

RESOLUCIÓN DE GERENCIA MUNICIPAL **N° 111 -2018-MDP-T**

POCOLLAY, 06 JUN. 2018



VISTOS:

El recurso administrativo de apelación de fecha 20 de marzo de 2018, y el Informe N° 309-2018-OAJ/MDP.T. de fecha 05 de junio de 2018;



CONSIDERANDO:

Que, de conformidad con lo establecido en el artículo 194° de la Constitución Política del Estado, *"Las municipalidades provinciales y distritales son los órganos de gobierno local. Tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia"*, concordante con el artículo II del Título Preliminar de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, *"Los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. La autonomía que la Constitución Política del Perú establece para las municipalidades radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico"*; asimismo, conforme al artículo IV del Título Preliminar de la misma Ley N° 27972, *"Los gobiernos locales representan al vecindario, promueven la adecuada prestación de los servicios públicos locales y el desarrollo integral, sostenible y armónico de su circunscripción"*;

Que, a través de la solicitud de fecha 30 de marzo de 2015, reiterada con fecha 11 de febrero de 2016, 22 de julio de 2016, y 17 de marzo de 2017, doña **EULOGIA MANUELA CALDERON CASTRO**, servidora contratada permanente de la Municipalidad Distrital de Pocolay, solicita el pago de la asignación por cumplir 25 años de servicios, al amparo del Decreto Legislativo N° 276, y de la Negociación Colectiva para el año 2016;

Que, con Carta N° 006-2018-OAF-MDP-T de fecha 28 de febrero de 2018, sobre la base del Informe N° 81-2018-UPER-MDP-T, el Jefe de la Oficina de Administración y Finanzas declara IMPROCEDENTE la mencionada solicitud, y con fecha 20 de marzo de 2018 se interpone recurso administrativo de apelación contra la referida Carta;

Del recurso administrativo de apelación

Que, de conformidad con lo establecido en el artículo 218° del Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, *"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"*;

Del nombramiento del servidor contratado para labores de naturaleza permanente

Que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 13° del Decreto Legislativo N° 276, así como en el artículo 28° de su Reglamento, **el ingreso a la Administración Pública en la condición de servidor de carrera se efectúa obligatoriamente mediante concurso**, siendo la incorporación a la carrera administrativa por el nivel inicial del grupo ocupacional al cual postuló, y nulo todo acto administrativo que se realiza contraviniendo lo antes señalado en tales disposiciones;

Que, asimismo, la normativa que regula la carrera administrativa, prevé que el servidor contratado pueda ser incorporado al régimen de carrera, por voluntad de la entidad o por desnaturalización del vínculo por exceso del plazo, **previo cumplimiento de los requisitos establecidos en la normativa;**

Que, así el artículo 40° del Reglamento establece que el servidor contratado puede ser incorporado al régimen de la carrera administrativa mediante nombramiento, por el primer nivel del grupo ocupacional para el cual concursó, en caso de existir plaza vacante y de contar previamente con evaluación favorable sobre su desempeño laboral;

Que, adicionalmente menciona que, vencido el plazo máximo de contratación de tres (3) años, la incorporación del servidor a la carrera administrativa constituye un derecho reconocido, siempre que este cuente con evaluación favorable sobre su desempeño; en este supuesto, **la entidad deberá gestionar la provisión y cobertura de la plaza correspondiente, al haber quedado demostrada su necesidad;**

Que en esa línea, si el servidor contratado cumple los requisitos antes indicados puede solicitar su nombramiento a la entidad, y esta realizará las acciones correspondientes conforme a la normatividad vigente para atender la solicitud de nombramiento de dicho servidor contratado;

Que, también es preciso indicar que debe tenerse en cuenta que las leyes de presupuesto han venido estableciendo restricciones para el ingreso de personal al sector público. En ese sentido, el nombramiento debe sujetarse no sólo a las disposiciones de la carrera administrativa antes citadas, sino además a lo establecido en la Ley de Presupuesto vigente al momento de realizarse el nombramiento;

De la asignación por cumplir 25 y 30 años de servicios para el Estado

Que, de acuerdo al artículo 54° inciso a) del Decreto Legislativo N° 276, Ley de la Carrera Administrativa, entre los beneficios de los servidores públicos del régimen de carrera, se encuentra la asignación por cumplir 25 y 30 años de servicios;

Que, es preciso indicar que las asignaciones por cumplir 25 y 30 años de servicios, se otorgan por el transcurso del plazo dedicado a la realización de actividades o funciones asignadas por el Estado. El monto de dichas asignaciones (25 y 30 años de servicios) equivale a dos remuneraciones mensuales totales y tres remuneraciones mensuales totales, respectivamente y se perciben por única vez en cada caso;

Del tratamiento remunerativo de los servidores contratados bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 276

Que, respecto de los servidores contratados bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 276, el artículo 12° de dicho cuerpo legal, señala que no están comprendidos en la carrera administrativa los servidores públicos contratados ni los funcionarios que desempeñan cargos políticos o de confianza, pero sí en las disposiciones de la presente Ley en lo que les sea aplicable;

Que, asimismo, el artículo 48° precisa que la remuneración de los servidores contratados, será fijada en el respectivo contrato de acuerdo a la especialidad, funciones y tareas específicas que se le asignan, y no conlleva bonificaciones de ningún tipo, ni los beneficios que dicha Ley establece;

Que, por su parte el Reglamento del Decreto Legislativo N° 276, aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM, en su artículo 14° establece que los servidores contratados y los funcionarios que desempeñan cargos políticos o de confianza, no hacen carrera administrativa en dichas condiciones,



pero sí están comprendidos en las disposiciones de la Ley y el Reglamento, en lo que les sea aplicable;

Que, en función a lo expuesto, **los servidores contratados no forman parte de la carrera administrativa**; sin embargo, la propia Ley de la Carrera Administrativa dispone que les sea aplicable, en lo que corresponda;



Que, de otro lado, la norma señala que los **servidores nombrados** se sujetan al Sistema Único de Remuneraciones del Decreto Legislativo N° 276, por lo que tienen derecho a los beneficios que la mencionada norma reconoce, entre los cuales se encuentran los subsidios y las asignaciones respectivas;

Que, no obstante, el citado artículo 48° del Decreto Legislativo N° 276, señala que la remuneración de los **servidores contratados** se rige de acuerdo a lo establecido en el respectivo contrato y no conlleva bonificación de ningún tipo. Por consiguiente, los subsidios y las asignaciones no pueden ser otorgados a los servidores contratados;

Que bajo esa premisa, la asignación por 25 años y 30 años de servicios al Estado es un beneficio que sólo les corresponde a los servidores de carrera sujetos al régimen del Decreto Legislativo N° 276, mas no a los contratados por dicho régimen;

De la negociación colectiva en los gobiernos locales y la prohibición de incrementos remunerativos

Que, en concordancia con lo expuesto, en el régimen de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, el artículo 44° del Decreto Legislativo N° 276 señala que "Las Entidades Públicas están prohibidas de negociar con sus servidores, directamente o a través de sus organizaciones sindicales, condiciones de trabajo o beneficios que impliquen incrementos remunerativos o que modifiquen el Sistema Único de Remuneraciones que se establece por la presente Ley (...)";

Que, en tal sentido, cualquier reajuste o incremento remunerativo deberá encontrarse autorizado por ley expresa; caso contrario, cualquier acuerdo o decisión que vulnere o afecte dichas normas imperativas, es nulo y corresponderá a la entidad empleadora o a quien tenga legítimo interés, solicitar ante el órgano jurisdiccional competente, la nulidad de tales acuerdos (convenios colectivos o laudos arbitrales) en esos extremos, a fin de dejarlos sin efecto;

Que, por tanto, no resultaría procedente incrementar a través de convenios colectivos el monto de las asignaciones por el cumplimiento de años de servicios previstos por ley, toda vez que su otorgamiento constituiría la aprobación de un **nuevo ingreso**, lo cual se encuentra dentro del marco de prohibición por las disposiciones legales de presupuesto y por la Ley del Servicio Civil desde su vigencia;

Que, el pago de la asignación por cumplir 25 y 30 años de servicios, no constituye un nuevo ingreso, ni mejora o incremento remunerativo, porque se encuentra previsto en el Decreto Legislativo N° 276, correspondiendo a los servidores nombrados bajo dicho régimen, previo cumplimiento de los requisitos establecidos en dicha norma, siendo por tanto innecesario fijarlo a través de convenios colectivos;

Que de otro lado, se debe señalar respecto de los Poderes del Estado, Organismos Constitucionalmente Autónomos, Gobiernos Regionales y Gobiernos Locales; los cuales basándose en su "autonomía", pretenden inaplicar normas y políticas nacionales, disposiciones de sistemas funcionales así como normas y reglas de los sistemas administrativos en materia política, económica



y administrativa y que implica la competencia para aprobar su presupuesto y su propia organización interna; el Tribunal Constitucional ha establecido que la autonomía de los órganos previstos en la Constitución no puede ser ejercida de manera irrestricta, pues tiene ciertos límites que dichas entidades deben tomar en cuenta para su ejercicio;

Que, bajo esa línea, si bien los Gobiernos Locales tienen autonomía política, económica y administrativa de acuerdo al artículo 194° de la Constitución Política, ésta no puede ser irrestricta, pues la propia Constitución y la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, establece que su ejercicio se sujeta a los asuntos cuya competencia ha sido atribuida a los Gobiernos Locales por la Constitución y las leyes, y además, dentro de los límites que éstas señalen;

Que, respecto a los derechos adquiridos del servidor público, el Tribunal Constitucional en su sentencia emitida en el Expediente N° 00316-2011-PA/TC ha señalado que se recoge la teoría de los hechos cumplidos: *"26. A partir de la reforma constitucional del artículo 103° de la Constitución, validado por este Colegiado en la STC 0050-2004-AI/TC, y en posteriores pronunciamientos, se ha adoptado la teoría de los hechos cumplidos dejando de lado la teoría de los derechos adquiridos, salvo cuando la misma norma constitucional lo habilite. De igual forma, tal como se explicó en lo STC 0002-2006-PI/TC (fundamento 11) citando a Diez-Picazo, la teoría de los hechos cumplidos implica que la ley despliega sus efectos desde el momento en que entra en vigor debiendo ser aplicada a toda situación subsumible en el supuesto de hecho; luego no hay razón alguna por la que deba aplicarse la antigua ley a las situaciones, aún no extinguidas, nacidas con anterioridad"*;

Que, finalmente, es necesario aclarar que en el presente caso, la solicitud dirigida al Alcalde de fecha 30 de marzo de 2015 y sus reiterativas han sido derivadas a la Oficina de Administración y Finanzas para su pronunciamiento, porque esta oficina es la encargada de la administración de los recursos financieros y de la ejecución del gasto, tal como se encuentra establecido en sus incisos a), d), y o) del Manual de Organización y Funciones (M.O.F.), concordante con el artículo 61° inciso a) del Reglamento de Organización y Funciones (R.O.F.), máxime cuando se basa en el Informe N° 81-2018-UPER-MDP-T, con fecha 26 de febrero de 2018, que contiene la opinión especializada y la debida motivación del Jefe de la Unidad de Personal de la Municipalidad Distrital de Pocollay. Por tanto, se ha cumplido con emitir la correspondiente declaración en primera instancia;

Que, en consecuencia, el cuestionado acto administrativo se encuentra debidamente motivado, por lo que debe declararse INFUNDADO el recurso administrativo de apelación y CONFIRMAR la Carta N° 006-2018-OAF-MDP-T de fecha 28 de febrero de 2018, dándose por agotada la vía administrativa;

Que, de conformidad con lo expuesto precedentemente, corresponde formalizarlo mediante Resolución de Alcaldía; sin embargo, es procedente con Resolución de Gerencia Municipal, a mérito de la Resolución de Alcaldía N° 002-2018-MDP-T de fecha 02 de enero de 2018, mediante la cual el Titular del Pliego delega atribuciones administrativas en el Gerente Municipal;

De conformidad con lo establecido en la Constitución Política del Estado, Ley N° 30693, Ley de Presupuesto del Sector Público para el año Fiscal 2018, Ley N° 30057 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, Ley N° 27972, Decreto Legislativo N° 276 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM, y el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444; y con la visación de la Oficina de Asesoría Jurídica;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- DECLARAR INFUNDADO el recurso administrativo de apelación, interpuesto por doña **EULOGIA MANUELA CALDERON CASTRO**, servidora contratada permanente de la Municipalidad Distrital de Pocollay, contra la Carta N° 006-2018-OAF-MDP-T de fecha 28 de febrero de 2018, que

sobre la base del Informe N° 81-2018-UPER-MDP-T, declara IMPROCEDENTE su solicitud de pago de la asignación por cumplir 25 años de servicios; en consecuencia, **CONFIRMAR** la referida Carta N° 006-2018-OAF-MDP-T, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

ARTÍCULO 2°.- DAR por agotada la vía administrativa con la presente resolución.

ARTÍCULO 3°.- ENCARGAR a la Unidad de Secretaría General e Imagen Institucional, la notificación de la presente resolución a doña **EULOGIA MANUELA CALDERON CASTRO**.

ARTÍCULO 4°.- ENCARGAR al Jefe del Área de Soporte Informático, la publicación de la presente resolución en la página web de la municipalidad www.munidepocollay.gob.pe



REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

C.c.
GM
OPP
OAF
OAJ
ARCHIVO.




Ing. Nicandro Machaca Mamani
GERENTE MUNICIPAL