



RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA N° 151 -2018-MPMC-J/A

Juanjuí, 02 de marzo de 2018

EL ALCALDE DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE MARISCAL CÁCERES-JUANJUÍ-SAN MARTÍN:

VISTO; el Expediente Administrativo N° 707, de fecha 31.01.18, Opinión Legal N° 62-2018-MPMC-J/OAL, de fecha 23.02.18, y;

CONSIDERANDO:

Que, de conformidad con lo establecido por el artículo 194° de la Constitución Política del Estado, modificado por el artículo único de la Ley N° 30305 (Ley de Reforma Constitucional), Las Municipalidades son órganos de gobierno local con autonomía política, económica y administrativa en asuntos de su competencia.

Que, conforme a lo establecido en por el artículo 6° de la Nueva Ley Orgánica de Municipalidades N° 27972, la Alcaldía es el órgano ejecutivo del Gobierno Local, el Alcalde es el representante legal de la Municipalidad y su máxima autoridad administrativa, teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 43° de la referida Ley, las Resoluciones de Alcaldía aprueban y resuelven los asuntos de carácter administrativo. Del recurso presentado.

Que, la administrada Elena Carolina Pezo Cauper, con fecha 31 de enero de 2018, con Exp. N° 707, presenta recurso de reconsideración de la Resolución de Alcaldía N° 533-2017-MPMC-J/A, con el siguiente fundamento: *“Que la referida Resolución de Alcaldía vulnera su derecho constitucional al trabajo y por no ajustarse a derecho ya que no se pronuncia sobre los temas de fondo; su incorporación en el Registro de Planilla de contratados permanentes de la Municipalidad Provincial de Mariscal Cáceres y, el derecho adquirido mediante silencio administrativo positivo al amparo de los Artículos 35°, 36°, 38° y 197.1° del TUO de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General”.*

Que, la administrada manifiesta que la Resolución de Alcaldía N° 533-2017-MPMC-J/A no se encuentra motivada y fundamentada en derecho, ya que hace mención al segundo párrafo del Art. 37° de la Ley Orgánica de Municipalidades, que establece precisiones respecto de los obreros que prestan servicios a la municipalidad, lo cual, manifiesta que no es su caso, ya que viene trabajando en labores administrativas como asistente en el terminal terrestre de propiedad de la Municipalidad Provincial de Mariscal Cáceres, indica además, que, en la mayoría de sus considerandos hace referencia al Decreto Legislativo 728 que está referido al régimen privado mediante el cual el Estado contrata los servicios de personal obrero, lo que no resulta de aplicación al presente caso. Sobre este punto, se ha realizado una revisión de los anexos presentados en el recurso de reconsideración por parte de la administrada, en la misma puede verse que efectivamente, la administrada realiza labores de naturaleza administrativa desde enero del 2015 en su condición de asistente en la Oficina del Terminal Terrestre de la Municipalidad Provincial de Mariscal Cáceres, cuya labor viene realizando hasta la fecha.





Que, la administrada, indica que, en la página 08 de los considerando de la Resolución de Alcaldía N° 533-2017-MPMC-J/A, precisa que para anular la Resolución de Alcaldía N° 355, no es motivo suficiente tomar en cuenta lo prescrito en las causales previstas en el Art. 10° del TUO de la Ley 27444, sino que ésta debe causar agravio al interés público, pero, al mismo tiempo, no precisa el agravio causado al interés público, limitándose a cuestionar la Opinión Legal N° 158-2017-OAJ-MPMC-J que resuelve al acogimiento al silencio administrativo positivo e ingreso a planilla única de trabajadores contratados permanentes, de la administrada; Elena Carolina Pezo Cauper por estar sustentada en una ley derogada (Ley 29060). Pues bien, haciendo un análisis de esta parte de la Resolución de Alcaldía, debemos indicar que efectivamente, la Ley del silencio administrativo; Ley 29060 fue derogada mediante el Decreto Legislativo N° 1272, el 20 de diciembre de 2016, la misma que modifica la Ley 27444, asimismo, el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS del 20 de marzo de 2017 aprueba el TUO de la Ley 27444, Ley del procedimiento administrativo general, mediante el cual acoge el silencio administrativo positivo en los artículos 34°, 35°, 36°, 38° y 197.1°, por lo que es de precisar que el derecho no se ha perdido, éste ha sido incorporado al nuevo cuerpo legal (TUO de la Ley 27444), en suma, la institución jurídica del Silencio Administrativo no se ha perdido ni ha desaparecido de nuestro ordenamiento jurídico.



Que, la administrada manifiesta que en el antepenúltimo considerando de la R.A. N° 533-2017-MPMC-J/A, precisa que; *"(...) al declararse la nulidad de la Resolución de Alcaldía N° 355-2017, debe retrotraerse al estado de las cosas, al momento mismo de su emisión"*, lo mismo se precisa en la parte resolutive, Art. Segundo; *Retrotraer el procedimiento administrativo hasta la etapa de evaluación de la pretensión de la administrada (...)*. El extracto del considerando de la cuestionada resolución, así como su artículo segundo, nos llevan a determinar que la administración ha entrado en contradicción toda vez que no ha podido pronunciarse sobre el fondo del asunto, de la solicitud planteada por la administrada, ya que no cuenta con los elementos suficientes para resolver en dicho sentido y ha optado por retrotraer al estado de las cosas al momento mismo de su emisión y también indica que se retrotrae el procedimiento administrativo hasta la etapa de evaluación de la pretensión de la administrada, debe entenderse por tanto, a la etapa de la emisión de la Opinión Legal N° 158-2017-OAJ-MPMC-J que invoca erróneamente la Ley 29060 que fue derogada por el D.L. 1272 y recogida en el TUO de la Ley 27444 aprobado por D.S. N° 006-2017-JUS. En esa línea de análisis y, siendo que, como se ha demostrado, la administración no ha podido pronunciarse sobre el fondo del asunto; el acogimiento al silencio administrativo positivo y, en el segundo artículo de la R.A. N° 533-2017-MPMC-J/J, dispone; *Retrotraer el procedimiento administrativo hasta la etapa de evaluación de la pretensión de la administrada (...)*, debe entenderse que la administración no se ha pronunciado y, no ha motivado su decisión respecto del acogimiento al silencio administrativo positivo, la misma que es de aplicación por la vigencia de la norma, y que se ha detallado en abundancia en el presente recurso, siendo así, de la fecha de presentación del primer escrito ha transcurrido largamente más de doce (12) meses y la aplicación del silencio administrativo no ha sido resuelto, siendo así, resulta de aplicación lo preceptuado en el segundo párrafo del Art. 211.2° del TUO de la Ley 27444; *"Además de declarar la nulidad, la autoridad puede resolver sobre el fondo del asunto de contarse con los elementos suficientes para ello. En este caso, este extremo sólo puede ser objeto de reconsideración. Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispone la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo"*. Al respecto, la motivación es una obligación que todo acto resolutive debe tener, ello con la finalidad de



garantizar el derecho del administrado al debido procedimiento, correspondiéndole obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por la autoridad competente.

Que, el escrito presentado por la administrada, cumple con los requisitos establecidos en el **Art. 217° del TUO de la Ley N° 27444**, Ley de Procedimiento Administrativo General; “*El recurso de reconsideración se interpondrá ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de la impugnación y deberá sustentarse en nueva prueba. En los casos de actos administrativos emitidos por órganos que constituyen única instancia no se requiere nueva prueba. (...)*”. Y, que la administrada ha presentado nuevas pruebas, consistentes en memorandos y notas de coordinación cuyas copias anexa al escrito de reconsideración, por lo que corresponde declarar la admisibilidad del recurso presentado, dejando en claro que estamos frente a un órgano que constituye única instancia, por lo que no corresponde avocarse al análisis de las nuevas pruebas presentadas.



De la Resolución de Alcaldía N° 533-2017-MPMC-J/A

Que, en el primer párrafo de la segunda página de la Resolución de Alcaldía en análisis, se puede apreciar que hace referencia al Artículo IV del Título Preliminar del **Decreto Legislativo N° 10232**. Al respecto debe precisarse que la referida norma no forma parte de nuestro ordenamiento jurídico, por lo tanto, su invocación resulta nula.



Que, en la tercera y parte de la cuarta página hace un análisis del régimen de la actividad privada de los obreros de los gobiernos locales. Del análisis de la misma y de los contratos de Locación firmados entre la administrada y la municipalidad, se precisa que es contratada para brindar servicios como Asistente en la Oficina del Terminal Terrestre, siendo así, es de precisar que dicha labor es totalmente diferente a lo que realizan los obreros municipales, por lo que, referirse a dicho régimen no resulta pertinente para el presente caso ya que no aporta fundamentos válidos, siguiendo esa línea de análisis, no resulta de aplicación el Precedente Vinculante Caso Huatoco y la invocación que se hace del Decreto Legislativo N° 728, para analizar y motivar la Resolución de Alcaldía respecto de la pretensión de la administrada, la misma que carece de mayor detalle y la motivación que en estos casos es fundamental para garantizar el debido procedimiento administrativo y evitar que la administrada caiga en indefensión.



Que, en el primer párrafo de la página ocho (8) de la Resolución de Alcaldía en análisis, fundamenta los motivos por los cuales debe anularse la Resolución de Alcaldía N° 355-2017-ALC-MPMC-J/A, debido a que el acogimiento al silencio administrativo positivo se dio en base a la Opinión Legal N° 158-2017-OAJ-MPMC-J, sustentada en una ley derogada (Ley N° 29060). Al respecto no existe mayor motivación que nos conduzca a determinar si correspondía o no el acogimiento al silencio administrativo positivo, como lo solicitó la administrada, esto si tomamos en cuenta que desde la presentación del primer escrito hasta la notificación de la R.A. N° 355-2017-ALC-MPMC-J/A transcurrió más de ocho meses (del 25 de noviembre de 2016 al 03 de agosto de 2017). Este y otros puntos de la resolución en cuestión no han sido motivados adecuada y suficientemente, siendo que, el tema de fondo para anular la Resolución de Alcaldía N° 355-2017-ALC-MPMC-J/A es el cuestionamiento respecto del acogimiento al silencio administrativo positivo mediante el cual se le concedió y amparó la pretensión de la administrada; su derecho de incorporación a planilla única de trabajadores municipales mediante la modalidad de contratación permanente, asimismo, en el antepenúltimo párrafo de la página ya indicada manifiesta





que; “En ese sentido, al declararse la nulidad de la Resolución de Alcaldía N° 355, debe retrotraerse al estado de las cosas, al momento mismo de su emisión”, en suma, esto correspondería al análisis de la pretensión de la administrada a fin de declararlo fundado o infundado, situación que no se ha analizado a profundidad con la norma aplicable al caso concreto.

Que, la parte resolutive de la Resolución de Alcaldía N° 533-2017-MPMC-J/A, establece; **Artículo Primero: Declarar la NULIDAD** de oficio de la **Resolución de Alcaldía N° 355-2017-ALC-MPMC-J/A**, de fecha 03 de agosto de 2017, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa. **Artículo Segundo: RETROTRAER** el procedimiento administrativo hasta la etapa de evaluación de la pretensión de la administrada, siendo así, **declarar IMPROCEDENTE la incorporación en el Registro de Planillas** de la Municipalidad Provincial de Mariscal Cáceres de Elena Carolina Pezo Cauper, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa. (...)

Que, debemos precisar que la **Resolución de Alcaldía N° 355-2017-ALC-MPMC-J/A**, de fecha 03 de agosto de 2017, en su Artículo 1° declara procedente la solicitud de la administrada sobre el acogimiento del silencio administrativo positivo, por consiguiente el ingreso a Planilla Única de Trabajadores Contratados Permanentes a partir del 01 de enero de 2018, en base a la Opinión Legal N° 158-2017-OAJ-MPMC-J, siendo así, y, al declarar su nulidad con la **Resolución de Alcaldía N° 533-2017-MPMC-J/A**, de fecha 27 de diciembre de 2017, la misma se hace en base al cuestionamiento del acogimiento del silencio administrativo positivo por cuanto éste fue otorgado al amparo de la Ley N° 29060, la misma que fue derogada y que, por lo tanto no se encontraba vigente al momento de emitir el acto resolutive, por lo que, es de precisar que la institución jurídica del silencio administrativo ha existido y existe en la Ley N° 27444; Ley del Procedimiento Administrativo General, la misma que es desarrollado con mayor profundidad en el T.U.O de la Ley N° 27444 aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, publicado el 20 de marzo de 2017, pero dicho pronunciamiento no ha sido motivado debidamente con cohesión y coherencia, ya que el derecho a la motivación de las resoluciones presupone un conjunto de criterios objetivos que permitan construir el marco dentro del cual se debe desarrollar toda motivación. En ese sentido, para dar cumplimiento debido al derecho a la motivación, se deben de cumplir con los criterios de la motivación. Tales criterios se derivan, entre otros, de los principios lógicos de identidad, no contradicción, tercero excluido y razón suficiente. Una motivación dará debido cumplimiento al derecho a la motivación, si y sólo si, los argumentos que la conforman son suficientes, coherentes y congruentes, la misma se desprende del análisis de la resolución cuestionada, por lo que corresponde declarar fundada en todos sus extremos el recurso de reconsideración presentado por la administrada.

Que, del mismo modo, en el **Artículo Segundo**, de la R.A. N° 533-2017, dispone: “**RETROTRAER** el procedimiento administrativo hasta la etapa de evaluación de la pretensión de la administrada, siendo así, **declarar IMPROCEDENTE la incorporación en el Registro de Planillas** de la Municipalidad Provincial de Mariscal Cáceres de Elena Carolina Pezo Cauper, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa”. Al respecto, existen serias contradicciones en este segundo artículo, esto debido a que dispone retrotraer el procedimiento administrativo hasta la etapa de evaluación de la pretensión de la administrada y, al mismo tiempo declara improcedente dicha pretensión, por lo que, retrotraer el procedimiento administrativo hasta la etapa de valuación supone un serio





cuestionamiento a la Opinión Legal N° 158-2017-OAJ-MPMC-J y, al mismo tiempo, una nueva evaluación respecto de la pretensión de la administrada, por lo tanto no resulta pertinente la declaración de improcedencia de la incorporación en la Planilla Única de trabajadores municipales situación que no ha sido motivada adecuadamente en la R.A. N° 533-2017.

Que, es de precisar que los criterios de motivación no sólo son aplicables a la motivación en sede judicial, sino que también son extensibles a la motivación en sede administrativa. En efecto, el Tribunal Constitucional ha expresado en uniforme y reiteradas jurisprudencias, el derecho al debido proceso tiene un ámbito de proyección sobre cualquier tipo de proceso o procedimiento, sea este judicial, administrativo o entre particulares.

Que, respecto de las nuevas pruebas presentadas por la administrada, las mismas que buscan probar el vínculo laboral y la desnaturalización de los contratos de locación firmados con la Municipalidad Provincial de Mariscal Cáceres, consistente en memorandos y nota de coordinación, no corresponde emitir opinión toda vez que la nulidad de la R.A. N° 355-2017, como ya se ha dicho, se da por el cuestionamiento al acogimiento del silencio administrativo positivo amparado erróneamente en la derogada norma legal - Ley N° 29060, no siendo, por lo tanto, exigible la presentación de nuevas pruebas en los recursos de reconsideración presentados en los actos administrativos emitidos por órganos que constituyen única instancia, siendo así, es de aplicación lo previsto en el artículo 217° del TUO de la Ley 27444.

Por tales consideraciones y, estando a las facultades conferidas en el numeral 6 del artículo 20° de la Ley Orgánica de Municipalidades; Ley N° 27972;

SE RESUELVE:

Artículo Primero: Declarar **FUNDADA** el recurso de reconsideración presentado por la administrada Elena Carolina Pezo Cauper mediante el escrito con Registro de Trámite Documentario N° 707, en consecuencia **NULA** la **Resolución de Alcaldía N° 533-2017-MPMC-J/A**, de fecha 27 de diciembre de 2017, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa.

Artículo Segundo: **ENCARGAR** a la Oficina de Secretaria General la notificación del presente acto administrativo a la parte interesada, asimismo notificar a la Gerencia Municipal, Gerencia de Administración y Finanzas, Sub Gerencia de Recursos Humanos, Gerencia de Planeamiento y Presupuesto para el fiel cumplimiento de la presente resolución.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Municipalidad Provincial
MARISCAL CÁCERES - JUANJUÍ
Juanjuí Región San Martín Perú

José Pérez Silva
Alcalde
DNI: 01048262

Elena Carolina Pezo Cauper
DNI - 42106578
RECIBIDO - FECHA 16 marzo 2018
HORA 9:30 AM