



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

RESOLUCION DE ALCALDIA N° 198 -2015-A/MPMN

Moquegua, 11 MAR. 2015

VISTOS: El Expediente N° 002069, Solicitud de Restablecimiento a mi Puesto de Trabajo de 09 ENE 2015 presentada por el ex Funcionario MARIO RICHARD APAZA CUTIPA, Resolución de Alcaldía N° 00957-2013-A/MPMN de 02 SEP 2013, Resolución de Alcaldía N° 01697-2014-A/MPMN de 12 DIC 2014, Informe N° 0079-2015-EALC-ARCAP-SPBS/MPMN de 02 FEB 2015, Informe N° 0052-2015-LALM-AR-SGPBS-GA-GM/MPMN de 17 FEB 2015, Informe N° 174-2015-SSQZ-AC-SPBS/GA/GM/MPMN de 11 FEB 2015, Informe N° 266-2015-GAJ/GM/MPMN ; y

CONSIDERANDO:

Que, a mérito de lo estipulado en el artículo 194° de la Constitución Política del Perú, concordante con los artículos I y II del Título Preliminar de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto, es el órgano de gobierno promotor del desarrollo local, con personería jurídica de derecho público y plena capacidad para el cumplimiento de sus fines, que goza de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, siendo el Alcalde su representante legal y máxima autoridad administrativa.

Que, mediante Solicitud de Restablecimiento a mi Puesto de Trabajo de 09 ENE 2015, presentada por el ex Funcionario MARIO RICHARD APAZA CUTIPA, pide: "Conforme al inciso 2 del artículo 5 de la Ley 27584; que establece "Artículo 5, que señala sobre el reconocimiento o restablecimiento del derecho o interés jurídicamente tutelado y la adopción de las medidas o actos necesarios para tales fines", y al estar comprendido la recurrente en el ámbito de aplicación de la Ley N° 24041, y frente a la evidente vulneración del despido arbitrario, por ante su despacho procedo a SOLICITAR EL RESTABLECIMIENTO a mi puesto de trabajo de naturaleza permanente en mi plaza o cargo estructural de DIRECTOR DE SISTEMA ADMINISTRATIVO I de la Unidad Orgánica de Sub Gerente de oficina de Tecnología de la Información y Estadística (OTIE) que depende de la Gerencia Municipal de la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto..."

Que, con Resolución de Alcaldía N° 00957-2013-A/MPMN de 02 SEP 2013, se designa al ex Funcionario en el cargo de Jefe de la Oficina de Tecnología de la Información y Estadística de la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto, en cuyo Considerando Segundo se establece: "Que, el inciso 17 del artículo 20° de la Ley Orgánica de Municipalidades, establece que es atribución del alcalde designar y cesar a los funcionarios de confianza."

Que, con Resolución de Alcaldía N° 01697-2014-A/MPMN de 12 DIC 2014 se resuelve: "ARTICULO PRIMERO.- CESAR con efectividad al 31 de diciembre del 2014 a los Gerentes, Sub Gerentes, Jefes de Oficina y Jefes de Unidades Operativas de la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto, en los cargos que se detalla a continuación, dándoles las gracias por los servicios prestados.

...Ing. Mario Richard APAZA CUTIPA Jefe de la Oficina de Tecnología de la Información y Estadística..."

Que, mediante Informe N° 0174-2015-SSQZ-AC-SPBS/GA/GM/MPMN de 11 FEB 2015 emitido por el Area de Contratos de la Sub Gerencia de Personal y Bienestar Social, emite opinión, respecto a la Solicitud presentada por el ex Funcionario, indicando lo siguiente:





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

RESOLUCION DE ALCALDIA N° 198-2015-A/MPMN

"II. ANALISIS Y BASE LEGAL: HECHOS COMPROBADOS POR LA ENTIDAD

1.-...

2.- Que, mediante Resolución de Alcaldía N° 00957-2013-A/MPMN, de fecha 02 de septiembre del 2013, se resuelve DESIGNAR al Ing. Mario Richard Apaza Cutipa en el cargo de Jefe de la Oficina de Tecnología de la Información y Estadística de la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto, ello a partir del 02 de septiembre del 2013, sin embargo, es preciso indicar que dicha DESIGNACION se ha efectuado en mérito a lo dispuesto en el Inciso 17 del Artículo 20° de la Ley Orgánica de Municipalidades, que establece es atribución del Alcalde designar y cesar a los funcionarios de confianza, tal como se observa en el Segundo Considerando, de la resolución en mención; Por otro lado, es necesario aclarar que conforme lo establece el Artículo 77 del Decreto Supremo N° 005-90-PCM. "La DESIGNACION, consiste en el desempeño de un cargo de responsabilidad directa o de confianza por decisión de la autoridad competente en la misma o diferente entidad; en este último caso se requiere del conocimiento previo de la entidad de origen y del consentimiento del servidor. Si el designado es un servidor de carrera, al término de la reasignación reasume funciones del grupo ocupacional y nivel de carrera que le corresponda en la entidad de origen en caso de no pertenecer a la carrera, concluye su relación con el Estado", ello en concordancia con lo establecido en el Manual Normativo de Personal N° 002-92-DNP "Desplazamiento de Personal" - Resolución Directoral N° 013-92-INAP-DNP. Como puede apreciarse al emitirse la Resolución de Alcaldía N° 00957-2013-A/MPMN, por la cual se Designó a Don Mario Richard Apaza Cutipa se le otorgó la categoría de FUNCIONARIO PUBLICO DE CONFIANZA, y no como presume el recurrente en la categoría de servidor público. Es preciso indicar que la designación no genera derecho definitivo, siendo los cargos de libre designación y remoción. Cabe indicar que la Resolución de Alcaldía N° 003-2014-A/MPMN, de fecha 03 de Enero del 2014, mediante el cual se ratifica al recurrente en el cargo, también contiene el tenor establecido por la Ley Orgánica de Municipalidades Ley N° 27972, referente a la libre designación y remoción de los funcionarios de confianza.

3.- Que, teniendo en cuenta las disposiciones contenidas en la Ley del Empleo Público – Ley N° 28175, que en su inciso "C" del numeral 1 del Artículo 4°, que refiere que el Funcionario Público puede ser de libre nombramiento y remoción Y el numeral 2 del mismo artículo que refiere que el Empleado de Confianza, es el que desempeña cargo de confianza técnico o político, distinto al del funcionario público. Se encuentra en el entorno de quien lo designa o remueve libremente (...) Como puede observarse, los cargos de confianza y cargos de funcionarios Públicos, se designan y remueven libremente, por disposición de la autoridad que los designó. Cabe resaltar que similar contemplación presenta la Ley del Servicio Civil – Ley N° 30057, la misma que también hace distinción entre el personal como Funcionario, Directivo Público, Servidor Público y servidor de Actividades Complementarias establece además que en cualquiera de estos grupos puede existir servidores de Confianza, asimismo en el literal e) del Artículo 3° de dicha ley señala que la permanencia del servidor de confianza está determinada y supeditada a la confianza por parte de la persona que lo designó y que puede formar parte del grupo de Directivos Públicos, Servidor Civil de Carrera o Servidor de Actividades Complementarias. Por lo tanto, Don MARIO RICHARD APAZA CUTIPA, ha ejercido funciones como funcionario en el cargo de confianza, el cual no genera derecho definitivo o permanencia, ello a pesar de no ser considerado como tal en el CAP institucional, para lo cual se debe aplicar el principio de primacía de la realidad.

Que, conforme lo establece el inciso 17 del Artículo 20° de la Ley Orgánica de Municipalidades – Ley N° 27972, es atribución del Alcalde "Designar y Cesar al Gerente Municipal, y a propuesta de éste a los demás funcionarios de confianza" lo cual ha sucedido en el presente caso, puesto que con Resolución de Alcaldía N° 01697-2014-A/MPMN, de fecha 12 de Diciembre del 2014, se resolvió Cesar con efectividad al 31 de Diciembre del 2014, a los Gerentes, Sub Gerentes, Jefes de Oficina y Jefes de Unidades Operativas de la Municipalidad Provincial de Mariscal nieto, entre los cuales se encontraba el Ing. Mario Richard Apaza Cutipa en el cargo de Jefe de la Oficina de Tecnología de la Información y Estadística, por lo que resulta falso lo alegado por el recurrente con respecto a que se ha efectuado un despido arbitrario y de manera verbal por parte de la nueva gestión edil 2015....





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

RESOLUCION DE ALCALDIA N° 198-2015-A/MPMN



III.- CONCLUSIONES Y OPINIÓN:

- 1.-...
- 2.- Que, en mérito a la Resolución de Alcaldía N° 00657-2013-A/MPMN se DESIGNÓ al recurrente en el cargo de Jefe de la Oficina de Tecnología de la Información y estadística, ello a partir del 02 de Septiembre del 2013; designación que conforme a las disposiciones contenidas en el Decreto Legislativo N° 276 y su reglamento aprobado con Decreto Supremo N° 005-90-PCM y el Manual Normativo N° 002-92-DNP "Desplazamiento de Personal" - Resolución Directoral N° 013-92-INAP-DNP, otorga la categoría de Funcionario Público en cargo de confianza.
- 3.- Que, está demostrado que Don MARIO RICHARD APAZA CUTIPA se ha desempeñado como Funcionario Público EN UN CARGO DE CONFIANZA en la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto, y tanto el Funcionario Público y Cargos de Confianza, no adquieren estabilidad laboral, ni generan derechos definitivos de permanencia, por el contrario son cargo de libre designación y libre remoción por parte de la autoridad que los designó.
- 4.- Que, teniendo en cuenta los cargos desempeñados por Don MARIO RICHARD APAZA CUTIPA en la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto, concluyo que su recurso debe ser declarado **INFUNDADO.**"

Que, la Ley 27972 Ley Orgánica de Municipalidades, establece:

"ARTÍCULO 20.- ATRIBUCIONES DEL ALCALDE

Son atribuciones del alcalde: ...

17. Designar y cesar al gerente municipal y, a propuesta de éste, a los demás funcionarios de confianza;...

Que, el Decreto Supremo N° 013-2008-JUS TUO de la Ley N° 27584, Ley que regula el Proceso Administrativo, modificado por el D.Leg. N° 1067, establece:

"Artículo 5°.- Pretensiones

En el proceso contencioso administrativo podrán plantearse pretensiones con el objeto de obtener lo siguiente:...

2. El reconocimiento o restablecimiento del derecho o interés jurídicamente tutelado y la adopción de las medidas o actos necesarios para tales fines."

Que, el Decreto Legislativo N° 276 Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, establece:

"DEL INGRESO

REQUISITOS LEGALES Y PRACTICOS:

Artículo 12.- Son requisitos para el ingreso a la Carrera Administrativa:

- d) Presentarse y ser aprobado en el concurso de admisión;.."

Que, el Decreto Supremo N° 005-90 PCM Reglamento de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones, establece:

"DEL INGRESO A LA ADMINISTRACION PUBLICA Y A LA CARRERA ADMINISTRATIVA

Artículo 28.- El ingreso a la Administración Pública en la condición de servidor de carrera o de servidor contratado para labores de naturaleza permanente se efectúa obligatoriamente mediante concurso. La incorporación a la Carrera Administrativa será por el nivel inicial del grupo ocupacional al cual postuló. Es nulo todo acto administrativo que contravenga la presente disposición."

"LA DESIGNACION

Artículo 77°.- La designación consiste en el desempeño de un cargo de responsabilidad directiva o de confianza por decisión de la autoridad competente en la misma o diferente entidad en este último caso se requiere del conocimiento previo de la entidad de origen y del consentimiento del servidor. Si el designado es un servidor de carrera, al término de la designación reasume funciones del grupo ocupacional y nivel de carrera que le corresponda en la entidad de origen. En caso de no pertenecer a la carrera concluye su relación con el estado."



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

RESOLUCION DE ALCALDIA N° 198-2015-A/MPMN

Que, la Ley N° 28175 Ley Marco del Empleo Público, establece:

"CLASIFICACIÓN

Artículo 4.- Clasificación

El personal del empleo público se clasifica de la siguiente manera:

1. Funcionario público.- El que desarrolla funciones de preeminencia política, reconocida por norma expresa, que representan al Estado o a un sector de la población, desarrollan políticas del Estado y/o dirigen organismos o entidades públicas.

El Funcionario Público puede ser:

a) ... , b) , c) De libre nombramiento y remoción"

Que, la Resolución de Alcaldía N° 00957-2013-A/MPMN, es una designación y no una encargatura; por consiguiente, al haberse dispuesto el cese con Resolución de Alcaldía N° 01697-2014-A/MPMN, culminaba su relación laboral con la Municipalidad y teniendo en cuenta, que el ex funcionario no era servidor de carrera, su relación con la Municipalidad tenía que concluir; todo ello, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 77° del D.S. 005-90-PCM.

Que, con Resolución de Alcaldía N° 00379-2009-A/MPMN se aprobó el Manual de Organización y Funciones de la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto (MOF) 2009, en el cual obran las funciones de la Oficina de Tecnología de la Información y Estadística, apreciándose lo siguiente:

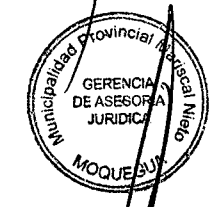
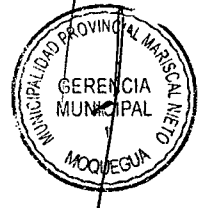
- El cargo del Jefe es calificado como DIRECTOR DE SISTEMA ADMINISTRATIVO I
- Tiene 19 funciones específicas
- Tiene mando sobre el cargo de Analista de Sistemas PAD III.

Que, con Informe N° 266-2015-GAJ/GM/MPMN, el Gerente de Asesoría Jurídica, emite opinión indicando que se debe declarar improcedente la Solicitud de Restablecimiento a mi Puesto de Trabajo presentada con fecha 12 de enero del 2015 por el ex funcionario MARIO RICHARD APAZA CUTIPA, amparando la decisión en lo dispuesto en la Ley 27972 Ley Orgánica de Municipalidades: Artículo 20, Inciso 17, Decreto Supremo N° 013-2008-JUS : Artículo 5° Inciso 2, Decreto Legislativo N° 276 Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público : Artículo 12, Inciso d), Decreto Supremo N° 005-90 PCM Reglamento de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones : Artículo 28 y 77, Ley N° 28175 Ley Marco del Empleo Público: Artículo 4, Inciso 1., Literal c), Resolución de Alcaldía N° 00379-2009-A/MPMN, Resolución de Alcaldía N° 00957-2013-A/MPMN y Resolución de Alcaldía N° 01697-2014-A/MPMN. Asimismo, en la Ley 27584 Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo : Artículo 5, Inciso 2), que establece actuaciones administrativas impugnables en la vía judicial a través de un proceso contencioso administrativo y no en la vía administrativa, como en el presente caso.

De conformidad a las atribuciones conferidas en el numeral 6 del artículo 20° de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades y visaciones;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR, IMPROCEDENTE la Solicitud de Restablecimiento a mi Puesto de Trabajo presentada con fecha 12 de enero del 2015 por el ex funcionario MARIO RICHARD APAZA CUTIPA, en mérito a los fundamentos expuestos en la presente.





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

RESOLUCION DE ALCALDIA N° 198-2015-A/MPMN

ARTÍCULO SEGUNDO.- DAR, por agotada la vía administrativa.

ARTÍCULO TERCERO.- ENCARGAR, a la Oficina de Tecnología de la Información y Estadística, la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional de la Municipalidad Provincial Mariscal Nieto – Moquegua.

ARTICULO CUARTO.- ENCARGAR, a la Oficina de Secretaría General, la notificación a la Interesada en su domicilio ubicado en calle Nueva 581, del Cercado de esta ciudad y distribución de la presente resolución.

REGISTRESE Y COMUNÍQUESE

Municipalidad Provincial Mariscal Nieto



[Firma manuscrita]
DE HUGO ISAIAS QUISPE MAMANI
ALCALDE

JCCC/GAJ/MPMN
GAFQ/ABOG

