



Gestión 2015 - 2018

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CHALLHUAHUACHO

COTABAMBAS - APURIMAC

20

"AÑO DE BUEN SERVICIO AL CIUDADANO"

RESOLUCIÓN DE GERENCIA MUNICIPAL N° 0117-2017-GM/MDCH/CA.

Challhuahuacho, 07 de abril del 2017.



VISTO:

El Informe N° 0142-2017-UPER/MDCH/C, de fecha 07 de marzo del presente año 2017, mediante el cual la Unidad de Recursos Humanos de la Municipalidad Distrital de Challhuahuacho, solicita Opinión Legal respecto así es procedente la Inclusión en Planilla de Trabajadores Permanentes de la entidad, a los servidores: **NESTOR ALEJANDRO AMARO ASTETE** (cargo de Jefe de Gasfitería), **IGNACIO CCONISLLA GALLEGOS** (cargo Asistente de Gasfitería), **MARIO AMARO ASTETE** (cargo Jefe de la Policía Municipal), y teniendo en cuenta la Opinión Legal N° 024-2017-AJ-WVA-MDCH-2017, emitido por la Oficina de Asesoría Jurídica, y;



CONSIDERANDO:

Que, la Municipalidad Distrital de Challhuahuacho, es un Órgano de Gobierno Local con personería de derecho público y con autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. Los gobiernos locales promueven el desarrollo y la economía local y la prestación de los servicios públicos de su responsabilidad en armonía con las políticas y planes nacionales y regionales de desarrollo, de acuerdo con lo establecido en los Artículos 191°, 194 y 195° de la Constitución Política del Perú.

Que el Numeral 1.1 del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, señala que "Las Autoridades Administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la Ley y el Derecho, dentro de las Facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas" (Principio de Legalidad).

Que, el señor Alcalde dentro del ejercicio de sus funciones como máxima autoridad de la Municipalidad Distrital de Challhuahuacho, tiene la facultad de ejercer actos de Gobierno, administrativos y de administración con sujeción al orden jurídico, en concordancia con el Artículo 6° de la Ley N° 27972 - Ley Orgánica de Municipalidades establece que el Alcalde es el representante legal de la municipalidad y su máxima autoridad administrativa.

Que mediante Informe N° 0142-2017-UPER/MDCH/C, de fecha 07 de marzo del presente año 2017, la Unidad de Recursos Humanos de la Municipalidad Distrital de Challhuahuacho, solicita Opinión Legal respecto así es procedente la Inclusión en Planilla de Trabajadores Permanentes de la entidad, a los servidores: **NESTOR ALEJANDRO AMARO ASTETE** (cargo de Jefe de Gasfitería), quien labora en la entidad desde el año 2006 hasta la actualidad del presente año 2017, **IGNACIO CCONISLLA GALLEGOS** (cargo Asistente de Gasfitería), labora en la entidad desde el año 2011 hasta el presente año 2017, **MARIO AMARO ASTETE** (cargo Jefe de la Policía Municipal), prestando servicios este último desde el año 2008, y habiendo dejado de laboral en la entidad en marzo del 2016, retornando en octubre del año 2016, hasta la actualidad del presente año 2017.

*Salvemos Challhuahuacho
Unidos Podemos Todo...*



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CHALLHUAHUACHO

COTABAMBAS - APURIMAC

Gestión 2015 - 2018



Que el Artículo 22° de la Constitución Política del Perú, precisa que el trabajo es un deber y un derecho, es base del bienestar social y un medio de realización de las personas, el cual expresa la doble determinación jurídica de deber y derecho, lo que podría parecer contradictorio si no se reparará en la doble significación que tiene para la sociedad y para el individuo en su entorno familiar. El trabajo es la base del bienestar social, porque mediante el la sociedad puede obtener lo que requiere para vivir y progresar. Un pueblo que no trabaja no subsistirá ni siquiera en los términos más elementales de la vida. Sin embargo en el mundo moderno globalizado e integrado, con mercados de dimensión mundial en los que se intercambia prácticamente todos los bienes a precios de competencia de unas economías a otras, el trabajo requiere de calidades y eficiencias considerables. Asimismo cabe precisar que la Organización Internacional del Trabajo (OIT) ha promovido una amplia legislación protectora internacional, de la que el Perú forma parte. De igual forma el artículo 06 del Protocolo Adicional a la Convención Interamericana de Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales, y culturales "Protocolo de San Salvador" precisa: Que toda persona tiene derecho al trabajo, el cual incluye la oportunidad de obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa a través del desempeño de una actividad lícita, libremente escogida o aceptada. La libertad de trabajo implica que la persona pueda determinar la forma, lugar, modalidad de trabajo, así como la obligación estatal de no intervenir sobre la libre determinación de las personas. El tribunal Constitucional ha indicado (Expediente N° 661-2004-AA/TC): "El derecho a la libertad de trabajo comprende de manera enunciativa, el derecho de todo trabajador a seguir su vocación y a dedicarse a la actividad que mejor responda a sus expectativas, la libre elección del trabajo, libertad para aceptar o no un trabajo y la libertad para cambiar de empleo.

Que el Artículo 23° de la Constitución Política del Perú precisa: El trabajo en sus diversas modalidades es objeto de atención prioritaria del estado, el cual protege especialmente a la madre, al menor de edad y al impedido que trabajan. El estado promueve para el progreso social y económico, en especial mediante políticas de fomento del empleo productivo y de educación para el trabajo. Ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador. Nadie está obligado a prestar sin retribución económica ni sin su libre consentimiento.

Que el Artículo 24° de la Constitución Política del Perú, señala: Que el trabajador tiene derecho a una remuneración equitativa y suficiente que procure para el y su familia, el bienestar material y espiritual. El pago de la remuneración y de los beneficios sociales del trabajador tiene prioridad sobre cualquier otra obligación del empleador. La remuneraciones mínimas se regulan por el estado con participación de las organizaciones representativas de los trabajadores y de los empleadores.

Que el Artículo 26° de la Constitución Política del Perú consagra expresamente tres principios fundamentales, que son: 1) Igualdad de oportunidades sin discriminación, 2) Carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la Constitución y la Ley, 3) Interpretación favorable al trabajador en caso de duda insalvable sobre el sentido de una norma.

Que el Artículo 27° de la misma Carta Magna, otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario, en consecuencia el estado reconoce el derecho de estabilidad laboral en el trabajo.

Que el Artículo 29° de la Constitución Política del Perú, precisa el estado estimula la creación de riqueza y garantiza la libertad de trabajo y la libertad de empresa, comercio e industria, Este tipo de normativa es especialmente importante cuando se trata de establecer procedimientos y controles, o cuando se busca desburocratizar algunas áreas de trabajo del estado vinculadas con la economía. El principio de que el

*Salvemos Challhuahuacho
Unidos Podemos Todo*



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CHALLHUAHUACHO

COTABAMBAS - APURIMAC

Gestión 2015 - 2018



estado apoya la creación de riqueza puede convertirse en un instrumento hermenéutica de importancia. Garantizar la libertad de trabajo como vimos en el Art. 2 Inciso 15 "Toda persona tiene derecho a trabajar libremente con sujeción a ley, es decir: se trata de un derecho fundamental del ser humano. Según el Art. 22 "el trabajo es un deber de un derecho y según el Art. 23° el trabajo en sus diversas modalidades, es objeto de atención prioritaria del estado. Es entonces indiscutible que tanto desde el punto vista personal, como social el trabajador tiene la primera importancia en la constitución. Aquí la norma establece el deber del estado de garantizar la libertad de trabajo y por consiguiente es el elemento institucional que complementa a los anteriores y que le permite afirmar que uno de los ejes de la política general del estado es cumplir con esta garantía. Garantizar la libertad de empresa, comercio e industria son estas las libertades en que se traduce concretamente la libre iniciativa privada a que la referencia con la parte inicial del artículo anterior.

Que es oportuno precisar que en el régimen laboral privado los contratos de trabajo tienen su sustento, en el Decreto Supremo N° 003-97-TR, Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral y el Decreto Supremo N° 001-96-TR, Reglamento del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Fomento del Empleo.

Que respecto al contrato de Locación de Servicios, el artículo 1764 del Código Civil, lo define como aquel en el que "Locador se obliga, sin estar subordinado al comitente, a prestarle sus servicios por cierto tiempo o para un trabajo determinado, a cambio de una retribución".

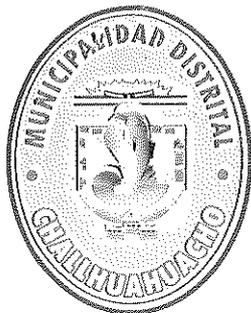
Que de acuerdo al contrato de trabajo, tenemos que de conformidad con el artículo 4° del Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, Decreto Legislativo número 728, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado, en toda prestación personal de servicios, que sea remunerada y en la que exista subordinación. Elementos que se rigen como constitutivos de la relación laboral, así respecto a sus formalidades, se establece que el mismo puede celebrarse a tiempo indeterminado, el cual puede ser verbal o escrito, o sujeto a modalidad, en cuyo caso deben cumplirse los requisitos que la presente Ley establece.

Siendo oportuno precisar que se entiende por contrato de trabajo "como un negocio jurídico mediante el cual un trabajador presta servicios personales por cuenta ajena para un empleador, en una relación de subordinación a cambio de una remuneración", y para ser considerado como indeterminado deben cumplirse los tres elementos esenciales exigidos por el artículo 4° del Decreto Supremo N° 003-97-TR, como son: *Prestación Personal del Servicio, Remuneración y Subordinación.*

Que es necesario señalar los antecedentes Sobre el Régimen Laboral del Personal Obrero al Servicio del Estado.

- En un principio, mediante Decreto Supremo N° 010-78-IN, de fecha 12 de mayo de 1978, se estableció que "los trabajadores obreros al servicio de los consejos Municipales del Estado son Servidores del Estado sujeto al régimen laboral de la actividad privada, posteriormente con el Decreto Legislativo N° 276 – Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, promulgado el 06 de marzo de 1984, se reconoce que el régimen de los obreros municipales es el régimen laboral de la actividad privada, al señalar expresamente en el último

*Salvemos Challhuahuacho
Unidos Podemos Todo*



Gestión 2015 - 2018

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CHALLHUAHUACHO

COTABAMBAS - APURIMAC

12

párrafo de su primera disposición complementaria, transitoria y final que "el personal obrero al servicio del estado se rige por las normas pertinentes.

- Según el Artículo 37 ° de la Ley Orgánica de Municipalidades vigente Ley N° 27972, se establece que el régimen laboral, aplicable al personal obrero de las Municipalidades es el de la actividad privada. El mismo que pertenece al régimen laboral comprendido en el Decreto Legislativo N° 728. Precisándose que 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 lo tanto, queda establecido que el régimen laboral que les corresponden a los obreros municipales, es el régimen laboral de la actividad privada con todos sus beneficios y deberes que en este se contempla.
- Sobre el régimen laboral de los obreros de los gobiernos locales, el informe servir a señalado que desde una perspectiva histórica, los obreros al servicio del Estado y en particular, los que prestan servicios a los gobiernos locales" se encuentran sujetos exclusivamente al régimen laboral de la actividad privada, regulado por el Decreto Legislativo N° 728. Por otro lado, la Ley Marco del Empleo Público N° 28175 señala también en su artículo III, (ámbito de aplicación); que dicha Ley regula la prestación de los servicios personales, subordinada y remunerada entre una entidad de la administración pública y un empleado público, cualquiera fuera la clasificación que éste tenga, y la parte orgánica y funcional de la gestión del empleo público. Finalmente la Ley Servir también señala que están excluidos de dicha Ley los obreros de los gobiernos locales y regionales.

Que con respecto a la estabilidad laboral que se propone brindar a los obreros de la Municipalidad;

Es pertinente mencionar que la estabilidad laboral ha sido descrita y reconocida como el rasgo más trascendente del sistema de relaciones individuales de trabajo en el Perú, desde su aparición abrupta en 1970, con el Decreto Legislativo N° 18471, hasta su regulación por la Ley N° 24514, pasando por su reconocimiento como derecho constitucional. La estabilidad laboral ha sido fuente de encendida polémica, que ha polarizado de modo irreconciliable a sus defensores y a sus detractores

Al examinar la Ley de Fomento al Empleo no pueden dejar de tenerse en cuenta los condicionantes y limitaciones jurídicas a que estuvo sometida: el Decreto Legislativo N° 728 tenía que respetar el derecho a la estabilidad laboral consagrado en la Constitución Política del Estado. De lo contrario, habría sido fulminado *prima facie* por el parlamento, pero además, podría haber sido cuestionado por vía de la acción de inconstitucionalidad ante el Tribunal de Garantías Constitucionales; o podría ser inaplicable por jueces y tribunales en ejercicio de la facultad conferida por el Art. 236 constitucional.

Que la Ley N° 25327, por su parte, facultaba a legislar respecto del fomento del empleo "flexibilizando las modalidades de contratación laboral pero respetando las normas constitucionales de estabilidad y los derechos adquiridos. Flexibilizar "las modalidades" de contratación significa normar sobre todas ellas; típicas (a plazo indeterminado) y atípicas (sujetas a modalidad) por lo que la facultad comprendía prácticamente todo lo referido al contrato de trabajo. De otro lado, se puso como tope las normas constitucionales dejándose así abierta la posibilidad de modificar leyes, como la 24514 y el Decreto Legislativo N° 18138.

En ese sentido entendemos el derecho individual de trabajo, como "el conjunto de normas jurídicas que fijan las bases generales que deben regular las prestaciones individuales de servicios..." (1). Las relaciones

*Salvemos Challhuahuacho
Unidos Podemos Todo*



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CHALLHUAHUACHO

COTABAMBAS - APURIMAC

Gestión 2015 - 2018



individuales de trabajo, comprenderán principalmente la regulación de las distintas modalidades contractuales en que se presta el trabajo humano, las peculiaridades de tal contratación, especialmente - en lo relacionado con su formación y extinción, las reglas aplicables a la prestación del trabajo, la forma de hacer efectivo el cumplimiento de las normas vigentes en la materia"(2).

Que en principio, se presume que toda relación laboral es a tiempo indeterminado pues la continuidad en el empleo, como principio del derecho laboral, supone que el trabajador ingresa a trabajar con ánimo de permanecer en el trabajo mientras desee y pueda hacerlo; es decir, mientras no se encuentre comprendido en una situación de terminación o extinción de la relación laboral.

Por ello, la carga de la prueba sobre la duración de los servicios recae en el empleador. Es decir conforme lo señalado acertadamente la RTT de 9-4-1 (4); acreditada la existencia de una relación laboral corresponde al empleador probar la eventualidad del servicio; caso contrario, se presume que estos prestan a plazos indeterminados.

Que en cuanto a los contratos sujetos a modalidad, estos pueden celebrarse por excepción; es decir, requieren de causa que los justifique, pues se trata de contratos para obra o servicio determinado, o sometidos a condición a plazo, siempre en aquellos casos y con los requisitos que señala la ley (fondo y forma).

En ese entender, y siendo los recurrentes en el presente caso "trabajadores Municipales, los mismos que realizan determinada actividad en favor de la entidad de manera permanente", es a lugar que estos deben ser contratados dentro del régimen laboral de la actividad privada regulado por el Decreto Legislativo N° 728, y no dentro del contrato de Locación de Servicios u otros, puesto que existe norma especial más favorable recogida en conformidad a lo establecido mediante el Artículo 37 de la Ley Nro. 27972, Ley Orgánica de Municipalidades.

Siendo así, se tiene en vistos el Informe N°0142-2017-UPER/MDCH/C, de fecha 07 de marzo del presente año 2017, mediante el cual la Unidad de Recursos Humanos de la Municipalidad Distrital de Challhuahuacho solicita Opinión Legal respecto, así es procedente pasar a Planilla de Trabajadores Permanentes de la entidad a los servidores: **NESTOR ALEJANDRO AMARO ASTETE** (cargo de Jefe de Gasfitería), **IGNACIO CCONISLLA GALLEGOS** (cargo Asistente de Gasfitería), **MARIO AMARO ASTETE** (cargo Jefe de la Policía Municipal).

En ese sentido ante lo solicitado la Oficina de Asesoría Legal, atiende dicho pedido y emite la Opinión Legal N°024-2017-AJ-WVA-MDCH-2017, de fecha 24 de marzo del presente año 2017, por el Abog. **WALTER VELASQUE ALARCÓN**, documento mediante el cual Opina por la Procedencia de lo solicitado.

Que el Alcalde dentro del ejercicio de sus funciones como máxima autoridad de la Municipalidad Distrital de Challhuahuacho tiene la facultad de ejercer actos de Gobierno administrativo y de administración con sujeción al orden jurídico, en concordancia con el Artículo 6° de la Ley N° 27972 - Orgánica de Municipalidades, establece que el Alcalde es el representante legal de la municipalidad y su máxima autoridad administrativa.

Que, conforme al Art. 27° del mismo corpus legis, "la Administración Municipal está bajo la dirección y responsabilidad del Gerente Municipal y de los funcionarios de confianza designados por el Alcalde";

*Salvemos Challhuahuacho
Unidos Podemos Todo*



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CHALLHUAHUACHO

COTABAMBAS - APURIMAC

Gestión 2015 - 2018



En ese entender y en observancia a los Dispositivos Legales invocados en la parte considerativa, es deber de todo Funcionario Público cumplir y hacer cumplir las disposiciones legales que regulan la Administración Pública y a los alcances de los incisos 6) y 35) del artículo 20° de la Ley N° 27972 Ley Orgánica de Municipalidades, y con las atribuciones conferidas mediante la Resolución de Alcaldía N° 003-2017-A-MDCH-C.A, (Delegación de Atribuciones y Facultades).

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- APROBAR, la **INCLUSIÓN** a Planilla de Trabajadores Permanentes de la Municipalidad Distrital de Challhuahuacho, bajo Régimen Laboral del Decreto Legislativo N° 728, a los servidores: **NESTOR ALEJANDRO AMARO ASTETE** (cargo Jefe de Gasfitería), **INGNACIO CCONISLLA GALLEGOS** (Asistente en Gasfitería), **MARIO AMARO ASTETE** (Jefe de la Policía Municipal); en conformidad al (Decreto Legislativo N° 728, régimen laboral de la actividad privada, regulado por la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR; y al amparo del artículo 37 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades. La misma que tiene por finalidad otorgar permanencia y estabilidad laboral a los trabajadores en mención.

ARTICULO SEGUNDO.- CUMPLASE con lo dispuesto en el Artículo primero de la presente. **EN TAL VIRTUD**, confiérase dicho Derecho a los obreros de la entidad. Debiéndoseles dar el tratamiento en cuanto se refiere, a salario beneficios y otros conforme a Ley.

ARTICULO TERCERO.- NOTIFICAR, a la Unidad de Planificación y Presupuesto, Unidad de Recursos Humanos y demás Órganos correspondientes, para el cumplimiento de la presente Resolución.

Dado en la casa del Gobierno Local de la Municipalidad Distrital de Challhuahuacho.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE. -----

WVA/AJ/MDCH/CA

G.C /Archivo

Secretaría de Gerencia/

Oficina de Planificación y Presupuesto/

Unidad de Recursos Humanos y otros/

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CHALLHUAHUACHO
JOSÉ LUIS GARCÍA LÓPEZ
ALCALDE MUNICIPAL

Salvemos Challhuahuacho
Unidos Podemos Todo