



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

## RESOLUCIÓN DE GERENCIA MUNICIPAL

Nº 0170 - 2017-GM/MPMN

Moquegua, **25 AGO. 2017**

### VISTOS:

El Informe Legal N° 678-2017-GAJ/MPMN, de fecha 25 de agosto del 2017, y el recurso de apelación con Expediente N° 028158, de fecha 15 de Agosto del 2017, interpuesto por Mario Mercedes Mamani Ccopa, en contra de la Carta N° 0170-2017-GA/MPMN, de fecha 02 de Agosto del 2017, y;

### CONSIDERANDO:

Que, la Constitución Política del Perú, en su artículo 194<sup>7</sup> señala: "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, la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, en su artículo 37°, señala: "(...) Los obreros que prestan sus servicios a las municipalidades son servidores públicos sujetos al régimen laboral de la actividad privada, reconociéndoles los derechos y beneficios inherentes a dicho régimen".

Que, el Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, en su Primera Disposición Complementaria, Transitoria y Final, señala: "Primera.- (...) El personal obrero al servicio del Estado se rige por las normas pertinentes".

Que, el Decreto Supremo N° 05-90-PCM, Reglamento del Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, en su artículo 142°, literal j), señala: "Artículo 142.- Los programas de bienestar social dirigidos a contribuir al desarrollo humano del servidor de carrera, y de su familia en lo que corresponda, procuran la atención prioritaria de sus necesidades básicas, de modo progresivo, mediante la ejecución de acciones destinadas a cubrir los siguientes aspectos: (...) j) Subsidios por fallecimiento del servidor y sus familiares directos, así como por gastos de sepelio o servicio funerario completo".

Que, el Decreto Supremo N° 010-2003-TR, Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas, en su artículo 43°, literal c) señala: "Artículo 43.- La convención colectiva de trabajo tiene las características siguientes: (...) c) Rige durante el período que acuerden las partes. A falta de acuerdo, su duración es de un (1) año."

Que, con Expediente N° 17911, de fecha 17 de mayo del 2017, el administrado solicita se le otorgue la bonificación por luto y sepelio que corresponda por norma, es así que, mediante Carta N° 0170-2017-GA/GM/MPMN, de fecha 02 de agosto del 2017, la Gerencia de Administración de la Municipalidad Provincial Mariscal Nieto, dando respuesta a la solicitud del administrado, señala: "(...) en atención al documento de la referencia, donde solicita se le otorgue la bonificación por luto y sepelio por fallecimiento de su señor padre. (...) que usted tiene la condición de obrero municipal, quien se rige bajo el Régimen Laboral de la Actividad Privada (Decreto Legislativo N° 728 y Decreto Supremo N° 003-97-TR), y de la revisión de dicha normativa se observa que este régimen no contempla la percepción del beneficio de subsidio por luto y sepelio, ni bonificación por luto y sepelio. Por consiguiente, y según a lo opinado por las áreas indicadas, le comunico que su solicitud resulta no atendible".

Que, en doctrina reiterada, el Tribunal Constitucional ha establecido que el derecho al debido proceso reconocido en el artículo 139°, inciso 3) de la Constitución Política del Perú no sólo tiene una dimensión "jurisdiccional", sino que además se extiende también a sede "administrativa" y, en general, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido: "(...) cualquier órgano del Estado que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional, [el que] tiene la obligación de adoptar resoluciones apegadas a las garantías del debido proceso legal, en los términos del artículo 8° de la Convención Americana". Esta garantía Constitucional (debido proceso) se encuentra reconocida y recogida en la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, en su artículo IV numeral 1.2 del Título Preliminar: "El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios (...) 1.2. Principio del debido procedimiento.- Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo (...)".

Que, la Carta N° 0170-2017-GA/GM/MPMN, de fecha 02 de agosto del 2017, que deniega la solicitud del administrado, constituye acto administrativo, y si el mismo es inapugnable en la vía administrativa; Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, y sus modificatorias, el Decreto Legislativo N° 1272, Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, Decreto Supremo que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante sus modificatorias), en su artículo 1°, señala: "Son actos administrativos, las declaraciones de las entidades que, en el marco de normas de derecho público, están destinadas a producir efectos jurídicos sobre los intereses, obligaciones o derechos de los administrados dentro de una situación concreta". La Corte Suprema de Justicia de la República, ha señalado: Es acto administrativo, todo acto producido por la administración pública, que

<sup>7</sup> Reformado mediante Ley N° 30305 (publicado 10 de marzo del 2015).





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

puede estar contenido en medios físicos materiales como documentos, cualquiera sea su nomenclatura o denominación, o en medios inmateriales, y, que los mismos son pasibles de ser impugnados<sup>8</sup>. En consecuencia, la Carta N° 0170-2017-GA/GM/MPMN, es un acto administrativo, siendo pasible de ser impugnado en la vía administrativa.

Que, la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, y sus modificatorias<sup>9</sup>, en su artículo 206°, numeral 206.1, señala: "Conforme a lo señalado en el artículo 109, frente a un acto administrativo que se supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante los recursos administrativos señalados en el artículo siguiente, iniciándose el correspondiente procedimiento recursivo. (...)", y en su artículo 207° numeral 207.1 y 207.2, señala: "207.1. Los recursos administrativos son: a) Recurso de reconsideración, b) Recurso de apelación. (...)". "207.2. 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 Carta N° 0170-2017-GA/GM/MPMN, de fecha 02 de agosto del 2017, notificado válidamente en fecha 02 de agosto del 2017, conforme se advierte de la constancia de notificación que obra en autos; y, estando a que el administrado mediante Expediente N° 028158, de fecha 15 de agosto del 2017, interpone recurso de apelación<sup>10</sup>; por lo que, el recurso impugnatorio se habría interpuesto dentro del plazo de Ley. Correspondiendo pronunciarnos respecto a los extremos impugnados (*principio "tantum appellatum, quantum devolutum"*).

Que, el administrado señala como argumentos de su recurso de apelación, entre otros aspectos, básicamente: "(...)  
3.- (...) el recurrente viene peticionando el beneficio económico de subsidio por luto y gasto de sepelio en mérito al fallecimiento de mi señor padre don Juan de Dios Mamani Mamani, y para dicha bonificación solicitado he acompañado todos los requisitos que señala la ley, como es acta de defunción, partida de nacimiento de mi padre, partida de nacimiento del recurrente, copia del DNI de mi padre y del recurrente, y los gastos efectuados por la venta de ataúd. 4.- La bonificación lo peticiono al haber fallecido mi padre (familiar directo), y en mérito al convenio colectivo suscrito por el sindicato de trabajadores obreros de la Municipalidad Provincial Mariscal Nieto de Moquegua, de fecha 24 de julio del 2004, en el punto 3.1 y 3.2 que indica "Por fallecimiento de familiar directo, cónyuge, hijos o padres le corresponde dos remuneraciones totales y por gastos de sepelio, hasta dos remuneraciones totales permanentes, previa presentación de la documentación sustentadora del gasto", las mismas que ha sido aprobadas mediante Resolución de Alcaldía N° 950-2004-AMPMN, de fecha 16 de setiembre del 2004 y la Resolución de Alcaldía N° 0549-2014-MPMN, de fecha 30 de mayo del 2014. 5.- El artículo 41° del Decreto Supremo N° 010-2003-TR, indica que la "Convención Colectiva de Trabajo" es el acuerdo destinado a regular las remuneraciones las condiciones de trabajo y productividad y demás, concernientes a las relaciones entre trabajadores y empleadores, asimismo el artículo 42° del mismo cuerpo de leyes señala que la "Convención Colectiva de Trabajo" tiene fuerza vinculante para las partes que la adoptan, obliga a éstos a las personas en cuyo nombre y a quienes se les sea aplicable así como a los trabajadores que incorporan con posterioridad a las empresas comprendidos en la misma, con excepción de quienes puestos de dirección o desempeñan cargos de confianza. 6.- La LRTC establece que los convenios colectivos tiene la vigencia que las partes acuerden, la negociación colectiva en el sector público debe limitarse a los límites impuestos por la normativa presupuestal vigente al momento de su celebración, en consecuencia, en ninguno de los puntos de las actas finales de los convenios colectivos celebrados con posterioridad entre el Sindicato de Trabajadores Obreros Municipal (SITRAOM) y la Municipalidad Provincial Mariscal Nieto, se ha dejado sin efecto el derecho reclamado, por lo que debe ampararse mi pedido en base al convenio colectivo antes señalado. 7.- Al no haberse dejado sin efecto el punto que concede del convenio colectivo celebrado entre los trabajadores Obreros Municipales y la entidad empleadora, tengo el derecho de solicitar dicho bonificación de subsidio y gastos por luto y sepelio. 8.- Es más debe aplicarse el principio laboral retroactividad donde debe acogerse nuestros derechos adquiridos. (...)".

Que, para el presente caso, corresponde establecerse el régimen laboral del administrado; el señor Mario Mercedes Mamani Ccopa, habría ingresado a laborar a la Municipalidad Provincial Mariscal Nieto, como obrero municipal, bajo el Régimen Laboral de la actividad privada, regulado por el Decreto Legislativo N° 728, en fecha 21 de abril del año 1983, régimen laboral que mantendría a la fecha, conforme se tiene señalado en el informe N° 0225-2017-SSQZ-AC-SPBS/GA/GM/MPMN, de fecha 11 de julio del 2017, del área de contratos de la Sub Gerencia de Personal y Bienestar Social de la Municipalidad Provincial Mariscal Nieto, además, del propio escrito en el que solicita la bonificación, así como del recurso de apelación, se reconoce que es obrero municipal; Por consiguiente, se tiene establecido que el señor Mario Mercedes Mamani Ccopa, tiene la condición de obrero municipal, bajo el Régimen Laboral de la Actividad Privada, regulado por el Decreto Legislativo N° 728 – Decreto Supremo N° 03-97-TR, Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral.

Que, la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972, publicada el 27 de mayo del 2003, vigente desde el 28 de mayo del 2003 (Constitución Política del Perú de 1993, artículo 109°); en su artículo 37°, señala: "Artículo 37.- Los funcionarios y empleados de las municipalidades se sujetan al régimen laboral general aplicable a la administración pública, conforme a ley. Los obreros que prestan sus servicios a las municipalidades son servidores públicos sujetos al régimen laboral de la actividad privada, reconociéndoles los derechos y beneficios inherentes a dicho régimen"; Por consiguiente, los obreros municipales son servidores públicos, sujetos al régimen laboral de la actividad privada, reconociéndoles los derechos y beneficios inherentes a dicho régimen. (Subrayado es nuestro)

Que, el beneficio y/o bonificación del subsidio por fallecimiento del servidor y sus familiares directos, así como por gastos de sepelio, señalado en el artículo 142°, literal j) del Decreto Supremo N° 05-90-PCM, Reglamento del Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, es reconocido a los servidores públicos de carrera, que

<sup>8</sup> CASACIÓN N° 1799-2010-LIMA, fundamentos octavo y noveno.

<sup>9</sup> Decreto Legislativo N° 1272, el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, Decreto Supremo que aprueba el Texto Único Ordenado, de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General

<sup>10</sup> Artículo 209.- El recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestionamientos de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico.





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

se encuentran bajo el Régimen Laboral Público, regulado por el Decreto Legislativo N° 276, régimen laboral que no es aplicable al personal obrero al servicio del Estado, por cuanto los mismos se rigen por la normativa pertinente, de conformidad a lo establecido en la Primera Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 276<sup>11</sup>; es decir, no es aplicable a los obreros municipales bajo el Régimen Laboral Privado, regulado por el Decreto Legislativo N° 728 - Decreto Supremo N° 03-97-TR, Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral; Por consiguiente, podemos concluir que por norma no corresponde el subsidio por luto y gasto por sepelio, a los servidores públicos bajo el régimen laboral privado, regulado por el Decreto Legislativo N° 728, como son los obreros municipales, que es el caso del administrado.

Que, además, la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, en su artículo 37° señala que los obreros municipales son servidores públicos, sujetos al régimen laboral de la actividad privada, reconociéndoles los derechos y beneficios inherentes a dicho régimen, y, el Régimen Laboral Privado, regulado por el Decreto Legislativo N° 728 - Decreto Supremo N° 03-97-TR, Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, no reconoce el otorgamiento de un beneficio y/o bonificación de subsidio por fallecimiento del servidor y sus familiares directos, así como por gastos de sepelio, para los trabajadores bajo el régimen laboral privado, por consiguiente, podemos concluir, que para los obreros municipales bajo el régimen laboral privado no está regulado el beneficio y/o bonificación de subsidio por fallecimiento del servidor y sus familiares directos. Por consiguiente, se está ante una imposibilidad jurídica, sobre el otorgamiento del pago solicitado por el administrado, toda vez que en aplicación de la normativa vigente los obreros municipales bajo el régimen laboral privado, no le corresponde el beneficio y/o bonificación del subsidio por fallecimiento del servidor y sus familiares directos, así como por gastos de sepelio; en consecuencia deviene en infundado los argumentos esgrimidos en el recurso de apelación.

Que, por otro lado, el administrado también señala que la bonificación que solicita, es en mérito al convenio colectivo suscrito por el Sindicato de Trabajadores Obreros de la Municipalidad Provincial Mariscal Nieto, y aprobado mediante Resolución de Alcaldía N° 950-2004-A/MPM, de fecha 16 de setiembre del 2004 y la Resolución de Alcaldía N° 0549-2014-A/MPMN, de fecha 30 de mayo del 2014; Al respecto, corresponde señalar, la vigencia de los convenios colectivos y su aplicación; es preciso indicar que el inciso c) del artículo 43° del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 010-2003-TR (en adelante, LRCT), establece como principio que el convenio colectivo rige durante el período que acuerden las partes, y que a falta del acuerdo, su duración es de un año (modificado). Del contenido de dicha disposición, se desprende que el convenio colectivo tiene un plazo de vigencia que las partes acuerdan, en uso de la autonomía colectiva, que hayan decidido atribuirle, y que sólo en defecto de regulación autónoma, la ley atribuye un plazo de un (01) año.

Que, la convención colectiva de trabajo es definida como el acuerdo destinado a regular condiciones de trabajo y productividad y demás aspectos concernientes a las relaciones entre trabajadores y empleadores. Puede ser celebrada entre una o varias organizaciones sindicales de trabajadores o, en ausencia de ellas, por representantes de los trabajadores interesados, expresamente elegidos, autorizados y, de la otra, por un empleador, un grupo de empleadores, teniendo fuerza vinculante para las partes que la adoptaron. De acuerdo al artículo 43° del citado cuerpo legal, la convención colectiva tiene entre sus características, el carácter temporal de las cláusulas normativas de los convenios colectivos. Carácter Temporal, que también ha sido señalado por la Corte Suprema<sup>12</sup>, cuando dice: "...De este modo, la norma en comento (el literal d) del artículo 43° del Decreto Ley N° 25593, Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo), consagra como presupuesto general el carácter temporal de las cláusulas convencionales, toda vez que la temporalidad de los convenios colectivos es la esencia de todos los contratos de tracto sucesivo. Como dice Diéguez: "por el convenio las partes no se comprometen ad perpetum sino por un tiempo limitado" (Plá Rodríguez, Américo, Curso de Derecho Laboral, Conflictos colectivos, IDEA, Montevideo, 1999. T. IV, Vol. I, p. 98). Para este tratadista el carácter consensual explica la duración limitada de un convenio porque es mucho más fácil llegar a un acuerdo que dura cierto tiempo que a un acuerdo para siempre (...)". Del mismo modo, en la Casación 650-2005-Piura, publicada el 01 de setiembre del 2006, se ha señalado la temporalidad de los convenios colectivos, que las cláusulas de los convenios colectivos no implican pactos de permanencia en sus estipulaciones. Por consiguiente, aducir que lo acordado en un pacto colectivo sea permanente en el tiempo, es erróneo.

Por otro lado, en cuanto a los derechos adquiridos, debemos remitirnos a la posición que el Tribunal Constitucional ha adoptado frente a la teoría de los hechos cumplidos, dejando de lado la teoría de los derechos adquiridos; STC EXP. N° 00316-2011-PA/TC, señala: "A partir de la reforma constitucional del artículo 103° de la Constitución, validada por 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 la 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".

El Tribunal Constitucional, en sesión de Pleno Jurisdiccional recaído con motivo de la Sentencia del Expediente 00025-2007-PI/TC, del 19 de setiembre del 2008; ha sentado jurisprudencia aplicable a todo tipo de procesos, (Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: Disposiciones Finales: Primera), con relación de la teoría de los hechos cumplidos en materia laboral; como es de verse de sus apartados 71 a 74, en que se señala:

*"71. En primer lugar es necesario enfatizar que el demandante parte de la proposición errónea de considerar que nuestro ordenamiento jurídico se rige bajo la teoría de los derechos adquiridos, cuando nuestra propia Carta Magna en su artículo 103° dispone que (...) La*

<sup>11</sup> Primera.- (...) El personal obrero al servicio del Estado se rige por las normas pertinentes.  
<sup>12</sup> Casación N° 650-2005-Piura, publicado en el Peruano el uno de setiembre del dos mil seis.



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

ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo (...).

72. En ese sentido, este Tribunal ha pronunciado en reiterada jurisprudencia que nuestro ordenamiento jurídico se rige por la teoría de los hechos cumplidos, estableciendo que "(...) nuestro ordenamiento adopta la teoría de los hechos cumplidos (excepto en materia penal cuando favorece al reo), de modo que la norma se aplica a las consecuencias y situaciones jurídicas existentes (STC 0606-2004-AA/TC, FJ 2). Por tanto, para aplicar una norma (...) en el tiempo debe considerarse la teoría de los hechos cumplidos y, consecuentemente, el principio de aplicación inmediata de las normas.

73. Se colige de ello que toda norma jurídica desde su entrada en vigencia es de aplicación a las situaciones jurídicas existentes, y que la teoría de los derechos adquiridos tiene una aplicación excepcional y restringida en nuestro ordenamiento jurídico, pues únicamente se utiliza para los casos que de manera expresa señala la Constitución, tal como ya lo ha establecido el Tribunal Constitucional cuando determinó que (...) la aplicación ultraactiva o retroactiva de una norma sólo es posible si el ordenamiento lo reconoce expresamente –a un grupo determinado de personas– que mantendrán los derechos nacidos al amparo de la ley anterior porque así lo dispuso el Constituyente –permitiendo que la norma bajo la cual nació el derecho surta efectos, aunque en el trayecto la norma sea derogada o sustituida.

74. Por ende, sólo es de aplicación la teoría de los derechos adquiridos a los casos expresamente señalados en la Constitución. En nuestra Carta Magna no se encuentra disposición alguna que ordene la aplicación de la teoría de los derechos adquiridos a los casos referidos a la sucesión normativa en materia laboral, por lo que no existe sustento constitucional alguno que ampare lo alegado por el demandante respecto a la supuesta vulneración de sus derechos adquiridos, por el contrario, se sujetan a las reglas de los hechos cumplidos y se otorgan conforme a las reglas pactadas en el convenio. (Subrayado es nuestro)

En tal sentido, los beneficios establecidos por convenios colectivos se otorgan de acuerdo a las condiciones (requisitos, periodos de vigencia) señaladas en los mismos, es así que, un beneficio otorgado por pacto colectivo será de carácter permanente cuando así se haya establecido en el acuerdo y no esté prohibido por ley expresa. Los beneficios otorgados mediante convenio colectivo no son derechos adquiridos, por el contrario, se sujetan a las reglas de los hechos cumplidos y se otorgan conforme a las reglas pactadas en el convenio. (Subrayado es nuestro)

Que, a la luz de lo señalado, importa indicar, que si bien es cierto, mediante Acta Final celebrado entre el Sindicato de Trabajadores Obreros Municipales y la Municipalidad Provincia Mariscal Nieto, en fecha 24 de julio del año 2004, se habría acordado en el numeral 3, sub numeral 3.1: "Punto 3.1. Por fallecimiento del titular obrero tres remuneraciones totales permanentes. Por fallecimiento de familiar directo cónyuge, hijos o padres dos remuneraciones totales permanentes. Por gastos de sepelio, hasta dos remuneraciones totales permanentes previa presentación y hasta donde alcance la documentación sustentada del gasto", misma que habría sido aprobado mediante Resolución de Alcaldía N° 0950-2004-A/MPMN, de fecha 16 de setiembre del 2004; Al respecto, el artículo primero de la Resolución de Alcaldía N° 0950-2004-A/MPMN, de fecha 16 de setiembre del 2004, ha establecido expresamente: "Aprobar el Convenio Colectivo celebrado con el Sindicato de Obreros de la Municipalidad Provincial Mariscal Nieto para el Ejercicio 2004 (...)", es decir dicho convenio regía sólo para el Ejercicio Presupuestal del año 2004; así mismo de la Resolución de Alcaldía N° 00549-2014-AMUNIMOQ, en su artículo primero, se establece que se aprueba el convenio colectivo para el Ejercicio Presupuestal del 2014; por cuanto, en el acta final de la negociación colectiva respecto al otorgamiento de este beneficio no ha sido establecido que el mismo, tenga el carácter permanente en el tiempo, contrario sensu, significaría soslayar el principio legal de prohibición presupuestal, que desde el bloque Constitucional está establecido expresamente como prohibición cualquier incremento, bonificación y/o creación de nuevos bonificaciones, por tanto, no sería aplicable para el ejercicio presupuestal 2017, además, dicho convenio colectivo, habría creado una bonificación que no está regulado por norma, para obreros municipales bajo el Régimen Laboral de la actividad privada. En consecuencia, los argumentos esgrimidos en el recurso de apelación deviene en infundado: (Subrayado es nuestro)

Que, por otro lado, en el acta final del convenio colectivo de fecha 20 de abril del 2016, celebrado entre la Municipalidad Provincial Mariscal Nieto y el Sindicato de Trabajadores Obreros de la Municipalidad Provincial Mariscal Nieto, aprobado mediante Resolución de Alcaldía N° 00355-2016-A/MPMN, de fecha 10 de junio del 2016, vigente para el ejercicio presupuestal 2017 y 2018<sup>13</sup>; No se ha acordado el otorgamiento del beneficio y/o bonificación del subsidio por fallecimiento del servidor y sus familiares directos, así como por gastos de sepelio; Mas por el contrario en numeral 1.1, respecto a que: "La MPMN, reconoce, ratificar y se compromete a dar estricto cumplimiento en forma permanente a las leyes costumbres, actas de trato directo y convenios colectivos en todos sus extremos celebrados anteriormente, respetándose el carácter de irrevocable de los derechos adquiridos de los trabajadores afiliados al SITRAOM (...)", se ha establecido como acuerdo "No Corresponde"; Es decir mediante convenio colectivo celebrado entre la Municipalidad Provincial Mariscal Nieto y el Sindicato de Trabajadores Obreros de la Municipalidad Provincial Mariscal Nieto, se establecido, que no se reconoce, no se ratifica, no se compromete a dar cumplimiento en forma permanente, de las actas de trato directo y convenios colectivos celebrados anteriormente. Por consiguiente deviene una vez más en infundado lo señalado en el recurso de apelación.

<sup>13</sup> LEY N° 30057 (Publicado 04 de julio del 2013)

Artículo.- 44 De la Negociación Colectiva.

d) Los acuerdos suscritos entre los representantes de la entidad pública y de los servidores civiles tienen un plazo de vigencia no menor de dos (2) años y surten efecto obligatoriamente a partir del 1 de enero del ejercicio siguiente. Similar regla se aplica a los laudos arbitrales





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

Que, a ello se suma, el Tribunal Constitucional en su Sentencia recaído en el Expediente N° 3268-2003-AA/TC, ha señalado, "no pueden adoptarse convenciones que sean contrarias a la legislación vigente, no puede pretenderse que un pacto, modifique, derogue o inaplique una disposición legal, la que surte todos sus efectos dentro de nuestro ordenamiento jurídico"; es decir, no puede pactarse algo que por norma no esté regulado, como tampoco puede modificarse una disposición legal en cuanto a su aplicación. Los convenios colectivos del año 2004 y 2007, lo que hizo es otorgar un beneficio a trabajadores bajo el régimen laboral privado, a los que por norma no les corresponde, modificando su ámbito de aplicación que si corresponde a trabajadores del régimen laboral público, vulnerándose el ejercicio de la potestad legislativa, por lo que, dichos pactos colectivos quedarían sin efecto resultando inaplicables. Por consiguiente, deviene otra vez en infundado lo señalado en el recurso de apelación, correspondiendo confirmarse el acto administrativo materia de apelación.

Que, no obstante, el Capítulo VI del Título III de la Ley del Servicio Civil, Ley N° 30057, referido a los Derechos Colectivos (vigente desde el 5 de julio de 2013), aplicable a los servidores comprendidos en los Decretos Legislativos N° 276, 728 y 1057, ha establecido que estos tienen derecho a solicitar la mejora de sus compensaciones no económicas, incluyendo el cambio de condiciones de trabajo o condiciones de empleo de acuerdo con las posibilidades presupuestarias (artículo 42)<sup>14</sup>, siendo nulas de pleno derecho la contrapropuesta o propuestas de la entidad relativas a compensaciones económicas (inciso b, del artículo 44<sup>o</sup>)<sup>15</sup>.

Que, de este modo, en la Ley del Servicio Civil y su Reglamento General, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, (vigente desde el 14 de junio de 2014), la aprobación de incrementos remunerativos no se encontraría dentro de las materias previstas como susceptibles de ser negociadas, empero si sería materia negociable la compensación no económica que comprende las condiciones de trabajo. Por lo tanto, los incrementos remunerativos, bonificaciones o beneficios, no pueden ser materia de un acuerdo de negociación colectiva o de un laudo arbitral; En efecto, a partir de la entrada en vigencia de la Ley del Servicio Civil, la vía de la negociación colectiva no es la pertinente para obtener incrementos remunerativos, bonificaciones o beneficios.

Que, sin perjuicio de lo señalado anteriormente, es importante tener en cuenta la Sentencia expedida por el Tribunal Constitucional referida a los Expedientes N° 0003-2013, 004-2013 y 0023-2013-PI/TC, en la cual se ha declarado inconstitucional las frases "beneficios de toda índole" y "mecanismo" referente a la prohibición de ingresos del Artículo 6° de la Ley N° 29951, Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2013 y de las leyes de presupuesto de los años 2014 y 2015, dado la conexión que existe entre estas. Ello, debido a que dichas frases involucrarían la prohibición absoluta de negociación colectiva para incrementos remunerativos. En ese sentido, el Tribunal Constitucional ha señalado que tales prohibiciones no pueden ser absolutas. No obstante, el Tribunal Constitucional ha exhortado al Congreso de la República a que apruebe la regulación de la negociación colectiva para el sector público, a partir de la primera legislatura ordinaria del periodo 2016-2017 y por el plazo que no podrá exceder de un año. Asimismo, el Tribunal Constitucional ha señalado que durante este lapso, se decreta la *vacatio sententiae* respecto de la inconstitucionalidad de la prohibición de negociación colectiva para incrementos salariales en el sector público. En ese sentido, aún se mantienen válidas y vigentes, las prohibiciones de negociación colectiva para incrementos remunerativos. (Subrayado es nuestro)

Que, por consiguiente, se puede concluir, en el supuesto caso de que exista convenios colectivos vigentes celebrados en los gobiernos locales y que hayan vulnerado los disposiciones en materia de negociación colectiva, así como la Ley del Servicio Civil cuando esta entró en vigencia, quedarían sin efecto resultando inaplicables, puesto que dichos convenios colectivos además se encontraban sujetos a las prohibiciones establecidas en las leyes anuales de presupuesto del sector público. Del mismo modo debe observarse las limitaciones y/o prohibiciones establecidas en las diferentes leyes anuales de presupuesto del sector público; por tanto, estas cláusula permanentes, no deben contravenir las limitaciones y/o prohibiciones de la ley de presupuesto del sector público, como tampoco deben contravenir normas restrictivas de derecho material (La Ley N° 28411, Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto, Cuarta Disposición Transitoria, numeral 2), su inobservancia conlleva su nulidad de pleno derecho, por contravenir normas restrictivas – prohibitivas. Por consiguiente, la bonificación por cierre de convenio colectivo, no está establecida por ley expresa, además está prohibido por las leyes anuales de presupuesto, toda vez de que en la ley de presupuesto desde el año 2006 hasta la actualidad<sup>16</sup>, han establecido una limitación expresa: "Prohibase en las entidades del Gobierno Nacional, gobiernos regionales y gobiernos locales, el reajuste o incremento de remuneraciones, bonificaciones, dietas, asignaciones, retribuciones, estímulos, incentivos, compensaciones económicas y beneficios de toda índole, cualquiera sea su forma, modalidad, periodicidad, mecanismo y fuente de financiamiento. Asimismo, queda

<sup>14</sup> Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil.

Artículo 42°.- Los servidores civiles tienen derecho a solicitar la mejora de sus condiciones de trabajo o condiciones de empleo, de acuerdo con las posibilidades presupuestarias y de infraestructura de la entidad y la naturaleza de las funciones que en ella se cumplen, (Artículo declarado inconstitucional por el Literal c) del Resolutive 1 del Pleno Jurisdiccional del Tribunal Constitucional Expedientes 0025-2013-PI-TC, 0003-2014-PI-TC, 0008-2014-PI-TC, 0017-2014-PI-TC, publicado el 04 mayo 2016).

<sup>15</sup> Artículo 42°, Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil.

<sup>16</sup> Leyes de Presupuesto del Sector Público del 2006- 2017:

Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2006, Ley N° 28652, artículo 8°.  
Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2007, Ley N° 28927, artículo 4°.  
Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2008, Ley N° 29142, artículo 5°.  
Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2009, Ley N° 29289, artículo 5°.  
Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2010, Ley N° 29564, artículo 6°.  
Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2011, Ley N° 29626, artículo 6°.  
Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2012, Ley N° 29812, artículo 6°.  
Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2013, Ley N° 29951, artículo 6°.  
Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2014, Ley N° 30114, artículo 6°.  
Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2015, Ley N° 30281, artículo 6°.  
Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2016, Ley N° 30372, artículo 6°.  
Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2017, Ley N° 30518, artículo 6°.





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

prohibida la aprobación de nuevas bonificaciones, asignaciones, incentivos, estímulos, retribuciones, dietas, compensaciones económicas y beneficios de toda índole con las mismas características señaladas anteriormente (...). (Subrayado es nuestro)

Que, según lo señalado por el Tribunal Constitucional recaído en el Expediente N° 00052-2004-PI/TC, la autonomía de la voluntad no es absoluta pues debe observar obligatoriamente las limitaciones o disposiciones establecidas por la Ley. En el mismo sentido, en el fundamento 27 de su sentencia contenida en el Expediente N° 02835-2010-PA/TC referente a la imposición de una Ley posterior sobre convenios colectivos vigentes, estableció que "(...) no se vulnera el derecho a la negociación colectiva en la medida que se trata del ejercicio de la potestad legislativa (...)".

Que, no obstante, el error no es fuente de derecho – el error no genera derechos; mediante sentencia de fecha 28 de marzo del 2014 emitida para resolver el Expediente N° 3950-2012-PA/TC, el Tribunal Constitucional establece en su fundamento 15 señala: "Los **actos procesales productos de un error no generan derechos**", señalando que se ha establecido como doctrina constitucional que "el goce de los derechos adquiridos presupone que éstos hayan sido obtenidos conforme a ley, toda vez que el error no genera derecho; consecuentemente, **cualquier otra opinión vertida con anterioridad por este Colegiado que haya estimado la prevalencia de la cosa decidida sobre el derecho legalmente adquirido, queda sustituida por los fundamentos precedentes**" (STC 1263-2003-AA/TC, Fj.5); por lo que, podemos concluir, si por error se venía otorgando algunos conceptos, el mismo no constituye fuente y/o genere derechos, para seguir otorgándose erróneamente, por lo que, no obligaría su cumplimiento. Por tanto, corresponde confirmarse 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.

Que, con Informe Legal N° 678-2017/GAJ/MPMN, de fecha 25 de agosto del 2017, la Gerencia de Asesoría Jurídica, opina que, se declare infundado el recurso de apelación interpuesto por Mario Mercedes Mamani Ccopa, en contra la Carta N° 0170-2017-GA/GM/MPMN, de fecha 02 de agosto del 2017, debiendo confirmarse la misma, además de 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, sobre delegación de facultades a la Gerencia Municipal, para resolver en última instancia administrativa los asuntos resueltos por las demás Gerencias y contando con las visaciones correspondientes:

**SE RESUELVE:**

**ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR INFUNDADO**, el recurso de apelación interpuesta por **MARIO MERCERDES MAMANI CCOPA**, en contra de la Carta N° 0170-2017-GA/GM/MPMN, de fecha 02 de agosto del 2017; **CONFIRMÁNDOSE**, la misma por las consideraciones expuestas en la presente.

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

**ARTÍCULO TERCERO.- NOTIFIQUESE**, a la administrada Mario Mercedes Mamani Ccopa, en el domicilio que corresponda, conforme a la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo y su modificatoria el Decreto Legislativo N° 1272, Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, Decreto Supremo que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

**ARTÍCULO CUARTO.- ENCARGAR**, a la Oficina de Tecnología de la Información y Estadística la publicación de la Resolución en el Portal Institucional [www.munimoquegua.gob.pe](http://www.munimoquegua.gob.pe), de la Municipalidad Provincial Mariscal Nieto – Moquegua.

**REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.**



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL MARISCAL NIETO  
MOQUEGUA

CPCC CARLOS ALBERTO PONCE ZAMBRANO  
GERENTE MUNICIPAL