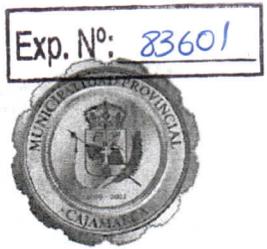




MUNICIPALIDAD PROVINCIAL CAJAMARCA

GERENCIA MUNICIPAL



RESOLUCIÓN DE GERENCIA MUNICIPAL N° 376-2021-MPC/G.M.

Cajamarca, 07 de Diciembre del 2021.

EL GERENTE MUNICIPAL DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CAJAMARCA.

VISTO:

El Expediente N° 83601-2021, el Informe Legal N° 263-2021-OGAJ-MPC, emitido por la Oficina General de Asesoría Jurídica, de la Municipalidad Provincial de Cajamarca, y;

CONSIDERANDO:

Que, la Constitución Política del Perú en su artículo 194º modificada por la Ley de Reforma Constitucional N° 28607, concordante con el artículo II del Título Preliminar de la Ley N° 27972, establece que los Gobiernos Locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, precisando la última norma indicada que la autonomía que la Constitución Política del Perú establece para las Municipalidades, radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, actos administrativos y de administración, con sujeción al Ordenamiento Jurídico.

Por su parte, el artículo 9º de la Ley N° 27783 "Ley de Bases de la Descentralización" respecto a la dimensión de las autonomías señala: 9.1. *Autonomía política: es la facultad de adoptar y concordar las políticas, planes y normas en los asuntos de su competencia, aprobar y expedir sus normas, decidir a través de sus órganos de gobierno y desarrollar las funciones que le son inherentes.* 9.2. *Autonomía administrativa: es la facultad de organizarse internamente, determinar y reglamentar los servicios públicos de su responsabilidad.* 9.3. *Autonomía económica: es la facultad de crear, recaudar y administrar sus rentas e ingresos propios y aprobar sus presupuestos institucionales conforme a la Ley de Gestión Presupuestaria del Estado y las Leyes Anuales de Presupuesto. Su ejercicio supone reconocer el derecho a percibir los recursos que les asigne el Estado para el cumplimiento de sus funciones y competencias.*

Que, la **nulidad de un acto administrativo** puede ser declarada o como consecuencia de la interposición de un recurso impugnatorio o de oficio. El acto administrativo "nulo" sería aquel que padece de algunas de las causales de invalidez trascendentes o relevantes previstas por el artículo 10º de la LPAG y que ha sido expresamente declarado como tal ("nulo de pleno derecho" dice el primer párrafo del artículo 10º de la LPAG) por la autoridad administrativa o judicial competente, determinando la expulsión del acto administrativo del mundo jurídico¹.

Al respecto debemos señalar que, el artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General, relacionado con **los requisitos de validez del acto administrativo precisa: Son requisitos de validez de los actos administrativos:** 1. Competencia.- Ser emitido por el órgano facultado en razón de la materia, territorio, grado, tiempo o cuantía, a través de la autoridad regularmente nominada al momento del dictado y en caso de órganos colegiados, cumpliendo los requisitos de sesión, quórum y deliberación indispensables para su emisión. 2. Objeto o contenido. - Los actos administrativos deben expresar su respectivo objeto, de tal modo que pueda determinarse inequívocamente sus efectos jurídicos. Su contenido se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente, y comprender las cuestiones surgidas de la motivación. 3. Finalidad Pública. - Adecuarse a las

¹ NIETO, Alejandro. Estudio Preliminar a la obra de Margarita Belacuez Rojo "Validez y Eficacia de los actos administrativos". Marcial Pons. Madrid 1994. p. 23.





MUNICIPALIDAD PROVINCIAL CAJAMARCA

GERENCIA MUNICIPAL



RESOLUCIÓN DE GERENCIA MUNICIPAL N° 376-2021-MPC/G.M.

Cajamarca, 07 de Diciembre del 2021.

finalidades de interés público asumidas por las normas que otorgan las facultades al órgano emisor, sin que pueda habilitarse a perseguir mediante el acto, aun encubiertamente, alguna finalidad sea personal de la propia autoridad, a favor de un tercero, u otra finalidad pública distinta a la prevista en la ley. La ausencia de normas que indique los fines de una facultad no genera discrecionalidad. **4. Motivación. - El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.** 5. Procedimiento regular. - Antes de su emisión, el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación. (Negrita y subrayado es nuestro).

Que, en relación a las causales de nulidad de un acto administrativo, el Artículo 10º del TUO de la Ley N° 27444, "Ley del Procedimiento Administrativo General" aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, precisa: "**Causales de nulidad. - Son vicios del acto administrativo que causan su nulidad de pleno derecho. los siguientes: 1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias. 2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el artículo 14. 3. Los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquiere facultades, o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o tramites esenciales para su adquisición. 4. Los actos administrativos que sean constitutivos de infracción penal, o que se dicten como consecuencia de la misma.**" (Negrita y subrayado es nuestro).

Que, el artículo 11 del TUO antes mencionado señala lo siguiente: "11.1 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. **11.2 La nulidad de oficio será conocida y declarada por la autoridad superior de quien dictó el acto.** Si se tratara de un acto dictado por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad se declarará por resolución de la misma autoridad. La nulidad planteada por medio de un recurso de reconsideración o de apelación será conocida y declarada por la autoridad competente para resolverlo (...)" (negrita y subrayado es nuestro).

Que, el artículo 12 de la norma legal antes descrita señala que: "**12.1 La declaración de nulidad tendrá efecto declarativo y retroactivo a la fecha del acto, salvo derechos adquiridos de buena fe por terceros, en cuyo caso operará a futuro. 12.2 Respecto del acto declarado nulo, los administrados no están obligados a su cumplimiento y los servidores públicos deberán oponerse a la ejecución del acto, fundando y motivando su negativa. 12.3 En caso de que el acto viciado se hubiera consumado, o bien sea imposible retrotraer sus efectos, sólo dará lugar a la responsabilidad de quien dictó el acto y en su caso, a la indemnización para el afectado.**"

Que, de los actuados en el presente expediente administrativo, se advierte que con fecha 21 de septiembre de 2021, la Señora Jhenny E Romero Espinoza, solicita ocupar una plaza dentro de la Municipalidad Provincial de Cajamarca, plaza que pide en mérito a un Pacto Colectivo que establece que en caso se dé el fallecimiento de un trabajador nombrado lo sucederá de ser el caso su hijo mayor.





MUNICIPALIDAD PROVINCIAL CAJAMARCA

GERENCIA MUNICIPAL



RESOLUCIÓN DE GERENCIA MUNICIPAL N° 376-2021-MPC/G.M.

Cajamarca, 07 de Diciembre del 2021.

Que, dicha solicitud fue respondida mediante Carta N° 1709-2021-OGGRRHH-MPC, de fecha 23 de septiembre de 2021, en la que se indica: "Siendo que su señor padre ocupaba el cargo de Ingeniero en la Gerencia de Desarrollo Territorial, es menester informarle que si bien es cierto existe el derecho preferente obtenido mediante Convenio Colectivo para los familiares directos del familiar fallecido, es menester informar que a la fecha no existe un concurso Público al cual pueda postular, (...)."

Que, a consecuencia de ello con fecha 15 de octubre 2021, la Señora Jhenny E Romero Espinoza, interpone recurso de apelación contra la antes mencionada Carta, sustentando que: "Respecto al Concurso Público, por lógica ya no sería un Convenio Colectivo y respecto a su profesión, no busca la plaza que ocupaba su difunto padre, sino un cargo simple para que pueda sustentarse."

Sin embargo, esta Oficina advierte que la Carta N° 1709-2021-OGGRRHH-MPC, de fecha 23 de septiembre de 2021, no cuenta con una debida motivación, y que tal y como se advierte del artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General, para que un acto administrativo sea válido, éste tiene que cumplir con ciertos requisitos, entre ellos la debida motivación.

Asimismo, de acuerdo al fundamento 5 y 6 del Expediente N.° 04123-2011-PA/TC, se establece que: "5. Por tanto, **la motivación constituye una garantía constitucional del administrado que busca evitar la arbitrariedad de la Administración al emitir actos administrativos**. En ese sentido la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, en el artículo IV del Título preliminar establece que el debido procedimiento es uno de los principios del procedimiento administrativo. En atención a este, se reconoce que Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho (...). 6. A su turno los artículos 3.4, 6.1, 6.2, y 6.3 de la Ley 27444, señalan respectivamente que para su validez El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico; **La motivación deberá ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado.** Puede motivarse mediante la declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a condición de que se les identifique de modo certero, y que por esta situación constituyan parte integrante del respectivo acto, y que No son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto (destacado agregado)." (Negrita y Subrayado es nuestro).

Por su parte, GARCIA DE ENTRERRIA ha expresado que "Motivar un acto administrativo es reconducir la decisión que en el mismo se contiene a una regla de derecho que autoriza tal decisión o de cuya aplicación surge. Por ello, motivar un acto obliga a fijar, en primer término, los hechos de cuya consideración se parte y a incluir tales hechos en el supuesto de una norma jurídica; y, en





MUNICIPALIDAD PROVINCIAL CAJAMARCA



GERENCIA MUNICIPAL

RESOLUCIÓN DE GERENCIA MUNICIPAL N° 376-2021-MPC/G.M.

Cajamarca, 07 de Diciembre del 2021.

segundo lugar, a razonar cómo tal norma jurídica impone la resolución que se adopta en la parte dispositiva del acto.”²

En el mismo sentido, FERNANDEZ VAZQUEZ sostuvo que la motivación es la legalidad del acto administrativo, pues justifica el cumplimiento de los elementos normativos (aspectos reglados del acto) y de los valores de apreciación sobre el mérito y la razonabilidad (aspectos discrecionales del acto) agregando que “...la motivación no sólo tiene por finalidad conocer con mayor certeza y exactitud la voluntad que se manifiesta en el acto administrativo, sino hacer posible su control o fiscalización, estableciendo la necesaria relación de causalidad entre los antecedentes de hecho, el derecho aplicable y la decisión adoptada.”³

En ese sentido y de acuerdo a lo expresado en los párrafos antes mencionados, se debe declarar la nulidad de la Carta N° 1709-2021-OGGRRHH-MPC, de fecha 23 de septiembre de 2021, por falta de motivación, pues dicho acto administrativo claramente vulnera el derecho de la administrada, y, también transgrede uno de los requisitos de la validez de los actos administrativos, por lo que corresponde declarar la NULIDAD de la Carta N° 1709-2021-OGGRRHH-MPC.

En consecuencia, al evidenciarse que no existe una debida motivación, el acto administrativo (Carta N° 1709-2021-OGGRRHH-MPC) con la que se dio respuesta a la solicitud presentada por la Señora Jhenny E Romero Espinoza, se debe declarar **NULA** la Carta N° 1709-2021-OGGRRHH-MPC., retrotrayéndose hasta la calificación de la solicitud, debiéndose emitir un nuevo acto administrativo que cumpla con todos requisitos de validez.

Estando a lo expuesto y de conformidad con el Art. 39º de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972;

SE RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD de la Carta N° 1709-2021-OGGRRHH-MPC, de fecha 23 de septiembre de 2021; retrotrayéndose hasta la calificación de la solicitud, debiéndose emitir un nuevo acto administrativo que cumpla con todos requisitos de validez.

ARTÍCULO SEGUNDO: ENCARGAR A LA OFICINA GENERAL DE GESTIÓN DE RECURSOS HUMANOS NOTIFICAR, a la Señora JHENNY E ROMERO ESPINOZA, con las formalidades que establece la Ley.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y ARCHÍVESE.



Municipalidad Provincial de Cajamarca

CPCC Ricardo Azahuanche
GERENTE MUNICIPAL

DISTRIBUCIÓN

- Alcaldía
- RRHH
- Informática y Sistemas
- Archivo



² “Curso de Derecho Administrativo” T. I, 5ª Ed., Civitas S.A., Madrid, 1989, pág. 549.
³ FERNANDEZ VAZQUEZ, Emilio, “Diccionario de Derecho Público”, págs. 506 y 507

