



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE PAITA

Gobierno Provincial 2023 - 2026

“AÑO DE LA UNIDAD, LA PAZ Y EL DESARROLLO”

RESOLUCIÓN DE SUBGERENCIA DE RECURSOS HUMANOS N° 189-2023-MPP/GAF/SGRH

Paita, 07 de noviembre de 2023

VISTO: El Expediente N° 202300883 de fecha 19 de enero de 2023, presentado por el **Sindicato de Obreros Municipales de Paita – SOMUN PAITA**, quien solicita plaza vacante, y;

CONSIDERANDO:

Que, las Municipalidades son órganos de Gobierno promotores del desarrollo local, con personería jurídica de derecho público y plena capacidad para el cumplimiento de sus fines y gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, conforme a lo previsto en la Constitución Política del Estado y los artículos pertinentes a la Ley N° 27972 - Ley Orgánica de Municipalidades.

Que, el artículo 2° inciso 20) de la Constitución Política del Perú establece que toda persona tiene derecho “A formular peticiones, individual o colectivamente, por escrito ante la autoridad competente, la que está obligada a dar al interesado una respuesta también por escrito dentro del plazo legal, bajo responsabilidad”. Es decir, se trata de una facultad constitucional que ejerce individual o colectivamente y no se encuentra vinculada con la existencia en sí de un derecho subjetivo o de un interés legítimo que necesariamente origina la petición.

Que, mediante Expediente 202300883 de fecha 19 de enero de 2023, que contiene el Oficio N° 13-2023 – SOMUN PAITA, el Sindicato de Obreros Municipales - SOMUN PAITA, se dirigen al Alcalde de la Municipalidad Provincial de Paita, manifestando que en virtud del documento presentado por señor Agustín Carmenes Nizama, quien solicita tramitar el acceso a la plaza vacante que dejó al momento de su cese por jubilación para que sea ocupado por su hijo el señor Javier Agustín Carmenes López, en amparo al pacto colectivo del sindicato; adjuntando original de Acta de nacimiento, original de Acta de Registro de Estado Civil, Original de Certificado Judicial de Antecedentes Penales y Original de Certificado de antecedentes Policiales.

Que, a través de Informe N° 039-2023-MPP/SGRH/RSE de fecha 23 de enero de 2023, el responsable del Sistema de Escalafón de la Subgerencia de Recursos humanos, manifiesta que el señor Agustín Carmenes Nizama, laboró desde el 01 de diciembre de 1990 hasta el 12 de octubre de 2022, fecha de notificación de su cese por la causal de límite de edad, en el cargo de Vigilante Municipal de la Subgerencia de la Policía Municipal y Vigilancia, encontrándose sujeto bajo el régimen de actividad privada regulada por el decreto legislativo N° 728.

Que, mediante Opinión Legal Externa N° 090-2023-AGB.GISM, de fecha 06 de noviembre de 2023, la Asesora Legal Externa de la Subgerencia de Recursos Humanos recomienda se declare Improcedente la solicitud presentada por el Sindicato de Obreros Municipales de Paita – SOMUN PAITA, representado por el señor Pedro Pascual Chiroque Mendoza - Secretario General, sobre solicitud de plaza vacante a favor del señor Javier Agustín Carmenes López, en reemplazo de su padre Agustín Carmenes Nizama cesado por jubilación.

Sobre la Solicitud de Plaza vacante, se precisa que mediante:

Que, sobre la solicitud de plaza vacante, precisamos que el Acta consolidado del Pliego de Reclamos para el año 2021 – SOMUN PAITA, aprobado con Resolución de Alcaldía N° 413-2020-MPP/A de fecha 30 de diciembre de 2020, en su numeral 1.11 se acuerda lo siguiente:

1





MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE PAITA

Gobierno Provincial 2023 - 2026

1.11. CESE POR FALLECIMIENTO:

ACUERDO: *Siga dando cumplimiento a la Convención colectiva con el derecho del ingreso del hijo (a) y/o hermano a trabajar en la Municipalidad Provincial de Paita en el cargo y/o puesto dejado por su señor padre y/o madre al momento de su jubilación, cese o fallecimiento, conforme se viene respetando desde el año 1989.*

Respecto al Convenio Colectivo del año 1986, es necesario mencionar que el Acta de Pacto Colectivo N° 03-86 y el Acta Final de Reclamos del año 1991, suscritos entre la Municipalidad Provincial de Paita y Sindicato de Obreros Municipales de Paita –SOMUN PAITA, se acordó lo siguiente:

“El Acta de Pacto Colectivo N° 03-86 – Punto cuarto de las demandas laborales se desprende que las plazas vacantes dejadas por los trabajadores jubilados o fallecidos sean reemplazados por los hijos y hermanos del trabajador, llegándose a conciliar que se dará oportunidad siempre y cuando reúnan los requisitos en condición de eventual.

De igual modo, lo establece el Acta Final del Pliego de Reclamos 1991, en el Puto 06 de las Demandas Laborales, señalando que se generalice y ratifique el beneficio de ocupar plazas vacantes por familiares directos al cese o fallecimiento del trabajador, acordando que en el caso de los empleados se considere en el concurso al familiar directo en caso de fallecimiento”.

Que, el derecho a celebrar pactos colectivos es la expresión más concreta del derecho fundamental a la negociación colectiva, consagrada en el artículo 28° de la Constitución Política del Perú, que prescribe *“El estado reconoce los derechos de sindicación, negociación colectiva y huelga. Cautela su ejercicio democrático: (...) La convención colectiva tiene fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado (...)”*. Se trata de una fuente con capacidad normativa que ha sido materia de reconocimiento constitucional y que permite la creación de derechos y beneficios; sin embargo, como todo derecho, encuentra sus propios límites en la Constitución y las leyes que integran el bloque de constitucionalidad, con especial importancia en las disposiciones en materia presupuestaria y acceso al empleo público.

Que, la fórmula de convención contiene la creación de una condición que aparentemente obliga al Estado en el marco de su rol previsto en el artículo 44° de la Constitución, el cual prescribe *“Son deberes primordiales del Estado: defender la soberanía nacional; garantizar la plena vigencia de los derechos humanos, proteger a la población de las amenazas contra su seguridad; y promover el bienestar general que se fundamenta en la justicia y en el desarrollo integral y equilibrado de la Nación”*.

Que, precisamente en cumplimiento de este deber, que está relacionado a la cláusula cuya exigencia se postula como petición, tenemos que mencionar los criterios jurisprudenciales creadores de derecho emitidos por el máximo intérprete de la Constitución. Así, hay una posición uniforme del Tribunal Constitucional que ha reiterado en sus pronunciamientos, de los cuales podemos citar el fundamento jurídico 3.3.1 de la sentencia recaída en el EXP. N.° 02563-2012-AA/TC - Junín, en el cual precisa *“El derecho al trabajo está reconocido por el artículo 22° de la Constitución. Al respecto, este Tribunal estima que el contenido esencial de este derecho constitucional implica dos aspectos. El de acceder a un puesto de trabajo, por una parte y, por otra, el derecho a no ser despedido sino por causa justa. En el primer caso, el derecho al trabajo supone la adopción por parte del Estado de una política orientada a que la población acceda a un puesto de trabajo; si bien hay que precisar que la satisfacción de este aspecto de este derecho constitucional implica un desarrollo progresivo y según las posibilidades del Estado. El segundo aspecto del derecho es el que resulta relevante para resolver la causa. Se trata del derecho al trabajo entendido como proscripción de ser despedido salvo por causa justa”*

Que, respecto al primer ámbito, que es materia relevante, el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 3492-2012-AA/TC-Cusco, señala que *“3.3.1 El derecho al trabajo se encuentra reconocido por el artículo 22° de la*

(073) 211-043 F: (073)211-187

Plaza de Armas S/N - Paita - Perú

Municipalidad Provincial de Paita - Gestión 2023 - 2026

www.munipaita.gob.pe





MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE PAITA

Gobierno Provincial 2023 - 2026

Constitución. Al respecto, este Tribunal estima que el contenido esencial del referido derecho constitucional implica dos aspectos: el de acceder a un puesto de trabajo, por una parte y, por la otra, el derecho a no ser despedido sino por causa justa (...) En el primer caso, el derecho al trabajo supone la adopción por parte del Estado de una política orientada a que la población acceda a un puesto de trabajo; si bien hay que precisar que la satisfacción de este aspecto de este derecho constitucional implica un desarrollo progresivo y según las posibilidades del Estado".

Que, a partir de las citas jurisprudenciales, se advierte que el rol del Estado, aun en su condición de empleador, no implica la creación de una obligación primaria para atender necesidades y derechos de orden constitucional mediante la creación de plazas laborales, sino que es progresivo; máxime si el acceso a la función pública en general, con independencia del régimen laboral, se sustenta en condiciones esenciales de mérito e idoneidad, conforme a la Ley Marco del Empleo Público.

Que, de otorgarse el pedido formulado, referido a derecho del ingreso del hijo (a) y/o hermano a trabajar en la Municipalidad Provincial de Paita en el cargo y/o puesto dejado por su padre y/o madre al momento de su jubilación, cese por fallecimiento, implicaría una afectación al derecho a la igualdad y no discriminación en el trabajo, establecido en la Constitución Política del Perú, que en el artículo 26° prescribe "En la relación laboral se respetan los siguientes principios: 1. **Igualdad de Oportunidades sin discriminación (...)**".

Que, por el derecho a la igualdad y no discriminación en el trabajo se entiende que la persona no debe sufrir discriminación por ningún motivo; no debe ser tratada de manera distinta de quienes tienen la misma condición, salvo que exista una justificación objetiva y razonable para esa diferencia de trato. La discriminación en materia laboral aparece cuando se afecta al trabajador en sus características innatas como ser humano. Si creamos y establecemos condiciones que limiten la posibilidad que cualquier persona acceda a un empleo público, convertimos al Estado en un flagrante actor de lesión de derechos, desconociendo principios y normas que regulan un empleo especial con preeminencia en la satisfacción de intereses públicos.

Que, la solicitud plantea la posibilidad de crear una sucesión hereditaria de los puestos de trabajo al establecer que el cargo o puesto del cesado o fallecido debe ser cubierto por el sucesor, sin que exista una justificación objetiva y razonable. Este tipo de cláusulas no atienden a la naturaleza de la convención colectiva en el sector público, pues no es una condición de trabajo; al contrario, genera una diferencia de trato al brindar posibilidad de acceso al empleo público únicamente para los familiares directos de ex trabajadores municipales. En la misma línea, en caso de priorizar la plaza vacante de ex servidores municipales fallecidos, jubilados y/o cesados para familiares directos, se permitiría el acaparamiento de los puestos de trabajo sobre la familia de aquel quien ya tuvo una oportunidad laboral en la administración pública, impidiéndose a su vez, la igualdad de oportunidades o de trato en el acceso al empleo y por ende afectándose la igualdad ante la ley.

Que, sobre el particular, el Tribunal Constitucional, en la Sentencia recaída en el Expediente N° 008- 2005- PI/TC, ha señalado sobre el principio constitucional de igualdad de trato en el ámbito laboral, lo siguiente: "La igualdad de oportunidades -en estricto, igualdad de trato- obliga a que la conducta, ya sea del Estado o los particulares, en relación a las actividades laborales, no genere una diferenciación no razonable y, por ende, arbitraria". El único deber constitucional del Estado es crear y garantizar la igualdad de oportunidades de acceso al empleo, con independencia si lo hace como garante de derechos o en su condición de empleador.

Que, en este orden de ideas, es pertinente citar el caso de un trabajador obrero de la Municipalidad Provincial de Piura que solicitó a la entidad el cumplimiento del acuerdo que esta había suscrito con el sindicato de obreros. Según este acuerdo, la municipalidad se comprometía a contratar a los hijos de los trabajadores fallecidos y/o jubilados en las plazas dejadas por estos; sin embargo, la entidad, mediante acto administrativo, declaró improcedente la solicitud de reemplazo alegando que este acuerdo vulneraba las normas presupuestales. Esto motivó que el trabajador solicitara por la vía judicial, el cumplimiento del convenio

(073) 211-043 F: (073)211-187

Plaza de Armas S/N - Paita - Perú

Municipalidad Provincial de Paita - Gestión 2023 - 2026

www.munipaita.gob.pe





MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE PAITA

Gobierno Provincial 2023 - 2026

colectivo. Tanto en primera como en segunda instancia se le concedió la razón; pero, en Instancia Casatoria (Casación interpuesta por la Municipalidad Provincial de Piura), la Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema del Perú al resolver al Casación N° 17915-2013-Piura, declaró nula al sentencia de segunda Instancia. Entre sus considerandos, cabe destacar lo siguiente:

- La negociación colectiva debe tener en cuenta las restricciones de orden público, tales como las presupuestales y la meritocracia para el acceso al empleo público. Por ello, los jueces deben evaluar la validez de los acuerdos que infrinjan estas reglas, lo que sucedería si se establece que los hijos de los trabajadores que se jubilen ocupen el puesto o cargo que ostentaron sus padres.
- El ingreso a la Administración Pública se efectúa necesariamente por concurso público de méritos y sujeto a los documentos de gestión respectivos. Por lo tanto, si bien el convenio colectivo posee amparo constitucional y sus acuerdos obligan a las partes que lo suscribieron, siempre se debe valorar si el acuerdo suscrito vulnera o no normas de Derecho Público.

Que, según lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia, pese a que la negociación colectiva y su producto (el convenio colectivo) gozan de las garantías necesarias para su ejecución, en el ámbito público se debe tener en cuenta las normas de orden público. Por esta razón, señala la Corte, se debe establecer si el reemplazo del trabajador en los términos previstos en el convenio colectivo infringe las normas que regulan el acceso al servicio público, pues insiste que **el ingreso al servicio público se hace a través de una plaza debidamente presupuestada y sujeta a concurso público de méritos.**

Que, desde esta perspectiva se proscribe la posibilidad de otorgar plaza vacante o que se encuentre reservada a familiares directos de ex servidores municipales fallecidos, jubilados y/o cesados de la Municipalidad Provincial de Paita. La Ley Marco del Empleo Público, Ley N° 28175, en su artículo 5° prescribe "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". En el mismo sentido, en el artículo 9° de la citada Ley sanciona con nulidad los actos administrativos que contravengan las normas de acceso al servicio público, puesto que vulneran el interés general e impiden la existencia de una relación válida, sin perjuicio de las responsabilidades administrativas, civiles o penales de quienes lo promuevan, ordenen o permitan ello.

Que, a nivel administrativo, el máximo ente rector del Sistema de Recursos Humanos, la Autoridad Nacional del Servicio Civil, ha emitido sendos informes administrativos sobre las reglas de ingreso del personal a la Administración Pública, indicando en el Informe N° 232-2019-SERVIR/GPGSC que "(...) el ingreso a la Administración Pública, indistintamente del régimen al que se encuentre adscrita la entidad, se realiza necesariamente por concurso público de méritos en un régimen de igualdad de oportunidades de acuerdo con los principios de mérito y la capacidad de las personas (...).

Que, al respecto, es conveniente citar el Informe Técnico N° 1514-2016-SERVIR/GPGSC, se concluyó: "No es posible que por convenio colectivo se pueda establecer el ingreso a la Administración Pública de familiares de un servidor público que se ha desvinculado de una entidad por diferentes razones, dado que no se puede vulnerar las exigencias establecidas en las normas imperativas respecto al acceso al servicio civil, y los principios del proceso de selección de personal (mérito, capacidad, igualdad de oportunidades y publicidad). La inobservancia de los mismos genera nulidad de pleno derecho del acto que los contraviene, sin perjuicio de las responsabilidades administrativas, civiles o penales de quien lo promueva, ordena o permita, conforme con lo expuesto en el artículo 9° de la Ley Marco del Empleo Público (...)".

Que, en igual línea, mediante Informe Técnico N° 705-2019- SERVIR/GPGSC2, que señala "2.12. Asimismo, debemos precisar que la vinculación de servidores civiles se da necesariamente mediante concurso público de



(073) 211-043 F: (073)211-187

Plaza de Armas S/N - Paita - Perú

Municipalidad Provincial de Paita - Gestión 2023 - 2026

www.munipaita.gob.pe

4



Paita
Gestión 2023 - 2026

"Cambio y esperanza"



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE PAITA

Gobierno Provincial 2023 - 2026

méritos, sin importar el régimen laboral que regule la contratación (Decreto Legislativo N° 276, N° 1057 o N° 728), la modalidad en la que se efectúa (plazo fijo, suplencia o permanente) o si venían presentando servicios en la Administración Pública. **EN ESE ASPECTO, NO ES POSIBLE VIA NEGOCIACIÓN COLECTIVA, PACTAR EL ACCESO AL SERVICIO PÚBLICO (...)**".

Que, finalmente, en el Informe N° 1489-2021-SERVIR-GPGSC se ha reiterado que "La vinculación de servidores civiles se da necesariamente mediante concurso público de méritos, sin importar el régimen laboral que regule la contratación (Decreto Legislativo N° 276, N° 1057 o N° 728), la modalidad en la que se efectúa (plazo fijo, suplencia o permanente) o si venían prestando servicios en la Administración Pública. En ese aspecto, no es posible vía negociación colectiva, pactar el acceso al servicio civil". Queda claro entonces que ninguna entidad del Estado puede establecer condiciones que desnaturalicen sus deberes esenciales, creando situaciones que generen un estatus de desigualdad que afecte el derecho fundamental de acceder a un empleo en igualdad de condiciones y oportunidades; insistir en la pretensión del beneficio de plaza vacante, se fundamenta en disposiciones que contravienen normas constitucionales, legales y de carácter administrativo. El Estado debe crear condiciones favorables para que los ciudadanos accedan al servicio a la Nación, lo cual debe realizarse en igualdad de condiciones, sin privilegiar un estatus de sucesión del empleo público, anulando el mérito, la idoneidad y la capacidad.

Por las consideraciones expuestas y en uso de las facultades conferidas mediante Resolución de Alcaldía N° 058-2023-MPP/A de fecha 11 de enero de 2023, que delega facultades resolutorias a la Subgerencia de Recursos Humanos de la Municipalidad Provincial de Paíta, para resolver solicitudes que versan sobre derechos y beneficios de cualquier naturaleza de los servidores de los distintos regímenes laborales.

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: DECLARAR Improcedente lo solicitado por el **Sindicato de Obreros Municipales de Paíta – SOMUN PAITA** representado por el señor Pedro Pascual Chiroque Mendoza - Secretario General, sobre solicitud de plaza vacante a favor de Javier Agustín Carmenes López, en reemplazo de su padre Agustín Carmenes Nizama cesado por jubilación, de acuerdo a los fundamentos expuestos en la presente resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO: NOTIFICAR lo dispuesto en la presente resolución, al señor **PEDRO PASCUAL CHIROQUE MENDOZA** - Secretario General del Sindicato de Obreros Municipales de Paíta – SOMUN PAITA, **JAVIER AGUSTÍN CARMENES LÓPEZ, AGUSTÍN CARMENES NIZAMA** y demás áreas administrativas correspondientes.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE.



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE PAITA

Abg. Loony Karipa Imaz Yovera
SUBGERENTE DE RECURSOS HUMANOS

