



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

RESOLUCION DE ALCALDIA N° 00987 -2015-A/MPMN

Moquegua, 08 SET. 2015

VISTOS:

El MEMORANDUM N° 574-2015-GM/A/MPMN, Informe N° 007-2015-SSA-GAJ/GM/MPMN; Informe N° 434-2015-SSQZ-AC-SPBS/GA/GM/MPMN, Informe N° 007-2015-SSA-GAJ/GM/MPMN, Informe N° 0160-2015-LALM-AR-SGPBS-GA-GM/MPMN, Informe N° 890-2015-SPH/GPP/GM/MPMN, Informe N° 043-2015-SSA-GAJ/GM/MPMN, Informe N° 919-2015-SPH/GPP/GM/MPMN; escrito de fecha 10 de Abril del 2015 presentado por el administrado Luis Dante Zubia Cortez; Informe N° 77-2015-NGCA-GAJ/MPMN, Proveído de la Gerencia de Asesoría Legal, y;

CONSIDERANDO:

Que, de acuerdo con 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 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 MEMORANDUM N° 574-2015-GM/A/MPMN, la Gerencia Municipal solicita la revaluación de la opinión legal derivada con el Informe N° 007-2015-SSA-GAJ/GM/MPMN, referente a la solicitud presentada mediante Expediente N° 013161, de fecha 10 de abril del año 2015, por el administrado Luis Dante Zubia Cortez, trabajador nombrado del Gobierno Regional Moquegua, donde solicita el Pago de la bonificación diferencial, desde que dejo de ser designado en el último cargo de responsabilidad directiva, más los intereses devengados hasta el día efectivo del pago; y que a partir del mes en que se resuelva esta petición, se le continúe pagando mes a mes;

Que, mediante Informe N° 434-2015-SSQZ-AC-SPBS/GA/GM/MPMN el área de contratos con proveído del Subgerente de Personal y Bienestar Social, Abog. Stalin Zaballos Rodriguez, emite opinión técnica con respecto a la bonificación diferencial permanente solicitada por el Administrado, trabajador nombrado del Gobierno Regional Moquegua, refiriendo que, la permanencia del Administrado en la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto, se debió a elección popular, siendo proclamado y debidamente reconocido como Alcalde, mediante credencial otorgada por el Jurado Nacional de Elecciones y que en esos casos la norma establece que el servidor edil, debe solicitar licencia, la misma que durara hasta el término de su mandato, por los hechos expuestos, es necesario que la gerencia de asesoría jurídica determine si se puede considerar la función edil por elección popular como una acción administrativa de desplazamiento y si se puede considerar a la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto, como entidad de destino; Asimismo, se debe tenerse en cuenta que la función de Alcalde Provincial ejercida por el Administrado, ha concluido el 31 de diciembre del 2002, en consecuencia han transcurrido desde esa fecha hasta la fecha de presentación de su expediente, un total de doce (12) años, pudiendo observarse que no se ha solicitado el pago de dicha bonificación en su oportunidad, por lo que, considerando la Ley N° 27321 "Ley que Establece Nuevo Plazo de Prescripción de las Acciones Derivadas de la Relación Laboral", la misma que en su artículo único establece que las acciones por derechos derivados de la relación laboral prescriben a los cuatro (04) años, contados desde el día siguiente en que se extingue el vínculo laboral, normatividad aplicable para el sector público como se hace conocer en las conclusiones del Informe N° 565-2011-SERVIR/GG-OAJ, y en la Resolución de Sala Plena N° 002-2012-SERVIR/TSC (Precedente de observancia obligatoria), sin embargo, considerando que el solicitante mantiene vínculo con otra entidad estatal, es necesario que la Gerencia de Asesoría jurídica, determine si en el presente caso es aplicable la prescripción de derechos laborales;

Que, mediante Informe N° 007-2015-SSA-GAJ/GM/MPMN, el abogado de la Gerencia de Asesoría Jurídica, concluye que estando a los fundamentos expuestos y conforme a lo dispuesto por el Decreto Legislativo N° 276, el artículo 124° del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 005-90-PCM, OPINO que los actuados sean remitidos a la Subgerencia de Personal y Bienestar Social a fin de determinar el monto que debe percibir el administrado;





MUNICIPALIDAD PROVINCIAL MARISCAL NIETO

LEY ORGANICA 27972 DEL 26-05-2003
LEY 8230 DEL 03-04-1936

Que, de conformidad con el artículo 53° del Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, dispone: "La bonificación diferencial tiene por objeto: a) Compensar a un servidor de carrera por el desempeño de un cargo que implique responsabilidad directiva; y, b) Compensar condiciones de trabajo excepcionales respecto del servicio común. **Esta bonificación no es aplicable a funcionarios:**

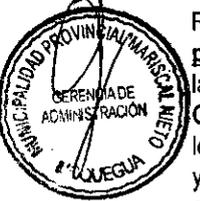
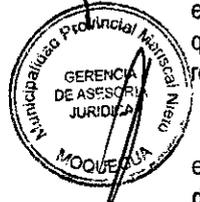
Que, por su parte, el Reglamento de dicha norma, aprobado mediante Decreto Supremo N° 005-90-PCM, establece en su artículo 124° lo siguiente: "El servidor de carrera designado para desempeñar cargos de responsabilidad directiva, con más de cinco años en el ejercicio de dichos cargos, percibirá de modo permanente la bonificación diferencial a que se refiere el inciso a) del Art. 53 de la Ley al finalizar la designación. Adquieren derecho a la percepción permanente de una proporción de la referida bonificación diferencial quienes al término de la designación cuenten con más de tres (3) años en el ejercicio de cargos de responsabilidad directiva. La norma específica señalará los montos y la proporcionalidad de la percepción remunerativa a que se refiere el presente artículo"; reconociendo el derecho del servidor de carrera designado para desempeñar cargos de responsabilidad directiva;

Que de conformidad al artículo 1° de la Ley de Elecciones Municipales Ley N° 26864, su tercer párrafo refiere que las elecciones municipales se realizan cada cuatro (4) años, asimismo el artículo 25° fortalece los vertido refiriendo que los Regidores de cada Concejo Municipal son elegidos por sufragio directo para un periodo de **cuatro (4) años, en forma conjunta con la elección del Alcalde**; el mismo que es acreditado mediante credenciales de conformidad al artículo 33°, por lo que los alcaldes y regidores electos y debidamente proclamados y juramentados asumen sus cargos el primer día del mes de enero del año siguiente al de la elección, esto de conformidad con el artículo 34° del mismo cuerpo legal, con lo que se acredita que dicha función no se encuentra enmarcada como encargo ni asignación temporal debidamente fundamentada mediante resolución, puesto que fue una elección de voto popular y con periodo determinado;

Que, el artículo 82° del Decreto Supremo N° 005-90-PCM, precisa sobre que: "El encargo es temporal, excepcional y fundamentado, **Sólo procede en ausencia del titular para el desempeño de funciones de responsabilidad directiva** compatibles con niveles de carrera superiores al del servidor. En ningún caso debe exceder del periodo presupuestal";

Que, el artículo 2° del Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, refiere lo siguiente: No están comprendidos en la Carrera Administrativa los **servidores públicos contratados, los funcionarios que desempeñan cargos políticos o de confianza**, pero sí en las disposiciones de la presente Ley en lo que les sea aplicable, (...)", Asimismo el artículo 4° del Decreto Supremo N° 005-90-PCM, refiere: **Considérese funcionario al ciudadano que es elegido** o designado por autoridad competente, conforme al ordenamiento legal, para desempeñar cargos del más alto nivel en los poderes Públicos y los organismos con autonomía. Los cargos políticos y de confianza son los determinados por Ley", por lo que se considera que la Función Edil no se encuentra enmarcada como cargo directivo ni es asignado de forma temporal debidamente fundamentado;

Que, de conformidad a lo vertido líneas arriba, y considerando la diversa jurisprudencia del Tribunal Constitucional, conforme el EXP. N.° 12462003AC/TC, su fundamento 6 que refiere "Es evidente que para ambas resoluciones el cargo en función es de confianza, y resulta irrelevante tomar en cuenta la denominación usada; aún más, de acuerdo con el principio de primacía de la realidad, el cargo fue ejecutado de acuerdo con su naturaleza y no a la determinación de su denominación. Asimismo, el artículo 82° del Decreto Supremo N.° 00590PCM, precisa que "El encargo es temporal, excepcional y fundamentado. Sólo procede en ausencia del titular para el desempeño de funciones de responsabilidad directiva compatibles con niveles de carrera superiores al del servidor. En ningún caso debe exceder del periodo presupuestal", características que difirieren notablemente con las del desempeño laboral del demandante, quien ha laborado más de 10 años ininterrumpidos y continuos, excediendo largamente varios periodos presupuestales, y ocupando un puesto que estaba vacante, conforme lo señalan las mismas resoluciones cuestionadas", como se puede apreciar, en esta sentencia se refieren a un administrado designado mediante resoluciones, para un cargo de dirección, es por ello que le faculta dicho derecho lo que es contrario para el administrado Luis Dante Zubia Cortez, que fue elegido por voto popular por un tiempo determinado siendo acreditado mediante credencial otorgada por el Jurado Nacional de Elecciones, para el fiel cumplimiento de la Función Edil, por lo que no le corresponde el derecho de percibir la bonificación diferencial, por el desempeño de un cargo que implique responsabilidad directiva;





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

Que, el artículo 218° de la Ley N° 27444, refiere en cuanto al Agotamiento de la Vía Administrativa, en su numeral 218.2 literal a), precisa que son actos que agotan la vía administrativa, el acto respecto del cual no procede legalmente impugnación ante una autoridad u órgano jerárquicamente superior en la vía administrativa, ya que por seguridad jurídica no pueden estar indefinidamente expuestos a su revisión por vía de recurso;

Que, el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, señala que, según el Principio de Legalidad, las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la constitución, la Ley y el Derecho, dentro de las facultades que le están atribuidas y de acuerdo a los fines para los que le fueron conferidas; así también, el numeral 1.5), regulando el Principio de Imparcialidad, establece que las autoridades administrativas actúan sin ninguna clase de discriminación entre los administrados, otorgándoles tratamiento y tutela igualitarios frente al procedimiento resolviendo conforme al ordenamiento jurídico y con atención al interés general;

Que, mediante Informe N° 77-2015-NGCA-GAJ/MPMN, la Gerencia de Asesoría Jurídica, opina que conforme a lo dispuesto por el Decreto Legislativo N° 276, y su Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 005-90-PCM, es de Opinión que la petición del administrado Luis Dante Zubia Cortez, se declare **IMPROCEDENTE**, siendo que su petición contraviene la Ley, Asimismo de conformidad al artículo 218° de la Ley N° 27444, se da por agotada la vía administrativa;

Estando a lo actuado y a las disposiciones del Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público su reglamento Decreto Supremo N° 005-90-PCM; Ley N° 26864 Ley de Elecciones Municipales; Ley 28411 Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto y Modificatorias, Ley N° 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General y en pleno uso de las facultades otorgadas por Ley N° 27972, con las visaciones correspondientes;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE, la solicitud de PAGO DE BONIFICACION DIFERENCIAL presentado por el administrado Luis Dante Zubia Cortez con fecha 10 de Abril del 2015, en mérito a los antecedentes que en ciento cuarenta y cinco (145) folios forman parte integrante de la presente resolución y de acuerdo a los considerandos expuestos en la misma.

ARTÍCULO SEGUNDO: DAR por agotada la vía administrativa de conformidad al artículo 218° de la Ley N° 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General.

ARTÍCULO TERCERO: ENCARGAR a la Oficina de Secretaria General la notificación al Administrado Luis Dante Zubia Cortez en su domicilio, sito en FONAVI I Etapa C-2, Distrito de Moquegua, Provincia Mariscal Nieto - Moquegua para conocimiento.

ARTÍCULO CUARTO: 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.

REGISTRESE, COMUNIQUESE Y CUMPLASE.

Municipalidad Provincial Mariscal Nieto

DE HUGO ISAIAS QUISPE MAMANI
ALCALDE

