

RESOLUCIÓN DE SUBGERENCIA No. 539 -2023-MPH/GA-SGGRH

Huancayo, **28 DIC 2023**

VISTO:

La Solicitud S/N de fecha 07 de diciembre del año 2023 DOC: 581606 – EXP: 402838 presentado por el servidor **EULALIA JULIA CORILLOCLA PROSOPIO**, donde solicita que se el Dispositivo Legal “Pacto lo Contrario” Decreto Legislativo N°728;

CONSIDERANDO:

Que, la Constitución Política del Perú en su artículo 194° establece que los Gobiernos Locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia a su vez la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, regula en el Artículo II que la autonomía conferida por la Constitución les permite emitir actos administrativos y actos de administración con sujeción a la ley. Bajo esa premisa el artículo 47° del Reglamento Organización y Funciones, señala que la Subgerencia de Gestión de Recursos Humanos, se encarga de formular la liquidación de beneficios sociales y derechos que corresponden al personal, proyectando la resolución respectiva, así como, absolver las peticiones laborales de servidores activos, cesantes o pensionistas de los regímenes laborales de la Municipalidad y expedir por delegación las resoluciones de Subgerencia que le corresponda; consecuentemente corresponde a este despacho evaluar el presente caso por tratarse de Dispositivo Legal “Pacto lo Contrario” Decreto Legislativo N°728 y emitir la presente Resolución, tomando en cuenta lo siguiente:

Que, La jubilación es una causa de extinción del contrato de trabajo prevista en el literal f) del artículo 16° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo No 003-97-TR (en adelante TUO D. Leg. N° 728).

Que, Conforme al artículo 21 o del TUO D. Leg. N° 728:

“La jubilación es obligatoria para el trabajador, hombre o mujer, que tenga derecho a pensión de jubilación a cargo de la Oficina de Normalización Previsional (ONP) o del Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones (SPP), si el empleador se obliga a cubrir la diferencia entre dicha pensión y el 80% de la última remuneración ordinaria percibida por el trabajador, monto adicional que no podrá exceder del 100% de la pensión, y a reajustarla periódicamente, en la misma proporción en que se reajuste dicha pensión.

El empleador que decida aplicar la presente causal deberá comunicar por escrito su decisión al trabajador, con el fin de que este inicie el trámite para obtener el otorgamiento de su pensión. El cese se produce en la fecha a partir de la cual se reconozca el otorgamiento de la pensión.

La jubilación es obligatoria y automática en caso que el trabajador cumpla setenta años de edad, salvo pacto en contrario.”

Que, Dicha disposición contiene dos (2) supuestos de jubilación:

- i) Facultativa, cuando el trabajador, no obstante tener derecho a gozar de jubilación, decide continuar en actividad y, asimismo, decide a partir de cuándo debe retirarse de la actividad laboral.
- ii) ii) Obligatoria y automática, cuando no cuenta con la anuencia del trabajador debido a que ha cumplido los setenta {70} años de edad, salvo pacto en contrario.

Que, respecto al "pacto en contrario", la Corte Suprema de Justicia de la República ha señalado en diferente jurisprudencia lo siguiente:

- La expresión "pacto en contrario" alude a un acuerdo de voluntades expreso e indubitable, de allí que éste no pueda colegirse la sola continuidad de la relación laboral más allá del límite de tiempo establecido por la ley, ya que ello en ningún modo importa una declaración de voluntad del empleador¹. (el subrayado y resaltado es nuestro)
- Si bien el último párrafo del artículo 21° del TUO D. Leg. No 728 contempla la posibilidad que se celebre un pacto en contrario, dicho pacto tácito puede extinguirse en cualquier momento; por ejemplo, cuando a pesar de haber transcurrido un periodo de tiempo desde que el trabajador cumplió los setenta (70) años de edad sin que se haya efectuado el cese, el empleador cursa una carta notarial comunicando su decisión de aplicar la causal de extinción de contrato de trabajo por la causal de jubilación obligatoria y automática².

Que, este modo, en el régimen laboral de la actividad privada se otorga expresamente al empleador la posibilidad de ampliar la vigencia del contrato de trabajo mediante un acuerdo, que puede darse de manera expresa o tácita. En este último caso, la voluntad de mantener al trabajador luego del cumplimiento de los setenta {70} años podría inferirse de actos concluyentes, que permitan apreciar indubitablemente la voluntad de no aplicar la causal de jubilación automática, por hechos como haber permitido que éste continúe prestando sus servicios por un largo periodo de tiempo, retribuyéndole sus servicios. Y como es de verse no se tiene a la vista documento alguno que indique de manera expresa o tácita que la entidad Municipalidad Provincial de Huancayo indique que la servidora municipal **EULALIA JULIA CORILLOCLA PROSOPIO** se le deba ampliar la vigencia de su contrato después de su jubilación.

Por lo tanto, la extinción del contrato de trabajo por la causal objetiva de jubilación obligatoria y automática no obedece a la voluntad del empleador, sino a la presencia del requisito que el trabajador cumpla setenta (70) años de edad, procurando que este cese por límite de edad no afecte el acceso del servidor a una pensión dentro de algún régimen previsional.

Se tiene el Informe Legal N°005-2023-MPH/GA/SGGRH-JMO de fecha 27 de diciembre del 2023 que concluye "Se le sugiere declarar **IMPROCEDENTE** la solicitud presentada por la servidora municipal **EULALIA JULIA CORILLOCLA PROSOPIO**, por los fundamentos expuestos en la presente resolución respecto aplicar el Dispositivo Legal "Pacto lo Contrario" contemplado en el art. 21 del Decreto Legislativo N°728, ya que no se tiene a la vista documento alguno que indique de manera expresa o tácita que la

¹ Fundamento Octavo de la Casación N° 166-2001-ICA, emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República.

² Fundamento Séptimo de la Casación N° 2501-2009-ICA, emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE
HUANCAYO

Gestión con lucha

SUBGERENCIA DE GESTIÓN DE RECURSOS HUMANOS

entidad Municipalidad Provincial de Huancayo indique que la servidora municipal **EULALIA JULIA CORILLOCLA PROSOPIO** se le deba ampliar la vigencia de su contrato después de su jubilación que es a partir del 16 de octubre del presente año.

Que, estando a lo expuesto y en uso de las facultades conferidas en el Reglamento de Organización y Funciones de la Municipalidad Provincial de Huancayo vigente a la fecha;

SE RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO: DECLARAR improcedente la solicitud presentada por la servidora municipal **EULALIA JULIA CORILLOCLA PROSOPIO**, por los fundamentos expuestos en la presente resolución respecto aplicar el Dispositivo Legal "Pacto lo Contrario" contemplado en el art. 21 del Decreto Legislativo N°728, ya que no se tiene a la vista documento alguno que indique de manera expresa o tácita que la entidad Municipalidad Provincial de Huancayo indique que la servidora municipal **EULALIA JULIA CORILLOCLA PROSOPIO** se le deba ampliar la vigencia de su contrato después de su jubilación que es a partir del 16 de octubre del presente año.

ARTICULO SEGUNDO.- Notificar la presente Resolución a los órganos competentes de la Institución, al file y a la interesada.

REGISTRESE, COMUNIQUESE Y CUMPLASE

jmom

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUANCAYO
SUB GERENCIA DE GESTIÓN DE RECURSOS HUMANOS

.....
Abog. Charles Manuel Martínez
SUB GERENTE

