y la impunidad"

Resolución de Alcaldía Nº 121-2019-MDT-A.

Tambogrande, 04 de Febrero del 2019.

EL ALCALDE DEL DISTRITO DE TAMBOGRANDE

VISTO:

El Expediente Administrativo N° 9575-2018, de fecha 27 de Diciembre del 2018, el Sr. Gerónimo Martin Girón Alzamora interpone Recurso de Apelación; Informe N°009-2019/MDC-GAJ, de fecha 11 de Enero del 2019 emitido por el Gerente de Asesoría Jurídica, **y**;

CONSIDERANDO:

Que, de conformidad con lo que establece el Artículo 194° de la Constitución Política del Estado, modificada por la Ley de la Reforma Constitucional Nº 27680, en armonía con el Artículo II, del Título Preliminar de la Ley Nº 27972-Ley Orgánica de Municipalidades, los Gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, radicando esta autonomía en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico;

Que, uno de los principios rectores que sustenta el procedimiento administrativo, es el Principio de Buena Fe Procedimental, prescrito en el Art. IV, numeral 1.8) del **Decreto Supremo que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444 -Ley del Procedimiento Administrativo General, Decreto Supremo Nº 006-2017-JUS**, señala que: *"La autoridad administrativa, los administrados, sus representantes o abogados y, en general, todos los partícipes del procedimiento, realizan sus respectivos actos procedimentales guiados por el respeto mutuo, la colaboración y la buena fe. La autoridad administrativa no puede actuar contra sus propios actos, salvo los supuestos de revisión de oficio contemplados en la presente Ley. Ninguna regulación del procedimiento administrativo puede interpretarse de modo tal que ampare alguna conducta contra la buena fe procedimental";*

Que, en el mismo sentido, el Principio del debido procedimiento, señalado en el Art. IV, inciso 1.2) de la norma mencionada en el párrafo precedente, sostiene: *"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, con Resolución de Alcaldía N° 1384-2018-MDT-A, de fecha 15 de Noviembre del 2018, resuelve DECLARAR IMPROCEDENTE el pedido de Incorporación del Incremento de Pacto Colectivo del año 2007, presentado por el servidor Municipal Gerónimo Martin Girón Alzamora, por no ajustarse a Ley y en mérito de las consideraciones expuestas;

Que, mediante Expediente Administrativo N° 9575-2018, de fecha 27 de Diciembre del 2018, ingresado por Tramite Documentario el administrado GERONIMO MARTIN GIRÓN ALZAMORA, con domicilio real en Jr. Catacaos 424, del distrito de Tambogrande - Piura, interpone Recurso de Apelación contra lo dispuesto en la Resolución de Alcaldía N° 1384-2018-MDT, de fecha 15 de Noviembre del 2018, solicitando que la Autoridad Administrativa lo examine y lo declare la Nulidad;

Que, el Artículo 1º, inciso 1.1, de la Ley Nº 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, define a los actos administrativos como: "Las declaraciones de las entidades que, en el marco de normas de derecho público, están destinadas a producir efectos jurídicos sobre los intereses, obligaciones o derechos de los administrados dentro de una situación concreta". Así mismo, el inciso 1.2.1, refiere que no son actos administrativos: "Los actos de administración interna de las entidades destinados a organizar o hacer funcionar sus propias actividades o servicios. Estos actos son regulados por cada entidad, con sujeción a las disposiciones del Título Preliminar de esta Ley, y de aquellas normas que expresamente así lo establezcan"

Que, según lo dispuesto en el Articulo 118.1 del D.S. 006-2017-JUS, Decreto Supremo que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General, concordante con lo señalado en el

Resolución de Alcaldía Nº 121-2019-MDT-A.

Tambogrande, 04 de Febrero del 2019.

Artículo 109° y 206° de la Ley N° 27444, el administrado frente a un acto que supone que viola, afecta, desconoce o lesiona un derecho o un interés legitimo, procede su contradicción en la vía administrativa en la forma prevista en esta ley, para que sea revocado, modificado, anulado o sean suspendido sus efectos. En tal sentido el numeral 216.1 del artículo 216º de la citada norma señala que los recursos administrativos son: a) Recurso de reconsideración; y, b) Recurso de apelación

Que, debe tenerse presente que los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo según lo establece el numeral 1.2. del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, Decreto Supremo Nº 006-2017-JUS, entendiéndose que 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. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo;

Que, de conformidad con el artículo 218° del Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, Decreto Supremo Nº 006-2017-JUS, 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, el Reglamento de Organizaciones y Funciones vigente, aprobado con Ordenanza Municipal N°011-2011-MDT-CM, de fecha 20 de Diciembre de 2011, señala en su Art 48° que corresponde a la Gerencia de Asesoría Jurídica: *"a) "Asesorar a la Alta dirección y demás dependencias de la Municipalidad, en aspectos de carácter jurídico, legal, relacionados con las actividades de la Municipalidad. b) Emitir opinión legal en los procesos administrativos y contenciosos administrativos que sean sometidos a su consideración. d) Emitir pronunciamiento y/o visar resoluciones solo en aquellos casos en que exista duda o divergencia sobre la correcta aplicación de las normas o procedimientos administrativos";*

Que, en atención a lo antes expuesto, mediante Informe N°009-2019/MDC-GAJ, de fecha 11 de Enero del 2019, el Gerente de Asesoría Jurídica, realiza su análisis correspondiente, en atención a los siguientes fundamentos de hecho y derecho:

Que, Las Municipalidades Provinciales y Distritales son Órganos de Gobierno Local que cuentan con *autonomía política, económica, en los asuntos de su competencia y* el Art. 194 de la C.P.P, concordante con la Ley Orgánica de Municipalidades – Ley 27972. Mencionada autonomía según el Art. II del Título Preliminar de la LOM, radica en ejercer actos de Gobierno administrativos y de administración con sujeción al ordenamiento Jurídico;

Que, Con escrito de REG. N° 5300 (16 de julio de 2018) el servidor Gerónimo Martin Girón Alzamora, solicitó la aplicación de pacto colectivo año 2007;

Que, el administrado, mediante su APELACION pretende que se declare nula la resolución impugnada y como pretensión accesoria solicita se le otorgue el PAGO DE LOS DEVENGADOS CORRESPONDIENTES AL AÑO 2007;

Que, según el Decreto Supremo que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobada por DECRETO SUPREMO Nº 006-2017-JUS Artículo 215.1 Facultad de contradicción "Conforme lo señalado en el art. 108°, frente a un acto administrativo que se supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante los recursos administrativos señalados (...)";

Que, el Artículo 218.- señala que: "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". Hecho que no se cumple en el presente caso. Toda vez, que mediante Resolución de Alcaldía N° 1174-2012-MDT-A de fecha 28 de

Resolución de Alcaldía Nº 121-2019-MDT-A.

Tambogrande, 04 de Febrero del 2019.

diciembre de 2012, resolvió en su ***Artículo Primero***: "Aprobar a partir de 02 de enero de 2013, el reajuste por pacto colectivo plasmado en el Acta de Trabajo y Acuerdo de fecha 28 de diciembre del 2012, suscrita trabajadores y funcionarios de la Municipalidad Distrital de Tambogrande – integrantes de la Comisión Paritaria año 2011, para el reajuste de remuneraciones de 15 trabajadores municipales de Tambogrande y caracterizados por nivel instructivo. ***Artículo Segundo:*** Queda establecido que este reajuste formará parte de cualquier tipo de reintegro o reajuste que se otorgue posteriormente al personal, por incrementos de convenios colectivos de años anteriores dejados de percibir, así como los reclamos que se encuentran judicializados y que podría beneficiarlos, los mismos que se dieran en el mismo monto de este reajuste cubrirá dichos incrementos, teniendo en cuenta la prohibición de percibir doble incremento de remuneraciones. Por lo tanto los reajustes materia del presente acuerdo constituirán parte del incremento o pago de devengados que pudiera darse por mandato judicial. *Por tanto, no es posible aplicar un pacto colectivo que fue "absorbido" por el reajuste dispuesto mediante Resolución de Alcaldía N° 1174-2012-MDT-A, de fecha 28 de diciembre de 2012;*

Que, es de hacer mención que La Directiva de Ejecución Presupuestaria N° 005-2010-EF/76.01 y Ley N° 30879 Ley de Presupuesto del Sector Público para el año Fiscal 2019, Art. 4°.- de la Responsabilidad y de las acciones Administrativas en el Gasto Público, señala que todo acto administrativo o las Resoluciones Administrativas que autoricen gastos no son eficaces si no cuentan con el crédito presupuestario correspondiente en el Presupuesto Institucional condicionan la misma a la asignación de mayores créditos presupuestarios. Se concluye pues que no existirían los recursos presupuestales para atender lo solicitado; Finalmente, y se debe cumplir con el artículo 60.2 de la Ley 28411, y la Directiva N° 005-2010-EF/76/01 así como con art. 4° de la Ley N° 30693 (Ley de Presupuesto año fiscal 2018);

Que, de PACTO COLECTIVO es el acuerdo que permite crear, modificar o extinguir derechos y obligaciones referidas a aspectos y mejoras económicas, remuneraciones, condiciones de trabajo, productividad y demás aspectos concernientes a la capacidad de regulación de las relaciones laborales entre los representantes de los trabajadores y el empleador;

Que, sobre si corresponde realizar incremento de pacto colectivo 2007, se hace mención en el Informe N° 2204-2016-SERVIR/GPGC, a la Cuarta Disposición Transitoria de la Ley N° 28411, Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto (vigente desde diciembre de 2004), sobre la aprobación de conceptos remunerativos en los gobiernos locales, establecía lo siguiente:

- "Cuarta.- Tratamiento de las Remuneraciones, bonificaciones, asignaciones y demás beneficios del Sector Público."2. La aprobación y reajuste de remuneraciones, bonificaciones, aguinaldos y, refrigerio y movilidad de los trabajadores de los Gobiernos Locales, se atienden con cargo a los ingresos corrientes de cada Municipalidad. Su fijación se efectúa de acuerdo a lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 070-85-PCM, publicado el 31 de julio de 1985 y de conformidad a lo prescrito en el presente artículo. Corresponde al Concejo Provincial o Distrito/, según sea el caso y bajo responsabilidad, garantizar que la aprobación y reajuste de los precitados conceptos cuenten con el correspondiente financiamiento debidamente previsto y disponible, bajo sanción de nulidad de pleno derecho de los actos administrativos que los formalicen. ***No son de aplicación a los Gobiernos Locales los aumentos de remuneraciones, bonificaciones o beneficios de cualquier otro tipo que otorgue el Poder Ejecutivo a los servidores del Sector Público. Cualquier pacto en contrario es nulo".*** *(Énfasis agregado).*

Que, asimismo, es necesario señalar que la Ley 30057, Ley del Servicio Civil (vigente desde el 5 de julio de 2013) y su Reglamento General aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM (vigente desde el 14 de junio de 2014), han establecido que el derecho de los servidores (en materia de negociación colectiva) a solicitar mejoras en las condiciones de trabajo **no alcanza a las compensaciones económicas o remuneraciones**, por lo que, en virtud del artículo 42° de la referida Ley; la vía de la negociación colectiva no es la pertinente para obtener aumentos remunerativos (y beneficios), caso contrario, se declararán nulos los convenios colectivos o laudos arbitrales que vulneren lo señalado, en aplicación del segundo párrafo del artículo 44° de la Ley del Servicio Civil, concordante con el artículo 78° de su Reglamento General";

Resolución de Alcaldía Nº 121-2019-MDT-A.

Tambogrande, 04 de Febrero del 2019.

Que, finalmente, "la normatividad sobre presupuesto público viene estableciendo una limitación aplicable en las entidades de los tres (3) niveles de gobierno en virtud de la cual, se estaría eliminando cualquier posibilidad de incremento remunerativo asi como **la aprobación de nuevas bonificaciones u otros beneficios, inclusive aquellas derivadas de convenios colectivos**; por lo que cualquier reajuste, **incremento** beneficio remunerativo deberá encontrarse autorizado por ley expresa; caso contrario, cualquier acuerdo o decisión que vulnere o afecte normas imperativas, es NULO, correspondiendo a cada entidad de la Administración Pública, dentro de sus atribuciones, adoptar las medidas pertinentes para que se declare la nulidad de tales actos, y en mérito de ello, proceder a determinar las respectivas responsabilidades de los servidores y/o funcionarios que actuaron en contravención de normas de naturaleza imperativa";

Que lo manifestado por el impugnante, solo invoca supuestos de hecho, sino que el objetivo, documentos obrantes deben ser contrastados y compulsados con la realidad para que a partir de alli se establezca la certeza legal en una decisión para el pago de un reajuste para cualquier tipo de reintegro que se otorgue posteriormente al personal, sin tener en cuenta que las normas presupuestales lo prohiben. Por lo tanto, se debe declarar IMPROCEDENTE el RECURSO DE APELACION interpuesto por el servidor GERÓNIMO MARTÍN GIRÓN ALZAMORA;

Que, atendiendo a lo esgrimido en lineas anteriores, la Gerencia de Asesoría Jurídica, concluye: *que el RECURSO DE APELACION contra la Resolución de Alcaldía N° 1384-2018-MDT-A, de fecha 15 noviembre de 2018, interpuesto por el servidor civil GERÓNIMO MARTÍN GIRÓN ALZAMORA y conforme a los argumentos legales expuestos deberá ser declarado* ***IMPROCEDENTE;***

Que, respecto de la validez de los actos administrativos, el artículo 8° del TUO de Ley del Procedimiento Administrativo General refiere: "El acto administrativo es válido cuando es dictado conforme al ordenamiento jurídico, es decir, el acto emitido observando los requisitos de formación establecidos en la citada ley. Por tanto, contrario sensu, el acto administrativo "invalido" seria aquel en el que existe discordancia entre el acto y el ordenamiento jurídico siendo un acto ilegal, estando inmerso en alguna de las causales de invalidez trascendentes o relevantes prevista por el artículo 10 de la Ley;

Que en virtud a lo expuesto y con la revisión del análisis jurídico, por el área competente, mediante INFORME N° 009-2019/MDSC.GAJ, de fecha 11 de Enero de 2019, el Gerente de Asesoría solicita la emisión de la resolución de alcaldía correspondiente;

Que siendo así; de conformidad con los argumentos antes esbozados, el titular de la entidad, ejerce su actuación de conformidad con lo establecido en el Artículo 20.6°, de la Ley Orgánica de Municipalidades, la cual refiere que, dentro de las Atribuciones del Alcalde, están: *"Dictar decretos y resoluciones de alcaldía, con sujeción a las leyes y ordenanzas".* En el mismo sentido, el Artículo 39°, sobre Normas Municipales, dice a letra: *"(...) El alcalde ejerce las funciones ejecutivas de gobierno señaladas en la presente ley mediante decretos de alcaldía. Por resoluciones de alcaldía resuelve los asuntos administrativos a su cargo", esto concordante con lo establecido en el Artículo 43° del mismo cuerpo legal";*

Que, con las visas y la participación de las Gerencia de Asesoría Jurídica, en uso de las atribuciones conferidas por la Ley Nº 27972 Ley Orgánica de Municipalidades;

SE RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO.- DECLARAR IMPROCEDENTE, la solicitud formulad por el administrado GERÓNIMO MARTÍN GIRÓN ALZAMORA, mediante Expediente Administrativo N° 9575-2018, de fecha 27 de Diciembre del 2018, respecto del Recurso de Apelación contra la Resolución de Alcaldía N° 1384-2018-MDT-A en atención de que su contratación se encuentra regulada por los fundamentos de hecho y derecho prescritos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Resolución de Alcaldía Nº 121-2019-MDT-A.

Tambogrande, 04 de Febrero del 2019.

ARTICULO SEGUNDO.- NOTIFICAR, la presente resolución a las Gerencia de Asesoría Jurídica, Sub Gerencia de Recursos Humanos, para sus fines y conocimiento y al **Sr. MARTÍN GIRÓN ALZAMORA en el domicilio de Jr. Catacaos 424, del distrito de Tambogrande.**

ARTICULO TERCERO.- DISPONER, la publicación la presente Resolución, y sus anexos, de ser el caso, en el portal Web de la Municipalidad Distrital de Tambogrande: http://www.munitambogrande.gob.pe

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE.

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE TAMBOGRANDE

Ing. Alfredo Rengifo Navarrete

ALCALDE

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE TAMBOGRANDE V° B° SECRETARIA GENERAL

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE TAMBOGRANDE V° B° GERENCIA MUNICIPAL

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE TAMBOGRANDE V° B° GERENCIA DE ASESORÍA JURÍDICA

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE TAMBOGRANDE SUBGERENCIA DE RECURSOS HUMANOS