



Municipalidad Provincial de Huaylas - Caraz

Alcaldía

RESOLUCION DE ALCALDÍA N° 100-2019-MPHY/A.

Caraz, 11 MAR. 2019

VISTOS; el Informe Legal N° 97-2019/LVM/GAJ, de fecha 13 de febrero del 2019, elaborado por la Gerente de la Gerencia de Asesoría Legal de la Municipalidad Provincial de Huaylas, que aparece en el Expediente Administrativo N° 00009621-2018; y,

CONSIDERANDO:

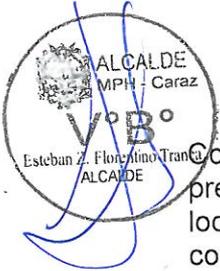
Que, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 194° de la Constitución Política del Estado, modificado por la reforma Constitucional N° 30305, prescribe que, las municipalidades provinciales y distritales son órganos de gobierno local. Tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia.

Que, según el artículo II del Título Preliminar de la Ley Orgánica de Municipalidades N° 27972, los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. La economía que la Constitución Política del Estado establece para las municipalidades radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico.

Que, la Constitución Política del Perú, en su artículo N° 139° numerales 3 y 14, señala como principios y derechos de la función jurisdiccional: "3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, (J.14. El principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso ()". Principios constitucionales que son aplicables a todo procedimiento administrativo.

Que, visto el Informe Legal N° 97-2019/LVM/GAJ, así como los documentos que obran en el expediente administrativo, apreciándose en el mismo la Resolución de Alcaldía N° 054-2019/MPHY, de fecha 16 de enero del 2019, mediante la cual se dispuso, entre otros, iniciar el Procedimiento de Nulidad de Oficio de la Resolución de Gerencia Municipal N° 548-2018-MPHY, la cual se notificó a don Neny Pánfilo Maguiña Medina, con fecha 17 de enero del 2019, otorgándosele un plazo de cinco días hábiles para absolver la misma, quien presentó sus descargos con fecha 23 de enero del 2019.

Después de realizar el análisis exhaustivo de la Resolución de Gerencia Municipal N° 548-2018-MPHY, de fecha 20 de diciembre el 2018, se puede advertir que adolece de vicios administrativos insubsanables que la convierten en un acto





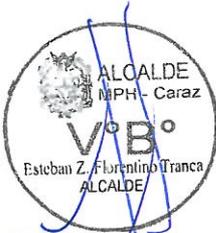
Municipalidad Provincial de Huaylas - Caraz

Alcaldía

administrativo nulo de puro derecho, cuya nulidad debe ser declarada de oficio por el ente afectado (Municipalidad Provincial de Huaylas), así se debe analizar objetivamente lo estipulado en la norma legal, siendo ello así se establece en la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General y su modificatoria, en su artículo 10° numeral 1) y 2) lo siguiente: "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 (...)"**.

Que, la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, en su artículo 213°, numeral 213.1, 213.2 y 213.3., establece: "**213.1. 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 agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales**", "**213.2. La nulidad de oficio solo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida. Si se tratara de un acto emitido por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad es declarada por resolución del mismo funcionario. Además de declarar la nulidad, la autoridad puede resolver sobre el fondo del asunto de contarse con los elementos suficientes para ello. En este caso, este extremo sólo puede ser objeto de reconsideración. Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispone la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo. En caso de declaración de nulidad de oficio de un acto administrativo favorable al administrado, la autoridad, previamente al pronunciamiento, le corre traslado, otorgándole un plazo no menor de cinco (5) días para ejercer su derecho de defensa**", "**213.3. La facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos prescribe en el plazo de dos (2) años, contado a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos (...)"**.

Hay que analizar desde la perspectiva de la "sana crítica" que en todo procedimiento administrativo se debe respetar el principio de legalidad reconocido en el artículo IV – subnumeral 1.1. de la Ley N° 27444, principio que determina las actuaciones competenciales de la Administración Pública que debe ser conforme a los principios y valores que la Constitución consagra y serán nulos los actos que contradigan tales preceptos constitucionales, bajo tal normativa se tiene a la vista la Resolución de Alcaldía N° 026-2016/MPHy, de fecha 21 de enero del 2016, mediante la cual el alcalde provincial le delega atribuciones al gerente municipal, apreciándose en el artículo primero que NO existe delegación de atribución alguna al gerente municipal (quien firma la Resolución *sub materia*), en este caso el señor Torres Arteaga, Marcial T., para que reconozca a los trabajadores de la Municipalidad Provincial de Huaylas como trabajadores contratados para labores de naturaleza permanente con contrato permanente o indefinido, bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 728, por lo cual, dicho funcionario público se ha excedido en sus funciones y atribuciones inherentes, al haber realizado actos funcionales que no son de su competencia; es decir, por haber emitido resoluciones donde se resuelve el reconocimiento como trabajadores contratados para labores de naturaleza permanente a diversos ciudadanos, ha incurrido en una flagrante usurpación de funciones públicas y en una inconducta funcional por haberse irrogado funciones que le son competentes única y exclusivamente a la primera autoridad edil de la comuna de Huaylas. Siendo necesario remitirnos a la Ley Orgánica de Municipalidades que en su Art. 20° señala: "**ARTÍCULO 20.- ATRIBUCIONES DEL ALCALDE. Son atribuciones del Alcalde: (...)**





Municipalidad Provincial de Huaylas - Caraz

Alcaldía

28. *Nombrar, contratar, cesar y sancionar a los servidores municipales de carrera (...)*. De lo cual se colige valederamente que quien nombra a los servidores municipales de carrera es la primera autoridad edil.

Fluye de la resolución materia de nulidad de oficio que se ha afectado el Principio de **Veracidad material**, consagrado en la Ley N° 27444, dado que en la resolución *sub examine* se ha indicado que el contrato de Neny Pánfilo Maguiña Medina se ha denominado Locación de Servicios, Orden de Prestación de Servicios, hecho que resultaría una falacia de acuerdo a la información existente en el propio expediente administrativo, dado que tales contratos no existen. Por lo cual, a tenor de este principio, la Administración (ex-Gerente Municipal) ha debido verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, debiendo haber empleado todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, hecho que no ha realizado el ente emisor. Este principio alude a que la Administración debe buscar no la verdad documental, la verdad que aparece en los papeles: sino, buscar la verdad real, la verdad material, actitud que se condice con la justicia que constituye uno de los fines esenciales del Derecho mismo.

Que, de conformidad con el Artículo 3° del TUO de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, la validez de un acto administrativo se encuentra sujeta a que ésta haya sido emitido cumpliendo con el ordenamiento jurídico, es decir, dando cumplimiento a los requisitos de validez, como son: competencia, objeto o contenido (lícito, preciso, posibilidad física y jurídica para determinar inequívocamente sus efectos) y comprender las cuestiones surgida de la motivación (debida motivación), finalidad pública y procedimiento regular (cumplimiento del procedimiento previsto para su generación), habiéndose establecido en nuestro ordenamiento que todo acto administrativo es presuntamente válido (Presunción Juris Tantum), en cuanto no sea declarada su nulidad por la autoridad competente, conforme lo dispone el artículo 9° de la indicada Ley.

Vulneración al Debido Proceso en sede administrativa: Se ha realizado un proceso irregular al emitirse la resolución materia de nulidad de oficio, vulnerándose el Principio de Legalidad, por haber sido emitida por un órgano incompetente (gerente municipal), así el derecho al debido proceso, reconocido por el inciso 3° del artículo 139° de la Constitución, no sólo tiene una dimensión estrictamente jurisdiccional, sino que se extiende también al procedimiento administrativo y, en general, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido, a “(...) cualquier órgano del Estado que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional, el cual tiene la obligación de adoptar resoluciones 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).

Al respecto, con relación al debido proceso en sede administrativa, el Tribunal Constitucional en la STC 4289-2004-AA/TC, fundamentos 2 y 3, respectivamente, ha expresado que: “(...) el debido proceso, como principio constitucional, está concebido como el cumplimiento de todas las garantías y normas de orden público que deben aplicarse a todos los casos y procedimientos, incluidos los administrativos, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos.





Municipalidad Provincial de Huaylas - Caraz

Alcaldía

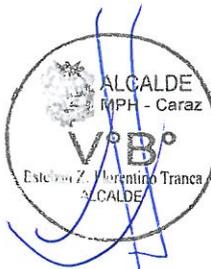
[...]; y que “El derecho al debido proceso y los derechos que contiene son invocables; y, por lo tanto, están garantizados, no solo en el seno de un proceso judicial, sino también en el ámbito del procedimiento administrativo. Así, el debido proceso administrativo supone, en toda circunstancia, el respeto –por parte de la administración pública o privada- de todos los principios y derechos normalmente invocables en el ámbito de la jurisdicción común o especializada, a los cuales se refiere el artículo 139° de la Constitución (juez natural, juez imparcial e independiente, derecho de defensa, etc.)” (subrayado agregado).

Vulneración a la Debida Motivación de resoluciones administrativas: Sobre el particular el inciso 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, señala que el debido procedimiento administrativo es uno de los principios del procedimiento administrativo, el cual reconoce que: “Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo. (...) a obtener una decisión motivada y fundada en derecho [...]”. (subrayado agregado).

Existe una vulneración a tal principio constitucional por el hecho de haber argumentado hechos quiméricos, por esgrimir que existen contratos denominados Locación de Servicios, cuando tales contratos son inexistentes, hecho que la ha convertido en un acto inmotivado. El derecho a la verdad no sólo deriva de las obligaciones internacionales contraídas por el Estado Peruano, sino también de la propia Constitución Política, la cual, en su artículo 44°, establece la obligación estatal de cautelar todos los derechos.

En lo que refiere a la motivación de los actos administrativos, el Tribunal Constitucional, en la STC 2192-2004-AA/TC, ha señalado: “La motivación de las decisiones administrativas no tiene referente constitucional directo. No obstante, se trata de un principio constitucional implícito en la organización del Estado Democrático de derecho, que se define en los artículos 3° y 43° de la Constitución como un tipo de Estado contrario a la idea del poder absoluto o arbitrario. En el Estado constitucional democrático, el poder público está sometido al Derecho, lo que supone, entre otras cosas, que la actuación de la Administración deberá dar cuenta de esta sujeción a fin de despejar cualquier sospecha de arbitrariedad. Para lograr este objetivo, las decisiones de la Administración deben contener una adecuada motivación, tanto de los hechos como de la interpretación de las normas o el razonamiento realizado por el funcionario o colegiado, de ser el caso”.

Es preciso señalar, que la petición realizada por el administrado Neny Pánfilo Maguiña Medina no tiene un sustento lógico jurídico valedero, dado que contraviene a las normas legales vigentes, toda vez que se aprecia que obra en el Expediente Administrativo el Informe N° 579-2018-MPHy/06.31, de fecha 04 de diciembre del 2018, emitido por el jefe de la Unidad de Potencial Humano, quien sustenta en el numeral 5. del contexto de su informe, a la letra: “Con respecto a los Contratos por Locación de Servicios, del período indicado por el recurrente, la Unidad de Logística deberá acreditar dichos servicios como corresponde, **por cuanto dichos servicios no están comprendidos dentro de los regímenes de los Decretos Legislativos N° 276, N° 728 y N° 1057 que administra ésta Unidad.**” Es decir (la negrilla es nuestra), el propio jefe de la Unidad de Potencial Humano, sustenta que el





Municipalidad Provincial de Huaylas - Caraz

Alcaldía

citado administrado no se encuentra comprendido dentro del Régimen del Decreto Legislativo N° 728 con respecto a la petición de ser contratado como servidor público de naturaleza permanente.

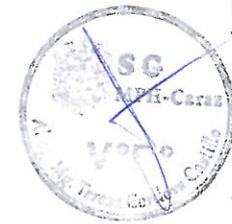
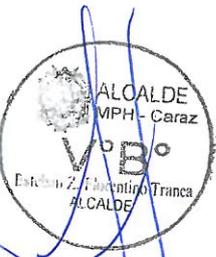
Se aprecia la existencia de Órdenes de Prestación de Servicio durante varios años a favor del locador de servicios Neny Pánfilo Maguiña Medina; sin embargo, debe tenerse en cuenta que por ser uno de los sujetos de derecho intervinientes en las referidas órdenes un sujeto de derecho público, esto es, una entidad estatal, la validez de los contratos suscritos por la misma están supeditadas a un procedimiento previo, establecido en los dispositivos legales vigentes.

Se puede apreciar de los antecedentes administrativos el Informe N° 476-2018-MPH-ULOG/06.32, de fecha 11 de diciembre del 2018, emitido por el Jefe de la Unidad de Logística, mediante el cual informa que ha verificado en el sistema administrativo SIAD-SOFT, apreciándose que se han generado para el peticionante Neny Pánfilo Maguiña Medina, Órdenes de Prestación de Servicio, por lo cual el citado administrado ha sido locador de servicios, por tanto no existe norma, ni protección jurídica que ampare lo resuelto en la Resolución de Gerencia Municipal N° 548-2018-MPHy, tratándose de una Resolución inmotivada, debiendo tenerse presente que no se ha expresado una suficiente justificación de la decisión adoptada, por lo cual la falta de motivación de la misma ha constituido una arbitrariedad e ilegalidad, por el hecho que la motivación constituye una garantía constitucional del administrado.

Se avizora en el expediente administrativo que el peticionante mediante recurso de fecha 23 de enero del 2019 no cuestiona los fundamentos de fondo de la Resolución de Alcaldía N° 054-2019-MPHy/A (cuestiones de fondo por las que procede la nulidad de oficio iniciada), sólo ha solicitado que se le reconozca sus derechos laborales adquiridos como trabajador contratado para labores de naturaleza permanente bajo el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 728; y, conforme a los fundamentos así expuestos en los numerales precedentes deviene en improcedente, por ahora, la petición planteada.

De otro lado, hay que tener presente que la resolución expedida, cuya nulidad se insta, **agravia el interés público**, toda vez que la Administración Pública tiene la obligación de garantizar el cabal cumplimiento de las normas y reglas del Procedimiento Administrativo Preestablecido, en la medida que el cumplimiento de éstas efectivamente importa al interés público presente en el ejercicio de las funciones del poder asignadas a ésta administración.

Que, por otra parte, si la administración encargada de dar curso a los procedimientos administrativos de acuerdo a sus competencias y atribuciones, emite actos de administración, que desconocen las normas del procedimiento establecidas, se genera una irregularidad que implica una ilegalidad **agraviando el interés público**, requisito indispensable para la declaración de nulidad del mismo. Hay que tener presente que el interés público, como concepto indeterminado, se constituye sobre la base de la motivación de las decisiones, como requisito sine qua non de la potestad discrecional de la Administración, quedando excluida toda posibilidad de arbitrariedad, dado que tiene que ver con aquello que beneficia a todos.





Municipalidad Provincial de Huaylas - Caraz

Alcaldía

Con las facultades conferidas por la Constitución Política del Estado, la Ley N° 27972 - Ley Orgánica de Municipalidades, y demás normas legales vigentes al respecto.

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR la **NULIDAD DE OFICIO** de la Resolución de Gerencia Municipal N° 548-2018-MPHy, de fecha 20 de diciembre del 2018, de acuerdo a los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO.- DISPONER que el trabajador **Neny Pánfilo Maguiña Medina** continúe prestando servicios bajo las mismas condiciones de labores que viene ejerciendo hasta la fecha; es decir, en la modalidad contractual de Locación de Servicios a favor de la Municipalidad Provincial de Huaylas, en la gerencia que corresponda, en aplicación a los principios de eficacia, legalidad y razonabilidad regulados por la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General y de acuerdo a lo establecido en el Art. 2° – incisos 14 y 15 de la Constitución Política del Estado.

ARTÍCULO TERCERO.- DECLARAR IMPROCEDENTE, la solicitud de reconocimiento del vínculo laboral como servidor público de naturaleza permanente, bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 728, de fecha 22 de noviembre del 2018, formulado por el señor **Neny Pánfilo Maguiña Medina**, de conformidad a las consideraciones expuestas en el contexto del presente informe.

ARTÍCULO CUARTO.- Que se **DECLARE IMPROCEDENTE** los argumentos de defensa sobre proceso de nulidad de oficio presentados por el administrado con fecha 23 de enero del 2019, conforme al fundamento glosado en la argumentación del presente informe

ARTÍCULO QUINTO.- DISPONER que se **REMITAN** los actuados a la Procuraduría Municipal a efectos que, de acuerdo a su competencia, adopten las medidas pertinentes y deslinde responsabilidades en cuanto al ex-servidor Marcial T. Torres Arteaga, con respecto a su actuación cuando ejercía el cargo de Gerente Municipal de la Municipalidad Provincial de Huaylas.

ARTÍCULO SEXTO.- DISPONER que se haga efectiva la responsabilidad del emisor del acto administrativo inválido, de conformidad a lo establecido en el numeral 11.3 del Artículo 11° del T.U.O. de la Ley N° 27444 y se realice el servicio de control pertinente, en razón a que la omisión al cumplimiento de las acciones administrativas correspondientes a la emisión del debido pronunciamiento que debió emitir la instancia competente, se configura como responsabilidad administrativa funcional, por la comisión de conductas tipificadas como infracción en la Ley N° 27785, modificada por Ley N° 29622 y su reglamento.





Municipalidad Provincial de Huaylas - Caraz

Alcaldía



ARTÍCULO SÉTIMO.- TÈNGASE POR AGOTADA LA VÌA ADMINISTRATIVA conforme a lo normado por el artículo 50° de la Ley Orgánica de Municipalidades, y a lo normado por el artículo 228° - 228.2 – acápite d) del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General.



ARTÍCULO OCTAVO.- NOTIFICAR, la presente Resolución al interesado y a las instancias administrativas que correspondan en modo y forma de ley, para los fines legales pertinentes.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUAYLAS - CARAZ
Esteban Zosimo Florentino Tranca
ALCALDE