RESOLUCION DE ALCALDÍA N° 775 -2020-MPM-CH-A

Chulucanas, 15 OCT 2020

VISTOS:
El Proveído N° 049-2020-GA/MPM-CH de fecha 29.09.2020 suscrito por el Gerente de Administración; el Informe N° 349-2020-SGRH/MPM-CH de fecha 24.09.2020 suscrito por la Sub Gerencia de Gestión del Recurso Humano; el Informe N° 270-2020-UR/MPM-CH de fecha 25.09.2020, emitido por la Unidad de Remuneraciones; el Informe N° 280-2020-GAJ/MPM-CH de fecha 14.09.2020, emitido por la Gerencia de Asesoría Jurídica; el Informe N° 331-2020-SGRH/MPM-CH de fecha 11.09.2020, emitido por la Sub Gerencia de Gestión del Recurso Humano; el Informe N° 255-2020-UR/MPM-CH de fecha 11.09.2020, emitido por la Unidad de Remuneraciones; y,

CONSIDERANDO:
Primero.- Que, el Art. 37° de la Ley N° 27972 Orgánica de Municipalidades ha determinado de modo expreso cuál es el **RÉGIMEN LABORAL DEL TRABAJADOR MUNICIPAL**, precisando que ***"Los funcionarios y empleados de las municipalidades se sujetan al régimen laboral general aplicable a la administración pública, conforme a ley"***;

Segundo.- Que, la Centésima Undécima Disposición Complementaria Final de la Ley N° 30879 de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2019, autoriza al Ministerio de Economía y Finanzas, durante el año fiscal 2019, a consolidar en un único monto los conceptos de ingresos económicos aprobados mediante norma con rango de ley emitida por el Gobierno Central y decreto supremo, que perciben por igual, todo el personal administrativo del Decreto Legislativo 276, con excepción del Incentivo Único que se otorga a través del Comité de Administración de Fondos de Asistencia y Estímulo; en este contexto se emite el Decreto de Urgencia N° 038-2019 por el cual se establecen reglas sobre los Ingresos de Personal de las servidoras públicas y los servidores públicos comprendidos en el régimen del Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público y, mediante el D. S. N° 420-2019-EF se dictan disposiciones reglamentarias y complementarias para la aplicación del Decreto de Urgencia N° 038-2019 precisándose en el numeral 1.2 del citado decreto supremo textualmente lo siguiente: ***"Las Disposiciones Reglamentarias y Complementarias son de aplicación para todas las servidoras públicas y servidores públicos sujetos al Decreto Legislativo N° 276"***;

Tercero.- Que, el Art. 144 del D. S. N° 005-90-PCM a la letra dice: ***"El subsidio por fallecimiento del servidor se otorga a los deudos del mismo por un monto de tres remuneraciones totales***, *en el siguiente orden excluyente: cónyuge, hijos, padres o hermanos. En el caso de fallecimiento de familiar directo del servidor: cónyuge, hijos o padres, dicho subsidio será de dos remuneraciones totales"*; asimismo, el Art. 145 del D. S. N° 005-90-PCM a la letra dice: ***"El subsidio por gastos de sepelio será de dos (2) remuneraciones totales***, *en tanto se dé cumplimiento a lo señalado en la parte final del inciso j) del artículo 142, y se otorga a quien haya corrido con los gastos pertinentes;*

Cuarto.- Que, el Art 4° del D. S. N° 420-2019-EF precisa como ingresos por condiciones especiales que corresponden a la servidora pública o servidor público nombrado del régimen del Decreto Legislativo N° 276, los siguientes: a) **SUBSIDIO POR FALLECIMIENTO:** La entrega económica que corresponde al subsidio por sepelio se establece y fija en un monto único de S/ 1,500.00 (Mil Quinientos y 00/100 soles). Para su percepción se debe adjuntar copia de la documentación necesaria que acredite o sustente el deceso de la servidora pública nombrada o el servidor público nombrado que corresponda, o de ser el caso del familiar directo de la servidora pública nombrada o servidor público nombrado. Se otorga a pedido de la beneficiaria o beneficiario que corresponda; b) **SUBSIDIO POR GASTOS DE SEPELIO O SERVICIO FUNERARIO COMPLETO**: La entrega económica que corresponde al subsidio por gastos de sepelio o servicio funerario se establece y fija en un monto único de S/ 1,500.00 (Mil Quinientos y 00/100 soles). Se otorga a pedido de la beneficiaria o beneficiario que corresponda, previa verificación de la documentación que acredite o sustente los gastos de sepelio o servicio funerario completo, de corresponder;

Quinto.- Que, de lo dicho anteladamente se advierte que existiría una contradicción entre dos normas legales de igual rango y jerarquía que coexisten en la actualidad, vale decir, los Arts. 144 y 145 del D. S. N° 005-90-PCM y el Art. 4 inciso 4.6 y 4.7 del D. S. N° 420-2019-EF, situación que debería ser entendida como una **ANTINOMIA** y para ello resulta importante reseñar lo dicho por el Tribunal Constitucional en el Pleno Jurisdiccional contenido en el Exp. N° 047-2004-AI/TC, segundo y último párrafo del considerando 51 cuando el colegiado afirma lo siguiente:

> *"(...) Como puede colegirse, la coherencia se afecta por la aparición de las denominadas antinomias. Estas se generan por la existencia de dos normas que simultáneamente plantean consecuencias jurídicas distintas para un mismo hecho, suceso o acontecimiento. Allí, se*

cautela la existencia de dos o más normas afectadas por el "síndrome de incompatibilidad" entre sí".

"(...) Como expresión de lo expuesto puede definirse la antinomia como aquella situación en que dos normas pertenecientes al mismo ordenamiento y con la misma jerarquía normativa son incompatibles entre sí, por tener el mismo ámbito de validez".

Asimismo, en este contexto, la incompatibilidad por el ámbito de validez se encuentra explicada por el mismo colegiado cuando señala lo siguiente:

"(...) Que las normas afectadas por el síndrome de incompatibilidad tengan el mismo ***ámbito de validez*** *(temporal, espacial, personal o material).*
El ámbito temporal se refiere al lapso dentro del cual se encuentran vigentes las normas.
El ámbito espacial se refiere al territorio dentro del cual rigen las normas (local, regional, nacional o supranacional).
El ámbito personal se refiere a los status, roles y situaciones jurídicas que las normas asignan a los individuos. Tales los casos de nacionales o extranjeros; ciudadanos y pobladores del Estado; civiles y militares; funcionarios, servidores, usuarios, consumidores, vecinos; etc.
El ámbito material se refiere a la conducta descrita como exigible al destinatario de la norma".

Sexto.- Que, el Art. 103° de la Constitución Política del Estado precisa que *"Pueden expedirse leyes especiales porque así lo exige la naturaleza de las cosas, pero no por razón de las diferencias de las personas. La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo. La ley se deroga sólo por otra ley. También queda sin efecto por sentencia que declara su inconstitucionalidad. La Constitución no ampara el abuso del derecho.";* en este mismo orden de cosas, la doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional contenida en la STC EXP. N.° 458-2001-HC/TC, LIMA, LEONCIO SILVA QUISPE señala que *"(...) si bien el artículo I del Título Preliminar del Código Civil está inserto en un ordenamiento que tiene por objeto regular las relaciones jurídicas entre particulares, por su contenido, se trata de una norma sobre la producción jurídica, que al regular el proceso de extinción de normas en el ordenamiento, es materialmente constitucional y, en ese sentido, aplicable con carácter general a cualquier sector del ordenamiento nacional"*, por ello en el análisis del presente caso cabe señalar que el Título Preliminar del Código Civil señala en su Art. I lo siguiente: *"La ley se deroga sólo por otra ley. La derogación se produce por declaración expresa, por incompatibilidad entre la nueva ley y la anterior o cuando la materia de ésta es íntegramente regulada por aquélla. Por la derogación de una ley no recobran vigencia las que ella hubiere derogado"*, el Art. III del citado código precisa que *"La ley se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. No tiene fuerza ni efectos retroactivos, salvo las excepciones previstas en la Constitución Política del Perú"* y el Art. VIII del antedicho cuerpo legislativo norma situaciones específicas para casos de defecto o deficiencia de la ley, indicando que *"En tales casos, deben aplicar los principios generales del derecho y, preferentemente, los que inspiran el derecho peruano";*

Sétimo.- Que, la derogación normativa expresa es la regla general, pero, nuestro ordenamiento peruano también permite otro tipo de derogación, **la tácita**, que se produce *por incompatibilidad entre la nueva ley y la anterior o cuando la materia de ésta es íntegramente regulada por aquélla,* lo cual supone no una pérdida de la vigencia de la ley previa (o norma anterior) sino su mera inaplicación por parte del operador jurídico por ser incompatibles, exigiéndose la realización de una interpretación de las disposiciones normativas en relación al caso concreto. Dicho ello, Marcial Rubio Correa afirma que *"Aplicar las norma jurídicas en el tiempo no debiera ser un problema desde que cada una de ellas tiene una vigencia claramente establecida: a) La vigencia se inicia en un momento determinado y cierto, b) Concluye en otro momento determinado y cierto";*[1] por lo tanto, queda claro que la antinomia legal materia de consulta debe ser resuelta a la luz de los procedimientos de interpretación jurídica y de las fuentes del derecho vigentes en nuestro ordenamiento jurídico, resultando que para la antinomia expuesta corresponde invocar los principios generales del derecho peruano de modo preferente siendo que en este contexto resalta el **PRINCIPIO DE POSTERIORIDAD** regla a través de la cual se dispone que una norma anterior en el tiempo queda derogada por la expedición de otra con fecha posterior. Ello **presume que cuando dos normas del mismo nivel tienen mandatos contradictorios o alternativos, primará la de ulterior vigencia en el tiempo**. Es importante señalar que este principio de posterioridad o de modernidad **prevalece sobre el principio de la norma más favorable**, vale decir, para el presente caso, cuando hablamos de un conflicto de dos normas de igual jerarquía se aplica el principio de posterioridad o de modernidad (prevalece la más moderna en el tiempo). Dicho concepto se sustenta en el artículo 103° de la Constitución y en el Art. 1° del Título Preliminar del Código Civil. Dicho ello se concluye a priori que la Sub Gerencia de Gestión del Recurso Humano debió inaplicar el Art. 144° y Art. 145° en tanto y en cuanto la regulación de dicho articulado ha sido modificada por el Art. 4 inciso 4.6 y 4.7 del D. S. N° 420-2019-EF, resultando que se encontrarían viciados por contravenir normas reglamentarias de obligatorio cumplimiento, ello a la luz de lo

[1] Tomado de Marcial Rubio Correa "Aplicación de la norma jurídica en el tiempo", Fondo editorial de la Pontifica Universidad Católica del PERU, año 2007, pág. 14.

señalado en el Art. 10° inciso 1) del TUO de la Ley N° 27444 del Procedimiento Administrativo General, las liquidaciones practicadas y actos administrativos que se indican a continuación:

APELLIDOS Y NOMBRES	INFORME DE LIQUIDACION	MONTO	RESOLUCION	SITUACION ACTUAL
FARFAN HERRERA DERSY OFELIA	INFORME N°047-2020-UR	S/.14,212.84	N° 032-2020-SGRH-MPM-CH	EXPEDIENTE PAGADO CON REGISTRO SIAF N°577-2020.
VALLADOLID ZAPATA JOSE LUIS	INFORME N°071-2020-UR	S/.7,092.48	N° 053-2020-SGRH-MPM-CH	EXPEDIENTE PAGADO CON REGISTRO SIAF N°951-2020.
CHIROQUE MONDRAGON TERESA	INFORME N°072-2020-UR	S/.14,192.64	N° 110-2020-SGRH-MPM-CH	EXPEDIENTE PAGADO CON REGISTRO SIAF N°1031-2020.
APELLIDOS Y NOMBRES	INFORME DE LIQUIDACION	MONTO	RESOLUCION	SITUACION ACTUAL
CHUMACERO TORRES SANTIAGO	INFORME N°156-2020-UR	S/.14,206.24	N° 154-2020-SGRH-MPM-CH	SE EMITIÓ ACTO RESOLUTIVO, SIN COBERTUTA PRESUPUESTAL, DICHOS EXPEDIENTES SE ENCUENTRA EN LA GERENCIA DE PRESUPUESTO.
BENITES PEÑA ROSA ELSA	INFORME N°157-2020-UR	S/.14,214.84	N° 155-2020-SGRH-MPM-CH	
PALACIOS PALACIOS MAGDALINA	INFORME N°162-2020-UR	S/.13,542.20	N° 171-2020-SGRH/MPM-CH	
CASTILLO LOPEZ JUAN CARLOS	INFORME N°179-2020-UR	S/.7,093.80	N° 172-2020-SGRH-MPM-CH	
GUERRA TORRES RACHELLS	INFORME N°183-2020-UR	S/.7,065.00	N° 151-2020-SGRH-MPM-CH	

Octavo.- Que, para mayor abundamiento, la idea desarrollada en el considerando precedente guarda correlato con el concepto de fuerza jurídica contenido en el Exp. N° 047-2004-AI/TC por el cual en cada forma normativa se establece una ordenación jerárquica del sistema de fondo, según la cual las relaciones entre las fuentes se desarrollan conforme a dos reglas básicas: 1) **En virtud de su fuerza activa, una fuente puede modificar:** a) cualquier disposición o norma de fuerza inferior a la suya, y **b) cualquier disposición o norma de su misma fuerza**; 2) En virtud de su fuerza pasiva, ninguna disposición o norma puede modificarla por una fuente de fuerza inferior; no obstante ello, al ser el presente caso una materia laboral es necesario promover una evaluación de un principio general del derecho peruano contenido en el Art. 26° inciso 3) de la Constitución Política del Perú, que regula el principio protector de la relación laboral referido al indubio pro operario *"(...) Interpretación favorable al trabajador en caso de duda insalvable sobre el sentido de una norma"*;

Noveno.- Que, sobre el **in dubio pro operario** cabe señalar que es un principio según el cual, en caso de duda de una norma se interpreta a favor del trabajador. La duda favorece al trabajador. Es importante señalar que este principio no supone utilizarlo en una antinomia o dicotomía en la aplicación de **dos normas coexistentes** sino que este principio surge cuando **una sola norma** es ambigua u obscura, solo en los casos de oscuridad de la norma surge la posibilidad de aplicar este principio.[2] El principio in dubio pro operario será aplicable cuando exista un problema de asignación de significado de los alcances y contenido de **una norma**. Ergo, nace de un conflicto de interpretación, **más no de integración normativa** (esto significa análisis jurídico de una sola norma no de una antinomia que involucra incompatibilidad entre dos normas como lo es el presente caso). La noción de "norma" abarca a la misma Constitución, los tratados, leyes, los reglamentos, los convenios colectivos de trabajo, los contratos de trabajo, etc.[3] No se trata de corregir la norma, ni siquiera de integrarla, solo cabe utilizarla cuando existe una norma y únicamente para determinar el verdadero sentido dentro de varios posibles;

Décimo.- Que, en atención a lo antes dicho, para el presente caso, para invocar el principio in dubio pro operario debe existir una duda insalvable en el contenido de la norma materia de análisis, vale decir, en el contenido del Art. 4 inciso 4.6 y 4.7 del D. S. N° 420-2019-EF, disposición legal que a todas luces señala que al día siguiente de su entrada vigencia, los decesos o fallecimientos que den mérito a conceder subsidios a los servidores públicos adscritos al D. Leg. N° 276 se concederán sobre el cuántum establecido en dicho articulado, habiéndose incluso fijado sumas pecuniarias específicas no existiendo otra interpretación posible sobre el particular, razón por la cual, siendo que no se advierte duda insalvable sobre el sentido de la norma en mención y, siendo que la duda es un elemento fáctico que debe ser merituado para invocar el indubio pro operario, queda claro que su invocación en dicho extremo y para el caso materia de análisis, no resulta aplicable al presente caso;

A efectos que lo antes dicho quede claro, Jorge Toyama Miyagusuku [4] nos da un ejemplo al analizar el in dubio pro operario y lo señala de la siguiente manera: «*Imaginemos la asignación familiar. Hay un derecho que dice que los trabajadores que tienen hijos tienen derecho al 10% **del mínimo vital***

2 Alonso Olea, Manuel y Casas Baamonde, Emilia María. Derecho del Trabajo. Thomson. Civitas. Madrid, 2001, p. 971

[3] Herrera Vásquez, Ricardo. "El in dubio pro operario en la sentencia de la Ley Marco del Empleo Público". En Estudios de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Libro Homenaje a Javier Neves Mújica. Editora y Librería Jurídica Grijley. Lima, 2009, p. 195

4 Toyama Miyagusuku, Jorge. El principio "In dubio pro operario". En Legis.pe.

***mensual. Pero qué pasa si un trabajador laboró un día, diez días, quince días... Hay discusión si le corresponde, por cada día, un treintavo de la asignación familiar o el 100% de la asignación familiar**. La ley no es clara. Entonces, **en casos donde la ley no es clara se escoge la interpretación más favorable al trabajador, que en este caso sería la asignación familiar completa, aunque haya laborado, uno, dos o tres días, no importa, se escoge la interpretación más favorable al trabajador que es el 100% de la asignación familiar**. Así resuelve, por ejemplo, la Autoridad de Trabajo y por ahí he visto algunas sentencias también. Este último caso, es un ejemplo claro en donde aplican válidamente el in dubio pro operario»;*

Undécimo.- Que, el in dubio pro operario no es un principio que suponga escoger aplicar una u otra norma legal entre dos normas incompatibles, sino por el contrario, **supone** – que en caso una norma promueva varios sentidos de interpretación – debe aplicarse el sentido interpretativo de esa sola norma, en forma más favorable al trabajador. En este sentido, el Tribunal Constitucional ha precisado el principio in dubio pro operario, en el Exp. N° 008-2005-AI/TC: *"Hace referencia a la traslación de la vieja regla del derecho romano in dubio pro reo. Nuestra Constitución exige la interpretación favorable al trabajador en caso de duda insalvable sobre el sentido de una norma, **vale decir que se acredite que a pesar de los aportes de las fuentes de interpretación, la norma deviene indubitablemente en un contenido incierto e indeterminado"***. La noción de duda insalvable debe ser entendida como aquella que no puede ser resuelta por medio de la técnica hermenéutica, situación que no opera en el presente caso;

Duodécimo.- Que, por otro lado, es importante señalar que nuestro ordenamiento jurídico se rige por la teoría de los hechos cumplidos, consagrada en el artículo 103° de nuestra Carta Magna, por lo que la Ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos, salvo en materia penal cuando favorece al reo. En este sentido, la teoría de los hechos cumplidos, sostiene que cada norma jurídica debe aplicarse a los hechos que ocurran durante su vigencia, es decir, bajo su aplicación inmediata. Entonces, si se genera un derecho bajo una primera Ley y luego de producir cierto número de efectos esa ley es modificada por una segunda, a partir de la vigencia de esta nueva ley, **los nuevos efectos del derecho se deben adecuar a ésta y ya no ser exigidos más por la norma anterior bajo cuya vigencia fue establecido el derecho de que se trate**. Protege la necesidad de innovar la normatividad social a partir de las normas de carácter general. Conforme lo ha venido señalando el Tribunal Constitucional en sendas ejecutorias, nuestro ordenamiento jurídico se rige por la teoría de los hechos cumplidos, consagrada en el artículo 103° de nuestra Carta Magna, por lo que la ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos, salvo en materia penal cuando favorece al reo; [5] en tal sentido, a la luz de lo antes explicado y señalado queda claro que el marco aplicable para el cálculo de los subsidios por fallecimiento y sepelio y luto debe ser el D. S. N° 420-2019-EF, empero, al revisar los actuados se advierten dos hechos claramente marcados:

a) Tres personas (servidores municipales) han sido beneficiados con el pago de subsidios a la luz del Art. 144° y 145° del D. S. N° 005-90-PCM conforme al cuadro siguiente:

APELLIDOS Y NOMBRES	INFORME DE LIQUIDACION	MONTO	RESOLUCION	SITUACION ACTUAL
FARFAN HERRERA DERSY OFELIA	INFORME N°047-2020-UR	S/.14,212.84	N°032-2020-SGRH-MPM-CH.	EXPEDIENTE PAGADO CON REGISTRO SIAF N°577-2020.
VALLADOLID ZAPATA JOSE LUIS	INFORME N°071-2020-UR	S/.7,092.48	N°053-2020-SGRH-MPM-CH.	EXPEDIENTE PAGADO CON REGISTRO SIAF N°951-2020.
CHIROQUE MONDRAGON TERESA	INFORME N°072-2020-UR	S/.14,192.64	N°110-2020-SGRH-MPM-CH.	EXPEDIENTE PAGADO CON REGISTRO SIAF N°1031-2020.

b) Cinco personas han sido notificadas con igual número de actos administrativos concediéndoseles el reconocimiento de subsidios sobre la base del Art. 144° y 145° del D. S. N° 005-90-PCM pero cuyo pago no se ha hecho efectivo hasta la fecha conforme se resume a continuación:

APELLIDOS Y NOMBRES	INFORME DE LIQUIDACION	MONTO	RESOLUCION	SITUACION ACTUAL
CHUMACERO TORRES SANTIAGO	INFORME N°156-2020-UR	S/.14,206.24	N°154-2020-SGRH-MPM-CH.	SE EMITIÓ ACTO RESOLUTIVO, SIN COBERTUTA PRESUPUESTAL, DICHOS EXPEDIENTES SE ENCUENTRA EN LA GERENCIA DE PRESUPUESTO.
BENITES PEÑA ROSA ELSA	INFORME N°157-2020-UR	S/.14,214.84	N°155-2020-SGRH-MPM-CH.	
PALACIOS PALACIOS MAGDALINA	INFORME N°162-2020-UR	S/.13,542.20	N°171-2020-SGRH/MPM-CH.	
CASTILLO LOPEZ JUAN CARLOS	INFORME N°179-2020-UR	S/.7,093.80	N°172-2020-SGRH-MPM-CH.	
GUERRA TORRES RACHELLS	INFORME N°183-2020-UR	S/.7,065.00	N°151-2020-SGRH-MPM-CH.	

Décimo tercero.- Que, en cuanto a las personas que han percibido subsidios sin considerar el D. S. N° 420-2019-EF, debe señalarse lo siguiente:

5https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/925c3f004e98b30398cff8f7407ecb92/Bolet%C3%ADn+N%C2%B0+65-2016.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=925c3f004e98b30398cff8f7407ecb92

a) El Tribunal Constitucional (STC Exp. N° 04850-2014-PA/TC) ha precisado que, si bien la Administración Pública puede revertir decisiones que adoptó sobre la base de un error en la aplicación de las normas, también es cierto que esta debe respetar las formas establecidas para ello en el ordenamiento. El Tribunal Constitucional afirma que la cosa decidida en sede administrativa cuenta con las garantías de inimpugnabilidad e inmodificabilidad, que son base del principio de seguridad jurídica; sin embargo, ello debe entenderse de forma que sea compatible con el principio de que **"el error no genera derechos".** Entonces, aunque es necesario proteger la inmutabilidad de los actos administrativos con calidad de cosa decidida, **también es importante que existan mecanismos que permitan abrogar los efectos de los actos administrativos expedidos por equivocación.**

b) En este mismo contexto, la STC Exp. N° 3950-2012-PA/TC ha señalado en su fundamento número 15 que *"En cuanto a que los actos procesales productos de un error no generan derechos, este Tribunal tiene establecido como doctrina constitucional que "el goce de los derechos adquiridos presupone que estos hayan sido obtenidos conforme a ley, toda vez que el error no genera derecho; consecuentemente, cualquier otra opinión vertida con anterioridad por este Colegiado que haya estimado la prevalencia de la cosa decidida sobre el derecho legalmente adquirido, queda sustituida por los fundamentos precedentes" TC 1263-2003-AA/TC, FJ 5). En el mismo sentido, se ha señalado que "no debe olvidarse que incluso la garantía de la inmutabilidad de la cosa juzgada puede ceder ante supuestos graves de error (...). Ello se funda en lo ya señalado por este Tribunal Constitucional en reiterada jurisprudencia, el goce de un derecho presupone que éste haya sido obtenido conforme a ley, pues el error no puede generar derechos" (STC 3660-2010-AA/TC, FJ 7).*

c) El Art. 1267 del Código Civil recoge un supuesto de hecho cuando se dé un pago indebido por error de hecho o de derecho del modo y forma siguiente: *"El que por error de hecho o de derecho entrega a otro algún bien o cantidad en pago, puede exigir la restitución de quien la recibió".*

d) De lo antes señalado, queda claro que el error de fondo en el cual ha incurrido la Sub Gerencia de Gestión del Recurso Humano respecto al procedimiento administrativo para realizar el cálculo liquidatorio que ha permitido el posterior pago de subsidios económicos en cantidades no ajustadas al D. S. N° 420-2019-EF a la Sra. Dersy Ofelia Farfán Zegarra, Sra. Teresa Chiroque Mondragón y Sr. José Luis Valladolid Zapata, no supone que dicho error permita gozar a éstas de un derecho que se traduce en haber recibido el pago de tales sumas sobre la base de un error de cálculo; en tal sentido, **debe incoarse un procedimiento de nulidad de oficio a pesar que los servidores hayan hecho efectivo su cobro de conformidad a lo señalado en e**l Art. 10° del TUO de la Ley N° 27444 del Procedimiento Administrativo General, ordenamiento legal que precisa las causales de nulidad de los actos administrativos disponiendo además en su Art. 11° que la nulidad de oficio será conocida y declarada por la autoridad superior de quien dictó el acto y la resolución que declara la nulidad dispondrá, además, lo conveniente para hacer efectiva la responsabilidad del emisor del acto inválido, en los casos en que se advierta ilegalidad manifiesta, cuando sea conocida por el superior jerárquico, precisando además que los administrados plantean la nulidad de los actos administrativos que les conciernan por medio de los recursos administrativos previstos en el Título III Capítulo II de la presente Ley (ver Art. 218 del TUO Ley N° 27444).

e) En concordancia con lo antes indicado la norma antes mencionada precisa en el Artículo 213 que en cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10°, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agravien el interés público o lesionen derechos fundamentales, dejando expresamente señalado que en caso de declaración de nulidad de oficio de un acto administrativo favorable al administrado (como lo es en el presente caso), la autoridad, previamente al pronunciamiento, **le corre traslado, otorgándole un plazo no menor de cinco (5) días para ejercer su derecho de defensa**; en consecuencia, debe promoverse el inicio del procedimiento de nulidad de oficio conforme a ley por haberse incurrido en lo dispuesto en el Art. 10° inciso 1) y 2) del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General previa comunicación al administrado para que haga llegar sus argumentos de defensa dentro del plazo de ley.

f) Lo antes mencionado no exime la obligación de la entidad de poner en conocimiento de los órganos Instructores del Procedimiento Administrativo Disciplinario respecto al inicio, de ser meritorio, de los procedimientos administrativos disciplinarios a quienes resulten responsables del pago indebido percibido por las siguientes personas: Dersy Ofelia Farfán Herrera, José Luis Valladolid Zapata y Teresa Chiroque Mondragón.

Décimo cuarto.- Que, en cuanto a las personas que cuentan con acto resolutivo aprobado con liquidaciones de subsidios sin considerar el D. S. N° 420-2019-EF, se debe señalar lo siguiente:

a) El Art. 194° de Constitución Política del Perú, modificado por la Ley de Reforma Constitucional N° 27680, concordante con el Articulo II del Título Preliminar de la Ley N° 27972 Orgánica de

Municipalidades prescribe que *"los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. La autonomía que la Constitución Política del Perú establece para las municipalidades radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico"*; asimismo, la autonomía de la que goza los gobiernos locales no supone autarquía, tal como lo ha reseñado el Tribunal Constitucional en múltiples pronunciamientos cuando precisa que *la garantía institucional de la autonomía municipal le permite a los gobiernos locales autogobernarse con libertad en los ámbitos administrativos, económicos y políticos. Sin embargo, como lo ha reiterado el propio Tribunal, la autonomía no implica autarquía. La autonomía local debe interpretarse conforme al principio de unidad de la Constitución, compatibilizando así su ejercicio con las normas constitucionales y legales"*. (STC N°0008-2007-AI); en este contexto, el Art. IV del Título Preliminar de la Ley Orgánica de Municipalidades precisa que *los gobiernos locales representan al vecindario, promueven la adecuada prestación de los servicios públicos locales y el desarrollo integral, sostenible y armónico de su circunscripción"*;

b) Evaluados los hechos y revisada la documentación ofrecida, queda claro que las Resoluciones N° 151, 154, 155, 171 y 172-2020-SGRH/MPM-CH-RR.HH se habrían expedido violentando normas reglamentarias de obligatorio cumplimiento como lo es el D. S. N° 420-2019-EF, ubicándose en el supuesto contenido en el Art. 10° incisos 1) y 2) del TUO de la Ley N° 27444 del Procedimiento Administrativo General.

Décimo quinto.-.Que, si bien se logra apreciar de manera apriorística la violación de una norma esencial de procedimiento, en esta línea de comentario, el Tribunal Constitucional ha establecido que el derecho al debido proceso reconocido en el artículo 139°, inciso 3) de la Constitución Política del Perú no sólo tiene una dimensión "jurisdiccional"; sino que además se extiende también a sede "administrativa" y, en general, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido: "(...) cualquier órgano del Estado que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional, [el que] tiene la obligación de adoptar decisiones apegadas a las garantías del debido proceso legal, en los términos del artículo 8° de la Convención Americana" [Caso Tribunal Constitucional del Perú, párrafo 71]. Precisamente esta garantía Constitucional [debido proceso] se encuentra reconocida y recogida en la Ley de Procedimientos General en su artículo IV numeral 1.2 del Título Preliminar, del siguiente modo: "El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios (...) 1.2. Principio del debido procedimiento.- Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo (...)". En concomitancia con lo antes señalado, el propio Tribunal Constitucional Peruano en el fundamento tercero de la sentencia recaída en el EXP. N° 0884-2004-AA/TC ha señalado claramente que *"(...) aun cuando la emisión de la citada resolución afectaba derechos e intereses de la actora, no se le concedió a ésta la oportunidad de defenderlos. Así, si bien es cierto que la norma atributiva de la potestad de anulación (artículo 202° de la Ley del Procedimiento Administrativo General) no lo indica expresamente, "(...) deriva razonablemente del principio del debido procedimiento administrativo y de los artículos 3.5, 161.2, 187.2, que ninguna autoridad administrativa podrá dictar una anulación de oficio, sin otorgar anteladamente audiencia al interesado para que pueda presentar sus argumentos a favor de la sostenibilidad del acto que le reconoce derecho o intereses. Adicionalmente a ello, la resolución anulatoria de oficio debe ser notificada a los administrados concernidos a fin de que tengan la posibilidad de controlar su legalidad"*. [Morón Urbina, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General, Gaceta Jurídica, 3ra. Ed., Lima, 2004, Pág. 530].

Décimo sexto.- Que, el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, precisando en su artículo IV del Título Preliminar, numeral 1.1 y 1.2, lo siguiente: ***"1.1. Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas". "1.2. Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo.*** Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable (...)". En atención a lo antes dicho, el Art. 10° del TUO de la Ley N° 27444 del Procedimiento Administrativo General, ordenamiento legal que precisa las causales de nulidad de los actos administrativos disponiendo además en su Art. 11° que la nulidad de oficio será conocida y declarada por la autoridad superior de quien dictó el acto y la resolución que declara la nulidad dispondrá, además, lo conveniente para hacer efectiva la responsabilidad del emisor del acto inválido, en los casos en que se advierta ilegalidad manifiesta, cuando sea conocida por el superior jerárquico, precisando además que los administrados plantean la nulidad de los actos administrativos que les conciernan por medio de los recursos administrativos previstos en el Título III Capítulo II de la presente Ley (ver Art. 218 del TUO Ley N° 27444). En concordancia con lo antes indicado la norma antes mencionada precisa en el Artículo 213 que en cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10°, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agravien el interés público o lesionen derechos fundamentales, dejando expresamente señalado que en caso de declaración de nulidad de oficio de un

acto administrativo favorable al administrado (como lo es en el presente caso), la autoridad, previamente al pronunciamiento, le corre traslado, otorgándole un plazo no menor de cinco (5) días para ejercer su derecho de defensa; en consecuencia, debe promoverse el inicio del procedimiento de nulidad de oficio conforme a ley por haberse incurrido en lo dispuesto en el Art. 10° inciso 1) del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General previa comunicación al administrado para que haga llegar sus argumentos de defensa dentro del plazo de ley;

Décimo sétimo.- Que, en este contexto es preciso traer a colación el artículo 228° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General - Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en lo referente al Agotamiento de la vía administrativa: "**228.1** Los actos administrativos que agotan la vía administrativa podrán ser impugnados ante el Poder Judicial mediante el proceso contencioso-administrativo a que se refiere el artículo 148 de la Constitución Política del Estado. **228.2 Son actos que agotan la vía administrativa:** (...) d) **El acto que declara de oficio la nulidad** o revoca otros actos administrativos en los casos a que se refieren los artículos 213 y 214; (...)", vale decir, presentados los descargos correspondientes se emitirá el pronunciamiento respectivo agotándose la vía administrativa para los fines de ley;

Estando a lo antes anteriormente expuesto, en uso de las facultades conferidas por la Ley N° 27972 Orgánica de Municipalidades y la Ley del Procedimiento Administrativo General Ley N° 27444;

SE RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO: INICIAR PROCEDIMIENTO DE NULIDAD DE OFICIO de los siguientes actos administrativos, por encontrarse incursos en vicios de nulidad absoluta al haberse contravenido normas esenciales de procedimiento, contraviniendo lo dispuesto en el Art. 10° incisos 1) y 2) del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General; conforme al siguiente detalle:

1.- Resolución Sub Gerencial N°00032-2020-SGRH/MPM-CH del 14.02.2020, por la cual se declara procedente lo solicitado por la **Sra. Dersy Ofelia Farfan Herrera** y dispone se abone el pago de S/ 14,212.84 (Catorce mil doscientos doce y 84/100 soles) a favor de la citada servidora por concepto de subsidio por fallecimiento y gastos de sepelio de su señora madre, Sra. Olga Isabel Herrera de Arellano.

2.- Resolución Sub Gerencial N°00053-2020-SGRH/MPM-CH del 10.03.2020, por la cual se declara procedente lo solicitado por el **Sr. José Luis Valladolid Zapata** y dispone se abone el pago de S/ 7,092.48 (Siete mil noventa y dos con 48/100 soles) a favor del citado servidor por concepto de subsidio por fallecimiento y gastos de sepelio de su hijo, el Sr. Luis Ernesto Valladolid Zapata.

3.- Resolución Sub Gerencial N°00110-2020-SGRH/MPM-CH del 18.06.2020, por la cual se declara procedente lo solicitado por la **Sra. Teresa Augusta Chiroque Mondragón** y dispone se abone el pago de S/ 14,192.64 (Catorce mil cientos noventa y dos con 64/100 soles) a favor de la citada servidora por concepto de subsidio por fallecimiento y gastos de sepelio de su hijo, el Sr. Luis Ernesto Valladolid Zapata.

4.- Resolución Sub Gerencial N°00151-2020-SGRH/MPM-CH del 23.07.2020, por la cual se declara procedente lo solicitado por la **Srta. Rachells Estrella Guerra Torres** y dispone se abone el pago de S/ 7,605.00 (Siete mil seiscientos cinco con 00/100 soles) a favor de la citado persona por concepto de subsidio por fallecimiento y gastos de sepelio del ex servidor nombrado el Sr. Carlos Alberto Palacios Paredes.

5.- Resolución Sub Gerencial N°00154-2020-SGRH/MPM-CH del 29.07.2020, por la cual se declara procedente lo solicitado por el **Sr. Santiago Leonor Chumacero Torres** y dispone se abone el pago de S/ 14,206.24 (Catorce mil doscientos seis con 24/100 soles) a favor del citado servidor por concepto de subsidio por fallecimiento y gastos de sepelio de su señor padre, el Sr. Edgardo Chumacero Nima.

6.- Resolución Sub Gerencial N°00155-2020-SGRH/MPM-CH del 29.07.2020, por la cual se declara procedente lo solicitado por la **Sra. Rosa Elsa Benites Peña** y dispone se abone el pago de S/ 14,214.84 (Catorce mil doscientos catorce con 84/100 soles) a favor de la citada servidora por concepto de subsidio por fallecimiento y gastos de sepelio de su señor padre, el Sr. Felipe Neri Benites Morales.

7.- Resolución Sub Gerencial N° 0171-2020-SGRH/MPM-CH del 29.07.2020 por la cual se declara procedente lo solicitado por la **Sra. Magdalina Palacios Palacios** y dispone se abone el pago de S/ 13,542.20 (Trece mil quinientos cuarenta y dos y 20/100 soles) a favor de la citada servidora por concepto de subsidio por fallecimiento y gastos de sepelio de su señora madre, Sra. Estilita Palacios Palacios.

8.- Resolución Sub Gerencial N°00172-2020-SGRH/MPM-CH del 12.08.2020, por la cual se declara procedente lo solicitado por el **Sr. Juan Carlos Castillo López** y dispone se abone el pago de

S/ 7,093.80 (Siete mil noventa y tres con 80/100 soles) a favor del citado servidor por concepto de subsidio por fallecimiento y gastos de sepelio de su señor padre, el Sr. Juan Hilarión Castillo Chiroque.

ARTICULO SEGUNDO: CONCEDER a la **Sra. Dersy Ofelia Farfan Herrera**; **Sr. José Luis Valladolid Zapata**; **Sra. Teresa Augusta Chiroque Mondragón**; **Srta. Rachells Estrella Guerra Torres**; **Sr. Santiago Leonor Chumacero Torres**; **Sra. Rosa Elsa Benites Peña**; **Sra. Magdalina Palacios Palacios y Sr. Juan Carlos Castillo López,** el término perentorio de **CINCO (05) DÍAS HÁBILES** a efectos que hagan llegar a este provincial sus argumentos de defensa que estimen necesarios y prudentes formular en aras de cautelar su derecho, bajo apercibimiento que con la presentación de sus descargos o sin ellos, esta entidad edil emitirá el pronunciamiento correspondiente dándose por agotada la vía administrativa en el modo y forma de ley.

ARTÍCULO TERCERO: DISPONER que a través de la **Secretaría General** se notifique la presente resolución a los interesados en sus domicilios señalados en autos, en el modo y forma de ley.

ARTÍCULO CUARTO: NOTIFIQUESE a Gerencia Municipal, Gerencia de Administración, Sub Gerencia de Gestión del Recurso Humano y Secretaria General en el modo y forma de ley.

REGISTRESE, NOTIFIQUESE, PUBLIQUESE, ARCHIVESE

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE MORROPON
CHULUCANAS
ALCALDIA
Ing. Nelson Mio Reyes
ALCALDE PROVINCIAL