



RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA

N° 0644 -2014-A/MUNIMOQ.

MOQUEGUA, 18 JUN. 2014

VISTO

La Solicitud con Expediente N° 009608, de fecha 19 de marzo del 2014, sobre Nulidad de Resolución de Alcaldía N° 00670-2013-A/MPMN y el Informe N° 816-2014-GAJ-GM/MPMN y demás recaudos y,

CONSIDERANDO:

Que, por Resolución de Alcaldía N° 00670-2013-A/MPMN de fecha 25 de junio del 2013, se resolvió conceder a don Abraham Alejandro Cárdenas Romero, Licencia sin Goce de Haber, proclamado Alcalde del Centro Poblado de San Antonio, por el lapso de (4) años, contados a partir del 01 de junio del 2013 al 31 de mayo del 2017, por los fundamentos expuestos en los considerandos de la presente resolución.

Que, mediante solicitud con Expediente N° 009608, de fecha 19 de marzo del 2014, la servidora Jacqueline Doris Durand Coloma, en su calidad de Secretaria General del Sindicato de Trabajadores Municipales – Base Empleados de la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto peticiona que se declare la Nulidad de Oficio de la Resolución de Alcaldía N° 00670-2013-A/MPMN de fecha 25 de junio del 2013, se resolvió conceder a don Abraham Alejandro Cárdenas Romero, Licencia sin Goce de Haber, proclamado Alcalde del Centro Poblado de San Antonio, por el lapso de (4) años, contados a partir del 01 de junio del 2013 al 31 de mayo del 2017, sustenta su pedido en lo normado en el Artículo 2 y en el Inc. E) del Artículo 24 de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa ya que don Abraham Alejandro Cárdenas Romero tiene reposición judicial por Medida Cautelar ordenado en el Proceso N° 2007-00808-82-2801-JM-CI-1, por tanto, no tiene la condición laboral de servidor público de carrera, por lo que no tiene derecho a gozar de Licencia sin Goce de Haber y al otorgarle dicha licencia se está otorgando derechos que la Ley no le permite, ya que su proceso judicial aún se encuentra pendiente y aún al concluir dicho proceso la condición laboral seguirá siendo de repuesto judicial, es decir no será servidor público de carrera y al término de su mandato, corresponderá que solicite ejecución de sentencia de reposición si el derecho le asiste en última instancia. Que, en el caso del servidor Sr. Lot Sallun Chicane Gómez, su Despacho con Oficio N° 1935-2013-A/MPMN, de fecha 25 de setiembre del 2013, dio respuesta a la solicitud de designación de cargo a su favor, indicando que no procede la designación, basado en el Art. 77 del D. S. N° 005-90-PCM, por cuanto su situación no es de nombrado, es decir que se ha actuado con imparcialidad, cuando la Ley es igual para todos. La Ley dispone que no corresponde otorgar licencia a servidores que no son de carrera.

Que, el artículo 194° de la Constitución Política del Perú, modificado por la Ley de Reforma Constitucional Ley N° 28607, las Municipalidades Provinciales y Distritales son órganos de gobierno local y tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, concordante con el Art. II de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972.

Que, conforme a lo dispuesto en el Inc. 6), del Art. 20, concordante con lo dispuesto en el Art. 43 de la Ley 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, prescriben como una de las atribuciones del Alcalde la de dictar Resoluciones de Alcaldía y por las cuales aprueba y resuelve los asuntos de carácter administrativo.

Que, el Art. 104 de la Ley 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General norma: "Para el Inicio de Oficio de un procedimiento debe de existir disposición de autoridad superior que la fundamente en ese sentido, una motivación basada en el cumplimiento de un deber legal o el mérito de una denuncia".

Que, estando a lo que se dispone en el Inc. 202.1 y 202.3 del Art. 202 de la Ley 27444, Ley del procedimiento Administrativo General, para declarar la nulidad de Oficio de un acto administrativo este debe de encuadrarse en cualquiera de las causales de nulidad establecidos en el Artículo 10 de la misma Ley, antes indicada; y cumplirse una condición cual es que el acto agrave el interés público; pero además debe verificarse que desde de la fecha que ha quedado consentido el acto administrativo no haya superado el año.



Que, es de verse de la Resolución de Alcaldía N° 00670-2013-A/MPMN, materia de nulidad de oficio, se ha expedido con fecha 25 de junio del 2013 y ha quedado consentida el 17 de julio del 2013, por tanto el año se cumple el 16 de julio del 2014, por lo que es factible pronunciarnos sobre la solicitud de Nulidad de Oficio peticionado.

Que según las causales que se denuncian para pedir la Nulidad de Oficio es que al señor Abrahan Alejandro Cárdenas Romero se le ha otorgado una Licencia por todo el periodo al haber sido elegido Alcalde del Centro Poblado de San Antonio cuando no tiene la condición laboral de servidor público de carrera si no que su situación laboral es de repuesto judicial por Medida Cautelar, lo que habría violado lo dispuesto en el Inc. e) del Artículo 24 del Decreto Legislativo 276 y que corresponde a derechos de Servidores Públicos de Carrera.

Que, según lo prescrito en el Artículo 24 del Decreto Legislativo 276 Ley de Bases de la carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público hace una enumeración de los derechos de los servidores públicos de carrera; entre ellos, según el Inc. e): "Hacer uso de permisos o licencias por causas justificadas o motivos personales, en la forma que determine el reglamento" y a su vez el Reglamento del D. Leg. 276 aprobado por D.S. N° 005-90-PCM, en el literal a) del Art. 110, se establece las Licencias a las que tiene derecho los funcionarios y servidores; entre ellas la Licencia por función edil. Pero, también es cierto que dichas normas deben de interpretarse en conjunto con otras normas que las desarrollan como es el Manual Normativo de Personal N° 003-93-DNP, Licencias y Permisos" aprobado por Resolución Directoral N° 001-93-INAP/DNP, de fecha 05 de febrero de 1993, cuyo objetivo de dicho manual es de establecer la pautas que orientan la aplicación de las Licencias y Permisos a que tiene derecho los trabajadores de la Administración Pública y cuya finalidad es proporcionar un instrumento que contenga los criterios técnicos que coadyuven a la correcta y oportuna ejecución de las Licencias y Permisos; el cual dispone en el último párrafo de las Disposiciones Complementarias que: "Los Trabajadores de la Administración Pública no comprendidos en el Régimen Laboral del Decreto Legislativo 276, podrán acogerse a lo dispuesto en el presente Manual Normativo, en lo que sea aplicable, salvo disposición expresa en contrario", que siendo así vemos que en dicho Manual, en el literal 1.2.6 del apartado 1.2 Disposiciones Específicas sobre Licencias por goce de remuneraciones, del numeral 1 Licencias, se norma en forma específica sobre la Licencia por función Edil disponiendo: "se concede a servidores y funcionarios que han sido electos en sufragio directo universal y secreto en cargos de Alcalde durante el periodo que la Ley determine para ésta función municipal"; a ello debe de sumarse e interpretarse lo dispuesto en el Art. 21 de la Ley 27972 Ley Orgánica de Municipalidades y que prescribe: "El alcalde provincial o distrital, según sea el caso, desempeña su cargo a tiempo completo, y es rentado mediante una remuneración mensual fijada por acuerdo del concejo municipal".

Que, al respecto es pertinente tenerse presente lo opinado por el SERVIR en el el numeral 2.3 del Informe Técnico N° 412-2013-SREVIR/GPGSC, de fecha 15 de mayo del 2013, y que precisa: "Que, el Decreto Legislativo 276 Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, diferencia entre servidores de carrera y los contratados, señalando que éstos no estarían comprendidos en las disposiciones referidas a la carrera administrativa, salvo en aquellos aspectos compatibles con la naturaleza de las actividades que ofrecen; empero su reglamento obvia dicha diferencia e incorpora indistintamente a los servidores en general, estableciendo sólo determinados supuestos que se aplicarían exclusivamente al servidor de carrera, cuando así lo señala expresamente...". Dicha opinión concuerda con lo dispuesto en último párrafo de las Disposiciones Complementarias del Manual Normativo de Personal N° 003-93-DNP, Licencias y Permisos" aprobado por Resolución Directoral N° 001-93-INAP/DNP, de fecha 05 de febrero de 1993; en ese sentido podemos interpretar que, los trabajadores repuestos judicialmente dentro de la Ley 24041, son servidores públicos contratados a plazo indeterminado y que por tanto también tiene derecho a Licencia (porque dicho reglamento del Decreto Legislativo 276, aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM, no lo prohíbe expresamente) y siempre y cuando cumplan las condiciones para su otorgamiento.

Que, por otro lado y partiendo del derecho Constitucional previsto en el Artículo 31, el cual reconoce el derecho de todo ciudadano de ser elegido y elegir de acuerdo con las condiciones y procedimientos determinados por ley orgánica, la Ley no puede desconocer dicho derecho Constitucional, por lo que de haber incompatibilidad entre lo que se norma en la Constitución y lo dispuesto en la Ley debe de preferirse o privilegiarse la Constitución, conforme lo dispone el Art. 51 de la Constitución. En ese sentido y específicamente si un servidor público sea contratado o nombrado, en uso de este derecho constitucional, de ser elegido, se presenta en un proceso electoral para Alcalde y resulta electo, dicha elección popular lleva inmersa ya un derecho de Licencia; lo que es corroborado con la interpretación del Art. 21 de la Ley 27972 Ley orgánica de Municipalidades, que dispone que el desempeño de dicho cargo de Alcalde es a tiempo completo y además remunerado, lo que hace insostenible jurídicamente que pueda seguir laborando como servidor público contratado o nombrado en la institución a la que pertenezca, deviniendo como única forma legal de suspender dicho relación laboral la Licencia por Función Edil conforme a lo dispuesto en el en el literal a) del Art. 110 del Reglamento del D. Legislativo 276 aprobado por D.S. N° 005-90-PCM, y lo dispuesto en el Manual Normativo de Personal N° 003-93-DNP, Licencias y Permisos" aprobado por Resolución Directoral N° 001-93-INAP/DNP, de fecha 05 de febrero de 1993, por tanto existe normas que amparan el otorgamiento de Licencia por Función Edil sin Goce de Haber, lo que descarta que el acto este afectado por vicios graves que determinen su invalidez absoluta, y es en mérito a ello que la institución ha dado su conformidad y ha expedido dicha Resolución de



Alcaldía; consecuentemente esto excluye que el acto de otorgamiento de Licencia sin Goce de haber agraviado el interés público que le compete tutelar o realizar, en sus actuaciones y que es un deber propio del servicio público.

Por tanto, estando a lo dispuesto en el Decreto Legislativo 276 Ley de Bases de la carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM y las atribuciones establecidas en el Inc. 6 del artículo 20 y 43 de la Ley 27972 Ley Orgánica de Municipalidades.

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR INFUNDADA la solicitud para iniciar un procedimiento de nulidad de Oficio peticionada por la servidora Jacqueline Doris Durand Coloma, en su calidad de Secretaria General del Sindicato de Trabajadores Municipales – Base Empleados de la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto, en contra de la Resolución de Alcaldía N° 00670-2013-A/MPMN, de fecha 25 de junio del 2013, por no existir vicios graves de invalidez en el acto cuestionado y no agravar el interés público, conforme a los fundamentos expuesto en la parte considerativa.

ARTÍCULO SEGUNDO.- ENCARGAR a la Oficina de Secretaría General la notificación de la presente a la administrada peticionante de la Nulidad de Oficio.

REGISTRESE COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto


Mgr. ALBERTO R. COAYLA VILCA
ALCALDE

