



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL MARISCAL NIETO
LEY ORGANICA 27972 DEL 26-05-2003
LEY 8230 DEL 03-04-1936

RESOLUCIÓN DE GERENCIA MUNICIPAL-N° 050-2017-GM/MPMN

Moquegua, **10 MAR 2017**

VISTOS:

El recurso de apelación con Expediente N° 1031, de fecha 09 de enero del 2017, interpuesto por Marline Trinidad Martínez Quispe, contra la Resolución Subgerencial N° 043-2017-SPBS/GA/MPMN, de fecha 30 de diciembre del 2017, y el Informe Legal N° 206-2017-DJNT/GAJ/MPMN de fecha 09 de marzo del 2017, y;

CONSIDERANDO:

Que, la Constitución Política del Perú, en su artículo 194° prescribe: "*Las municipalidades provinciales y distritales son los órganos de gobierno local. Tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia (...)*". Asimismo, la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, en su artículo II del Título Preliminar, señala: "*Los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. (...)*".

Que, el Código Procesal Constitucional, en su artículo 16° respecto a la extinción de la medida cautelar prescribe: "*La medida cautelar se extingue de pleno derecho cuando la resolución que concluye el proceso ha adquirido la autoridad de cosa juzgada (...)*".

Que, Resolución Administrativa N° 095-2004-P-TC, Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional, en su artículo 47° prescribe: "*(...) Mediante las sentencias interlocutorias se resuelve la admisibilidad o inadmisibilidad de la demanda de inconstitucionalidad o del conflicto de competencia o de atribuciones; la indebida concesión del recurso de agravio constitucional; Las sentencias ponen fin a los procesos constitucionales previstos en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional N° 28301 y, según el caso, contienen las formalidades señaladas en los artículos 17, 34, 55 y 72 del Código Procesal Constitucional*".

Que, mediante Sentencia contenido en la Resolución N° 03 de fecha 30 de mayo del 2014, Expediente N° 01065-2013-0-2801-JM-CI-02, se resuelve declarar fundada la demanda sobre proceso de amparo interpuesto por Marline Trinidad Martínez Quispe, en contra de la Municipalidad Provincial Mariscal Nieto, fundada la pretensión de reposición en el centro de trabajo y se deje sin efecto el despido del que fue objeto el actor, en consecuencia, dispone: Reponiendo las cosas al estado anterior a la violación del derecho constitucional, consentida que quede la presente, cumpla la demandada con reponer al demandante en su puesto de trabajo en el que fue inconstitucionalmente despedido o entro de igual nivel o categoría (...), y, mediante Sentencia de Vista contenido en la resolución N° 09 de fecha 24 de noviembre del 2014, se ha revocado la sentencia de primera instancia y reformándose se ha declarado infundada la demanda interpuesta por la demandante Marline Trinidad Martínez Quispe, en contra de la Municipalidad Provincial Mariscal Nieto.

Que, mediante resolución N° 02, de fecha 05 de setiembre del 2014, Expediente N° 01065-2013-32-2801-JM-CI-02, se resuelve dictar medida cautelar innovativa a favor de Marline Trinidad Martínez Quispe, ordenándose la reposición al cargo que desempeñaba o en otro de igual nivel o categoría, en mérito a que se había declarado fundada la demanda en sentencia de primera instancia.

Que, mediante Sentencia Interlocutoria del Tribunal Constitucional de fecha 05 de julio del 2016 en el Expediente N° 00289-2015-PA/TC, se ha declarado improcedente el Recurso de Agravio Constitucional, que fuera interpuesta por Marline Trinidad Martínez Quispe, Sentencia que fuera notificada a la Municipalidad Provincial Mariscal Nieto en fecha 11 de octubre del 2016.

Que, con informe N° 570-2016-PPM-MPMN de fecha 23 de noviembre del 2016, el Procurador Público Municipal de la Municipalidad Provincial Mariscal Nieto, señala, que el proceso constitucional de amparo seguido por Marline Trinidad Martínez Quispe en contra de la Municipalidad Provincial Mariscal Nieto, ha concluido con sentencia de última instancia donde no se amparó la demanda, además señala, que al no haberse declarado fundada la demanda de amparo, la medida cautelar se ha extinguido de pleno derecho conforme lo dispone el artículo 16° del Código Procesal Constitucional, en ese sentido la reposición provisional ordenada judicialmente mediante resolución N° 02 de fecha 05 de setiembre del 2014, se ha extinguido y la Municipalidad no está obligada a seguir manteniendo dicho vínculo laboral con la administrada Marline Trinidad Martínez Quispe.





MUNICIPALIDAD PROVINCIAL MARISCAL NIETO
LEY ORGANICA 27972 DEL 26-05-2003
LEY 8230 DEL 03-04-1936

Que, mediante Resolución Sub Gerencial N° 043-2016-SPBS/GA/MPMN, de fecha 30 de diciembre del 2016, se resuelve dar por concluido el vínculo laboral con Marline Trinidad Martínez Quispe como personal repuesto judicial (Reincorporación Provisional), con efectividad al 31 de diciembre del 2016, por haberse extinguido de pleno derecho la medida cautelar dispuesta en el Expediente N° 01065-2013-32-2801-JM-CI-02.

Que, mediante Expediente N° 1031-2017, de fecha 09 de enero del 2017, el señora Marline Trinidad Martínez Quispe, formula recurso de apelación en contra la Resolución Sub Gerencial N° 043-2016-SPBS/GA/MPMN, de fecha 30 de diciembre del 2016, con el objeto de que en su oportunidad sea declarada fundada, volviendo las cosas a su estado anterior

Que, la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General modificado por Decreto Legislativo N° 1272, en su artículo 207° numeral 207.2 señala, que el término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días; la administrada con fecha 02 de enero del 2017 es notificada válidamente con la Resolución Sub Gerencial N° 043-2016-SPBS/GA/MPMN, de fecha 30 de diciembre del 2016, y mediante Expediente N° 1031-2017, de fecha 09 de enero del 2017, la administrada interpone el recurso de apelación, por lo que, el recurso impugnatorio de apelación se habría interpuesto en el plazo de Ley. Por consiguiente, se procede a calificar el recurso de apelación y pronunciarnos respecto a los extremos impugnados (*principio "tantum appellatum, quantum devolutum"*).

Que, mediante Resolución Sub Gerencial N° 043-2016-SPBS/GA/MPMN, de fecha 30 de diciembre del 2016, la Sub Gerencia de Personal y Bienestar Social, resuelve dar por concluido el vínculo laboral con Marline Trinidad Martínez Quispe como personal repuesto judicial (Reincorporación Provisional), con efectividad al 31 de diciembre del 2016, por haberse extinguido de pleno derecho la medida cautelar dispuesta en el Expediente N° 01065-2013-32-2801-JM-CI-02, señalándose en su penúltimo considerando lo siguiente: "Que, de conformidad con lo establecido en el artículo 16 del nuevo Código Procesal Constitucional: "la medida cautelar se extingue de pleno derecho cuanto la resolución que concluye el proceso ha adquirido la autoridad de cosa juzgada". En ese entender, debe considerarse que Tribunal Constitucional ha emitido sentencia interlocutoria dando fin al proceso y en vista que no existe otra instancia con la cual se determine la condición de cosa juzgada, corresponde que se dé por extinguida la medida cautelar que dispuso la reposición de doña Marline Trinidad Martínez Quispe, en consecuencia, al extinguirse la medida cautelar se extingue de igual manera la obligación por parte de la Entidad edil de mantener el vínculo laboral con la demandante Marline Trinidad Martínez Quispe, por lo que procede la culminación del vínculo laboral".

Que, la administrada sustenta su recurso de apelación, indicando básicamente que: "3.- Que, el acto administrativo resolutorio materia de cuestionamiento, ha incurrido en vicio o error grave por disponer de forma arbitrio e ilegal (...). 5.- Que, resulta necesario enfatizar que dicha medida cautelar de reposición provisional, deriva del proceso judicial seguido en el Expediente N° 01065-2013-0-2801-JM-CI-02, que se ventila ante el fuero judicial – Segundo Juzgado Mixto de la Corte Superior de Justicia de Moquegua. Por tanto, toda actuación administrativa vinculada a dicho proceso judicial, tiene que efectuarse previa disposición o mandato judicial debidamente notificado a las partes procesales (...). 6.- Que, estando a que el proceso judicial seguido en el Expediente N° 01065-2013-0-2801-JM-CI-02, se encuentra en la ciudad de Lima (Tribunal Constitucional) por estar pendiente de resolverse en recurso de agravio constitucional presentado por la suscrita, y que a la fecha, no existe notificación alguna de la bajada de autos de dicho expediente, lo resuelto por la MPMN en la resolución recurrida deviene en prematuro, arbitrario e ilegal, dado que dicho acto administrativo se ha emitido sin existir previamente una disposición judicial que sustente su emisión, ya que como criterio, no se me ha notificado a la fecha la bajada de autos, por lo tanto, carece de justificación legal lo resuelto por la MPMN. 7.- Que, tal como se advierte, la emplazada no ha motivado correctamente la resolución impugnada dado que de su contenido se advierte una motivación defectuosa o errada, pues el acto administrativo resolutorio vinculado al referido proceso judicial, fue dictado de forma prematura, lo que conlleva una evidente vulneración del artículo 4 del TUO de la Ley Orgánica del Poder Judicial, ya que no se nos ha notificado aún la bajada de autos del Expediente N° 01065-2013-0-2801-JM-CI-02, que debe contener lo resuelto por él y sin embargo la MPMN ya emitió el acto administrativo cuestionado"

Que, el Código Procesal Constitucional, en su artículo 16° señala: "La medida cautelar se extingue de pleno derecho cuando la resolución que concluye el proceso ha adquirido la autoridad de cosa juzgada (...)" ; Teniendo en cuenta el contenido normativo, resulta lógico concluir que las medidas cautelar concedidas en un proceso constitucional se extinguen de pleno derecho, cuando el Tribunal Constitucional emite sentencia desestimando la demanda o declarándola improcedente

Que, en el recurso de apelación se señala: "La medida cautelar de reposición provisional, deriva del proceso judicial seguido en el Expediente N° 01065-2013-0-2801-JM-CI-02, que se ventila ante el fuero judicial – Segundo Juzgado Mixto de la Corte Superior de Justicia de Moquegua. Por tanto, toda actuación administrativa vinculada a dicho proceso judicial, tiene que efectuarse previa disposición o mandato judicial debidamente notificado a las partes procesales y entre otros aspectos(...)"; lo





MUNICIPALIDAD PROVINCIAL MARISCAL NIETO
LEY ORGANICA 27972 DEL 26-05-2003
LEY 8230 DEL 03-04-1936

señalado en la apelación, da entender que la medida cautelar solo puede extinguirse, cuando el poder judicial haya resuelto en ese sentido. Al respecto, en principio la medida cautelar concedida a favor de la administrada mediante resolución N° 02 en el Expediente N° 01065-2013-33-2801-JM-CI-02, es en un Proceso Constitucional de Amparo, y conforme al artículo 16° del Código Procesal Constitucional, las medidas cautelares se extinguen de pleno derecho cuando la resolución que concluye el proceso ha adquirido la autoridad de cosa juzgada, por consiguiente, se puede concluir que las medidas cautelares concedidas en los procesos constitucionales como es el proceso de amparo se extinguen de pleno derecho, la condición es de que la resolución que concluye haya adquirido la autoridad de cosa juzgada¹, es decir, no requieren ser resueltas en alguna instancia judicial, a este se agrega lo señalado por el Tribunal Constitucional², en el sentido de que resulta lógico concluir, que las medidas cautelares concedidas se extinguen de pleno derecho cuando el Tribunal Constitucional emite sentencia desestimando la demanda o declarándola improcedente, por tanto, para que se tenga por extinguidas de pleno derecho las medidas cautelares, ningún juez de ejecución puede exigir que el expediente se encuentre en su poder, ya que las sentencias del Tribunal Constitucional son eficaces desde que son publicadas en su página web, salvo que se trate de una sentencia estimativa en un proceso de inconstitucionalidad. Ello debido a que dicha exigencia por parte de cualquier juez de ejecución supone una manifiesta contravención al mandato contenido en el inciso 2) del artículo 139° de la Constitución.

Que, habiéndose revisado la página web del Tribunal Constitucional, la Sentencia Interlocutoria del Tribunal Constitucional – Expediente N° 00289-2015-PA/TC, que resuelve declarar improcedente el recurso de agravio constitucional formulada por la administrada, ha sido publicado en la página web del Tribunal Constitucional el 29 de setiembre del 2016, conforme se advierte del reporte de consulta de causas del Tribunal Constitucional que obra a fojas 51 del expediente, por consiguiente estando al criterio señalado por el Tribunal Constitucional, en el párrafo precedente, se puede concluir que la medida cautelar concedida a favor de la administrada habría quedado extinguida de pleno derecho desde 30 de setiembre del 2016, por lo que, corresponde denegar en este extremo los argumentos del recurso de apelación.

Que, por otro lado, respecto a la conservación de los efectos³ de la medida cautelar en los procesos constitucionales, como es el proceso de amparo, está condicionada a que la resolución final (sentencia) sea estimatoria, que se haya resuelto a favor de la demandante, contrario sensu, es decir, cuando la resolución final no estime la demanda a favor del demandante, la medida cautelar pierde los efectos de su conservación para el que fuera concedida, y en consecuencia, no tendría sentido de que se siga manteniendo y/o conservando sus efectos, ya que sus efectos habrían desaparecido; en el caso que nos ocupa, mediante sentencia de vista contenida en la resolución 09 de fecha 24 de noviembre del 2014, se ha desestimado la pretensión de la demanda, por cuanto en ella se ha resuelto revocar la sentencia de primera instancia y reformándola se declara infundada la demanda, esto es, el objeto de la pretensión (reposición en el centro de trabajo) contenida en la demanda, ya había sido denegada a la administrada, en consecuencia los efectos de conservación de la medida cautelar concedida a la administrada había desaparecido desde la expedición de la sentencia de vista, y, estando a que el Tribunal Constitucional declaró improcedente el recurso de agravio constitucional, se puede concluir que existe una resolución final pero que no ha estimado la pretensión de la demanda, en consecuencia los efectos de conservación que tenía la medida cautelar ha desaparecido, por lo que, es razonable concluir que al amparo de lo dispuesto en el artículo 16° del Código Procesal Constitucional, la medida cautelar concedida a la administrada ha quedado extinguido de pleno derecho, desde el 29 de setiembre del 2016, fecha en la que se había publicado la Sentencia del Tribunal Constitucional que declara improcedente el recurso de agravio constitucional, concluyéndose con esta resolución final al haber quedado firme y adquirido la calidad de cosa juzgada.

Que, la administrada alega en su apelación, que el recurso de agravio constitucional no ha sido resuelto, afirmación que resulta falsa, por cuanto el recurso de agravio constitucional que fuera formulada por la administrada ha sido resuelto declarándose improcedente, conforme se desprende de la Sentencia Interlocutoria del Tribunal Constitucional - Expediente N° 00289-2015-PA/TC de fecha 05 de julio del 2016, publicada en su página web el día 29 de setiembre del 2016 y notificada a la Municipalidad en fecha 11 de octubre del 2016. Además, la administrada alega que la bajada de autos no se ha producido en el proceso, toda vez de que se encuentra en la ciudad de Lima (Tribunal Constitucional) y que no se habría cumplido

¹ La cosa juzgada (del latín «res iudicata») es el efecto impeditivo que, en un proceso judicial, ocasiona la preexistencia de una sentencia judicial firme dictada sobre el mismo objeto. Es firme una sentencia judicial cuando en derecho no caben contra ella medios de impugnación que permitan modificarla.

² STC EXP. N° 05961-2009-PA/TC, fundamento 6.

³ Código Procesal Constitucional.

Artículo 16.- Extinción de la Medida Cautelar.

"(...) Si la resolución final constituye una sentencia estimatoria, se conservan los efectos de la medida cautelar (...)"





MUNICIPALIDAD PROVINCIAL MARISCAL NIETO
LEY ORGANICA 27972 DEL 26-05-2003
LEY 8230 DEL 03-04-1936

con notificársela, afirmaciones que también viene a ser falsas, toda vez de que mediante resolución N° 11 de fecha 18 de noviembre del 2016, se hizo saber la bajada de autos en mérito a que el expediente había sido remitido por el Tribunal Constitucional, resolución que ha sido notificada válidamente a las partes entre ellas a la administrada, en fecha 21 de noviembre 2016, todo ello conforme se puede corroborar en la consulta de expediente judiciales – CEJ; por tanto, por los argumentos expuestos, corresponde denegar el recurso de apelación declarándose infundada, correspondiente confirmar la recurrida.

Que, el numeral 218.2 del artículo 218° de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, señala que son actos que agotan la vía administrativa: "El acto respecto del cual no proceda legalmente impugnación ante una autoridad u órgano jerárquicamente superior en la vía administrativa ... (...)"; en razón de lo mencionado el recurrente estará facultado recurrir a la vía judicial, si en caso no encuentra conforme la decisión adoptada; en consecuencia, corresponde dar por agotada la vía administrativa.

Por los fundamentos expuestos, de conformidad con lo previsto en el numeral 20) artículo 20° y 39° de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, artículo 74° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, y conforme a lo dispuesto en el numeral 7) del artículo primero de la Resolución de Alcaldía N° 1283-2015-A/MPMN, de fecha 23 de noviembre del 2015, que delega, con expresa e inequívoca mención y bajo estricta responsabilidad, las atribuciones y facultades administrativas y resolutivas en la Gerencia Municipal, para resolver en última instancia administrativa los asuntos resueltos por las demás Gerencias y contando con las visaciones correspondientes, como mejor proceda en Derecho.

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR INFUNDADO, el recurso de apelación interpuesto por **MARLINE TRENIDAD MARTÍNEZ QUISPE**, en contra de la Resolución Subgerencial N° 043-2016-SPBS/GA/MPMN, de fecha 30 de diciembre del 2016, por las consideraciones expuestas en la presente.

ARTÍCULO SEGUNDO.- CONFIRME la Resolución Subgerencial N° 043-2016-SPBS/GA/MPMN, de fecha 30 de diciembre del 2016, en todos sus extremos.

ARTÍCULO TERCERO.- DAR por **AGOTADA LA VÍA ADMINISTRATIVA**, conforme al artículo 218° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General y su modificatoria el Decreto Legislativo N° 1272

ARTÍCULO CUARTO.- NOTIFIQUESE, a la administrada Marline Trenidad Martínez Quispe, en el domicilio real consignado en la Asociación San Pedro y San Pablo Mz. E lote 14 del Centro Poblado de San Antonio de la ciudad de Moquegua, conforme a la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, modificado por el Decreto Legislativo N° 1272.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL MARISCAL NIETO
MOQUEGUA

CPEC CARLOS ALBERTO PONCE ZAMBRANO
GERENTE MUNICIPAL