



Nº 138

Resolución Gerencial General Regional -2008-Gobierno Regional del Callao-GGR

CERTIFICADO QUE EL PRESENTE DOCUMENTO ES
COPIA FIEL DEL ORIGINAL QUE OBRA EN EL ARCHIVO
CENTRAL DEL GOBIERNO REGIONAL DEL CALLAO

31 MAR. 2008

ANTONIO FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ
Gerente de la Oficina de Documentación y Archivo
GOBIERNO REGIONAL DEL CALLAO

Callao, 31 MAR 2008

VISTOS:

El Recurso de Apelación interpuesto **MARIBEL GIOVANA AGUILAR HUACO y ELBA MILAGROS BASURTO CASTRO** contra la **Resolución Directoral Regional Nº 002709 del 11 de Agosto de 2006** y el Informe Nº 315-2008-GRC/GAJ de fecha 17 de Marzo de 2008, de la Gerencia de Asesoría Jurídica y;

CONSIDERANDO:

Que, mediante Resolución Directoral Regional Nº 002709 del 11 de Agosto de 2006, la autoridad educativa resolvió **SEPARAR TEMPORALMENTE** del servicio docente, por el periodo de tres (03) meses, sin derecho a remuneraciones a Maribel Giovana Aguilar Huaco y **AMONESTAR** a Elba Milagros Basurto Castro; respecto de *Maribel Giovana Aguilar Huaco* por haber solicitado licencia con subsidio acompañando para ello el Certificado de Incapacidad Temporal para el trabajo expedido por el Departamento de Neurología del Hospital Guillermo Almenara, el artículo 122º del D.S Nº 19-90-ED señala *"El profesor en uso de licencia, con o sin goce de remuneraciones, está impedido de prestar servicios remunerados en otra entidad pública o privada durante la jornada laboral correspondiente a la Licencia...."*, acreditándose que a su favor se expidió la Resolución Directoral Nº 001944 del 19 de Mayo de 2006 concediéndole licencia con goce de remuneraciones por incapacidad temporal del 21 de Marzo al 19 de Abril de 2006 cobrando normalmente sus haberes 10 días con subsidio y 20 días pagado directamente por el empleador conforme a Ley, estando demostrado que en forma paralela a su licencia y en clara contravención a la prohibición contenida en el artículo 122º del D.S Nº 19-90-ED, Aguilar Huaco estuvo laborando en la Oficina Descentralizada de Procesos Electorales del Callao, a mérito del Contrato de Locación de Servicios No Personales Nº 71-2006-ONPE con una vigencia del 10 de Marzo de 2006 al 16 de Abril de 2006;

Que, en la cláusula décimo tercera de su contrato, la administrada declara no tener impedimento para contratar con el Estado, lo cual no se ajusta a la realidad ni a la Ley, resultando evidente la contravención al artículo 122º del D.S Nº 19-90-ED, así como la enfermedad por la cual gozó de licencia con percepción de remuneraciones lo cual se contrapone con los servicios simultáneos y retribuidos prestados a la ODPE del Callao; así como en cuanto a la invocación del artículo 40º de la Constitución; artículo 70º del Reglamento de la Ley del Profesorado; artículo 7º del Decreto Legislativo Nº 276 "Ley de Bases de la Carrera Administrativa y Remuneraciones del Sector Público y el artículo 139º del D.S Nº 005-90-PCM, no son de aplicación al caso en tanto y en cuanto si fuera valedero habría que afirmar que todos los servidores (docentes y Administrativos) a cargo del Estado que simulen enfermedad para prestar servicios remunerados o retribuidos en forma simultánea correspondiente a la jornada de licencia en otra repartición pública o privada si existiera incompatibilidad horaria lo que resulta un contrasentido y carente de asidero legal lo que significaría privilegiar el interés particular y posponer los intereses comunes y de los deberes del servicio;

Que, estando dentro del término señalado por el numeral 207.2 del artículo 207º de la Ley Nº 27444 -Ley del Procedimiento Administrativo General, mediante expediente Nº 024925 del 05 de Septiembre de 2006, Maribel Giovana Aguilar Huaco interpone recurso de apelación contra la Resolución Directoral Nº 002709 del 11 de Agosto de 2006, con el objeto que el Superior Jerárquico la declare nula y sin efecto la sanción aplicada;

Que, Doña Maribel Giovana Aguilar Huaco fundamenta su pretensión manifestando que existe error de interpretación y encuadramiento del tipo de sanción, en razón que no niega haber trabajado en otra entidad, el asunto es si habiendo trabajado en otro lugar, esta o no prohibido por el artículo 122º del Reglamento de la Ley del Profesorado aprobado por D.S Nº 019-90-ED, al



31 MAR. 2008

ANTONY FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ
Jefe de la Oficina de Trámite Documentario y Archivo
GOBIERNO REGIONAL DEL CALLAO

respecto señala que no; ya que si se analiza la norma es requisito Sine qua Non que haya laborado en otro lugar durante la jornada laboral, en razón que la Dirección Regional de Educación no tiene ninguna prueba de que la recurrente haya laborado en la ODPE Callao durante su jornada laboral en el Colegio, puesto que según ésta su jornada laboral era de 1:00 p.m. hasta las 6:30 p.m., los días Lunes, Miércoles y de 1:00 p.m. a 5:50 Martes y Viernes mientras que su jornada laboral en la ODPE era de 08:00 a.m. hasta las 12:15 p.m. los días Lunes, Martes, Miércoles, Jueves, Viernes, Sábado y Domingo; en consecuencia refiere que el artículo 122º por el cual se le sanciona no le es aplicable a su persona, al respecto resalta que según la Constitución en su artículo 26º inciso 3) se establece que en materia laboral la norma debe interpretarse ante la duda a favor del trabajador; en razón de ello la recurrente sostiene que queda demostrado que su horario en la ONPE no interfería con su horario de trabajo en la I.E Los Jazmines;

Que, refiere además que el artículo 40º de la Constitución Política del Estado establece que ningún trabajador servidor público puede desempeñar dos funciones públicas salvo el de educación por lo que habiendo laborado en la ODPE Callao y en el sector Educación, señala que se encuentra permitido por Ley, con relación al artículo 122º del D.S N° 19-90-ED, sostiene que referente a su jornada laboral en el sector educación las labores realizadas en la ODPE no afectaron de ninguna manera por lo que no se tipifica si conducta; el artículo 70º del D.S N° 19-90-ED prevé que el profesional en educación puede desempeñar a un cargo más siempre que no exista incompatibilidad horaria; el artículo 7º del D.L 276 refiere que la doble función en materia educativa le es pensionable; por último el artículo 67 establece que la jornada laboral de los profesores es de 24 horas, 45 minutos cada una mientras que en su contrato señala no llega a los mínimos de Ley;

Que, Doña **Elba Milagros Basurto Castro** sostiene que al momento de analizar su descargo no se tomo en cuenta que ha justificado su inasistencia del día 23 de Marzo de 2006, en el Informe N° 09 al 23 de Abril recibido por la I.E el 06 de Abril de 2004 con número de registro 068, y al no tener respuesta de la Dirección de su colegio asumió que dicha inasistencia había quedado justificada ello en aplicación del Silencio Positivo previsto en la Ley N° 27444, ello según la impugnante en ningún momento se le comunicó que se había observado su justificación como era deber del Director. Manifiesta que en reiteradas oportunidades solicito a la Dirección del Colegio se le proporcione el consolidado de asistencias a efecto de poder realizar su defensa, pero le fue denegado porque verbalmente le indicaron que sus documentos se encontraban en la Dirección Regional de Educación del Callao, adjuntado copia de los consolidados de asistencia en los que se aprecia los días que no asistió a laborar y que prueban que se ha considerado como inasistencia justificada el día 11 de Marzo, sin embargo señala que no se ha procedido del mismo modo en el caso del día 23; adicionalmente sostiene en su caso no se ha aplicado el Principio de Razonabilidad al habersele aperturado proceso administrativo y sancionársele con amonestación por haber faltado injustificadamente dos días tal como quedo demostrado, si bien existe una falta cometida como son las inasistencias no se aplico el principio de razonabilidad al sancionársele con una resolución directoral cuando debió ser el Director de la I.E.;

Que, por lo expuesto se tiene que las administradas solicitan se deje sin efecto la Resolución Directoral Regional N° 001983 del 12 de Junio de 2007, al haberseles sancionado a la primera con separación Temporal por el periodo de tres (03) meses; a la segunda con Amonestación, de lo sustentado en sus recurso impugnativos la administración deduce que el acto impugnado habría incurrido en una cuestión diferente interpretación de pruebas producidas, por lo tanto cumplen con la exigencia procesal contenida en el artículo 209º de la Ley N° 27444 -Ley del Procedimiento Administrativo General;

Que, con relación a **Elba Milagros Basurto Castro** al cargo de inasistencias injustificadas a su I.E los días 21,22 y 23 de Marzo y 03 de Abril de 2006 por prestar servicios en la Oficina Descentralizada de Procesos Electorales del Callao, conforme al contrato de locación de servicios no personales por el periodo del 10 de Marzo de 2006 al 16 de Abril de 2006, sobre este extremo deja establecido que su inasistencia el día 23 de Marzo de 2006 no se encuentra justificada con arreglo a Ley, en razón que el numeral 6 del Capítulo III del Título III de la R.M N° 574-94-ED





31 MAR. 2008

Resolución Gerencial General Regional -2008-Gobierno Regional del Callao-GGR

Nº 138

Callao,

"Reglamento de Control y Asistencia y Permanencia del Personal del Ministerio de Educación señala que para justificar una inasistencia producida sin el permiso correspondiente, el trabajador podrá hacerlo las primeras horas de la mañana siguiente con los documentos sustentatorios correspondientes; de lo contrario se considerará como inasistencia injustificada, hecho que tenía pleno conocimiento la encausada; respecto de las inasistencias de los días 21 y 22 de Marzo que forman parte de las imputaciones para hacer uso del permiso contemplado en el artículo 65º del D.S Nº 19-90-ED es requisito contar con la autorización del Director, lo que no ha ocurrido con la administrada, puntualizando que el único día justificado conforme a lo establecido en la R.M Nº 574-94-ED con el informe Nº 07 presentado a su I.E el 04 de Abril de 2006. De otro lado se le excluye de los alcances del artículo 122º del D.S Nº 19-90-ED en razón que no hizo uso de licencia alguna para prestar labores retribuidas en la ODPE del Callao bajo la modalidad de Servicios No Personales, siendo materia de encausamiento el incumplimiento de funciones por los días no laborados en la I.E.;

Que, para el caso de Doña **Maribel Giovana Aguilar Huaco**, se advierte respecto de los fundamentos expuestos en su recurso impugnativo así como en sus descargos, estos han sido repetitivos siendo en su oportunidad meritados en la resolución cuestionada; con relación al acto administrativo impugnado se aprecia que no se ha producido una mala interpretación de pruebas por parte de la administración en razón que lo sustentado en esta se ajusta a las pruebas obrantes en autos; en consecuencia el recurso impugnativo interpuesto por Maribel Giovana Huaco no resulta amparable por lo que debe declararse infundado;

Que, Doña Elba Milagros Basurto Castro, como se ha demostrado en el presente procedimiento, no ha cumplido con lo establecido en la R.M Nº 574-94-ED Reglamento de Control de Asistencia y Permanencia del Personal del Ministerio de Educación; en consecuencia la sanción impuesta se encuentra ajustada a Ley; por lo que su pretensión no resulta amparable debiendo declararse infundado su recurso impugnativo;

Que, mediante Decreto Supremo Nº 021-2003-ED, se adecua la Dirección de Educación del Callao como Dirección Regional de Educación del Callao, disponiendo su dependencia administrativa del Gobierno Regional del Callao y en lo técnico - Funcional del Ministerio de Educación; y, mediante Oficio Nº 300-2005-CND/ST, de fecha 07 de marzo del 2005, el Consejo Nacional de Descentralización a solicitud de la Dirección Regional del Callao emitió opinión manifestando que al Gobierno Regional del Callao le corresponde resolver en última instancia administrativa los recursos interpuestos contra lo resuelto por la Dirección Regional de Educación del Callao, debido a que ésta depende administrativamente del Gobierno Regional del Callao;

Que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 21, inciso "d" de la Ley Nº 27867 "Ley Orgánica de Gobiernos Regionales", el Reglamento de Organización y Funciones del Gobierno Regional del Callao, aprobado por Ordenanza Regional Nº 004-2006-REGION CALLAO-CR, las facultades delegadas mediante el numeral 11 del artículo primero de la Resolución Ejecutiva Regional Nº 072 y, con la visación de la Gerencia de Asesoría Jurídica del Gobierno Regional del Callao;

SE RESUELVE:

Artículo Primero.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de Apelación interpuesto por **MARIBEL GIOVANA AGUILAR HUACO** y **ELBA MILAGROS BASURTO CASTRO**, contra el acto administrativo contenido en **Resolución Directoral Regional Nº 002709 del 11 de Agosto de 2006**, conforme a los fundamentos expresados en el presente resolutivo; **CONFIRMANDOSE** el mismo en todos sus extremos.



Artículo Segundo.- Declarar **AGOTADA** la vía administrativa en el presente procedimiento, quedando expedito el derecho de las impugnantes, para recurrir a la vía jurisdiccional.

Artículo Tercero.- NOTIFICAR la presente Resolución a las recurrentes en el domicilio señalado en su recurso impugnativo, de conformidad a lo establecido por el artículo 21.1º de la Ley Nº 27444 –Ley del Procedimiento Administrativo General.



REGÍSTRESE Y COMUNÍQUESE

GOBIERNO REGIONAL DEL CALLAO

Arg. **FERNANDO E. GORDILLO TORDOYA**
Gr. F. GENERAL REGIONAL

CERTIFICO QUE EL PRESENTE DOCUMENTO ES
COPIA FIEL DEL ORIGINAL QUE OBRA EN EL ARCHIVO
CENTRAL DEL GOBIERNO REGIONAL DEL CALLAO

ANTONY FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ
Jefe de la Oficina de Trámite Documentario y Archivo
GOBIERNO REGIONAL DEL CALLAO