



RESOLUCION DE GERENCIA MUNICIPAL N° 038-2020-MPH-GM

Huaral, 26 de febrero del 2020

EL GERENTE MUNICIPAL DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUARAL

VISTOS:

El Expediente Administrativo N° 0396 de fecha 07 de enero del 2020 sobre Recurso de Apelación contra Resolución Gerencial N° 393-2019-MPH-GAF de fecha 26 de diciembre del 2019 presentado por **TEODORO AGRIPINO OCAÑA MELGAREJO** con domicilio en Urb. Lino Cahuas Mz. H Lt. 6 y domicilio administrativo en la Av. Benjamín Vizquerria N° 126 y demás documentos adjuntos al expediente principal y,

CONSIDERANDO:

Que, mediante Expediente N° 28054-19 don **TEODORO AGRIPINO OCAÑA MELGAREJO** solicita se le otorgue el subsidio por Luto por fallecimiento de su señora esposa – familiar directo;

Que, mediante Informe N° 1809-2019-MPH/GAF/SGRH de fecha 06 de noviembre del 2019 la Subgerencia de Recursos Humanos informa que el señor **TEODORO AGRIPINO OCAÑA MELGAREJO** obrero permanente sujeto al régimen laboral de la actividad pública regulado por el Decreto Legislativo N° 276 y su reglamento D.S. 005-90-PCM;

Que, asimismo informa que con Resolución de Alcaldía N° 107-2009-MPH de fecha 25 de febrero del 2009 formalizan el cambio de régimen laboral de la actividad pública (D.L. N° 276) al Régimen laboral de la Actividad Privada (D.L. N° 728);

Que mediante RESOLUCIÓN GERENCIAL N° 393-2019-MPH-GAF la Gerencia De Administración y Finanzas resuelve declarar improcedente la solicitud presentada por **TEODORO AGRIPINO OCAÑA MELGAREJO**;

Que mediante Expediente N° 00396 de fecha 07 de enero del 2020 el recurrente interpone recurso impugnatorio de apelación contra la RESOLUCIÓN GERENCIAL N° 393-2019-MPH-GAF de fecha 26 de diciembre del 2019;

Que, las Municipalidades son Órganos de Gobierno Local con personería de Derecho Público y gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, consagrada en el Artículo 194° de la Constitución Política del Perú y sus modificatorias, concordante con el Artículo II del Título Preliminar de la Ley Orgánica de Municipalidades Ley N° 27972;

Que, conforme lo establece el artículo 220° del T.U.O de la Ley de Procedimiento Administrativo General – Ley N° 27444, establece que: *"El recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico"*;



RESOLUCION DE GERENCIA MUNICIPAL N° 038-2020-MPH-GM

Que, debemos señalar que el recurso de apelación se sustenta en que no se encuentra ajustada a la ley, vulnera su derecho a percibir el subsidio por luto por el fallecimiento de su cónyuge, conforme se ha venido otorgando a otros obreros de su mismo régimen laboral, interpretándose erróneamente los artículos 24, 26, 28 y 103 de la Constitución, lo que le causa agravio por cuanto se vulnera su citado derecho y principio de igualdad, argumentos que no desvirtúan lo resuelto, toda vez que SERVIR, en el Informe Técnico N° 652-2019-SERVIR/GPGSC, ha señalado que:

"Sobre los subsidios por fallecimiento y gastos por sepelio en el régimen del Decreto Legislativo N° 276

2.4 En el régimen del Decreto Legislativo N° 276, los programas de bienestar social están dirigidos a contribuir al desarrollo humano del servidor de carrera y de su familia, en lo que corresponda, procurando la atención prioritaria de sus necesidades básicas, de modo progresivo, mediante la ejecución de acciones destinadas a cubrir una serie de aspectos, contemplándose en el literal j) del artículo 142° del Decreto Legislativo N° 276 a los subsidios por fallecimiento del servidor y sus familiares directos, así como por gastos de sepelio o servicio funerario completo.

*2.5 De esta manera, nos encontramos ante **beneficios económicos exclusivos** de los servidores de carrera que no pueden ser extendidos a los servidores públicos contratados ni a los funcionarios públicos que desempeñan cargos políticos o de confianza – quienes no están comprendidos en la carrera administrativa – por existir una exclusión normativa expresa"*

Que, por lo que queda claro que, respecto al subsidio por fallecimiento y gastos de sepelio y luto no le resulta alcanzable al régimen laboral 728 al no estar previsto en su normativa y al ser de carácter exclusivo del régimen laboral 276, posición que es respaldada con la consulta realizada por la Entidad Edil al SERVIR para lo cual se emitió el Informe Técnico N° 1761-2019-SERVIR/GPGSC, en el cual se concluye precisándose que el subsidio por luto se encuentra regulado a favor de los servidores bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 276 que tengan la condición de nombrados. La normativa del régimen del Decreto Legislativo N° 728 no recoge beneficio de similar naturaleza;



Que, en relación a que dicho derecho, ha sido otorgado a otros trabajadores de la entidad, debemos remitirnos a que el Tribunal Constitucional, ha señalado en el expediente N° 03950-2012-PA/TC que el goce de los derechos adquiridos presupone que estos hayan sido adquiridos conforme a ley, toda vez que el error no genera derecho. No solo ello, sino que incluso la garantía de la inmutabilidad de la cosa juzgada puede ceder ante supuestos graves de error. Si los jueces del Poder Judicial omiten deliberadamente estos criterios estarían afectando el principio de seguridad jurídica y desconociendo la supremacía interpretativa que ostenta el Colegiado, correspondiendo a este reparar dicha afectación;

Que, sin perjuicio a todo lo expuesto, debemos mencionar que el trabajador municipal ha solicitado el cambio de su régimen laboral el 13 de junio del 2009, pedido que fue aprobado mediante Resolución de Alcaldía N° 10-2009-MPH de fecha 25 de febrero del 2009, por lo que recién a partir del año 2008 inicia un nuevo régimen laboral que es la 728;



Que, mediante Informe Legal N° 162-2020-MPH-GAJ la Gerencia de Asesoría Jurídica emite opinión que se debe declarar IMPROCEDENTE el recurso de apelación formulado por don **TEODORO AGRIPINO OCAÑA MELGAREJO** contra la Resolución Gerencial N° 393-2019-MPH-GAF de fecha 26 de diciembre del 2019;

QUE, DE CONFORMIDAD CON LA LEY ORGÁNICA DE MUNICIPALIDADES N° 27972 Y EN EL EJERCICIO DE LAS FACULTADES CONFERIDAS MEDIANTE RESOLUCION DE ALCALDIA N° 047-2019-MPH Y DEMÁS PERTINENTES;



RESOLUCION DE GERENCIA MUNICIPAL N° 038-2020-MPH-GM

SE RESUELVE:

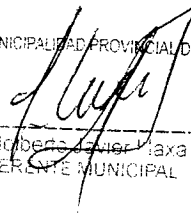
ARTÍCULO PRIMERO. - Declarar **IMPROCEDENTE** el Recurso de Apelación presentado por **TEODORO AGRIPINO OCAÑA MELGAREJO**, contra la Resolución Gerencial N° 393-2019-MPH-GAF de fecha 26 de diciembre del 2019, en mérito a los fundamentos fácticos y de derecho expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO. - En mérito a lo dispuesto en el Artículo 228° del T.U.O. de la Ley N° 27444 - Ley de Procedimiento Administrativo General, se declare agotada la Vía Administrativa, quedando expedito el derecho de la administrada hacer prevalecer ante la instancia que crea conveniente.

ARTÍCULO TERCERO. - Notificar la presente Resolución a **TEODORO AGRIPINO OCAÑA MELGAREJO**, para su conocimiento y fines que estime conveniente conforme al Artículo 18° del T.U.O. de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General.



REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUARA

C.P.C. Noibetsa Esperanza Baca
GERENTE MUNICIPAL