2.24

RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA N° 038-2023-MD-MDB-LP

Las Palmas, 17 de febrero de 2023

EL ALCALDE DE LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MARIANO DAMASO BERAUN - PROVINCIA DE LEONCIO PRADO - DEPARTAMENTO HUANUCO

VISTO:

El Memorándum N° 045-2023-MD-MDB-LP, de fecha 16 de febrero de 2023, emitido por el Despacho de Alcaldía, el Informe Legal N° 003-2023-SGAJ/MDMDB, suscrito por el Sub Gerente de Asesoría Jurídica, el Informe N° 0017-2023-MD-MDB-GM-ARH, suscrito por el Jefe de la unidad de Recursos Humanos, sobre Nulidad de Concurso CAS I 2021 de fecha 01 de marzo de 2021, y;

CONSIDERANDO:

Que los Gobiernos Locales gozan de autonomía política y administrativa en los asuntos de su competencia, de conformidad a lo dispuesto por el artículo II del título preliminar de la Ley N°27972 – Ley Orgánica de Municipalidades, concordante con el Articulo 194 de la Constitución Política del Estado, modificado por la Ley N°27680 – Ley de Reforma Constitucional del Capítulo XIV del Título IV, sobre descentralización.

Que, los artículos 192° y 194º de la Constitución Política del Perú en concordancia con el Artículo II del Título Preliminar de la Ley Nº 27972 Ley Orgánica de Municipalidades, modificado por ley N° 27680 – Ley de Reforma Constitucional establece que los Gobiernos locales, tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, precisándose que le compete a las municipalidades la facultad normativas y reglamentarias, ejerciendo la jurisdicción en el ámbito de su circunscripción territorial;

En este contexto, respetar el contenido esencial de la institución constitucionalmente garantizada, quiere decir no sujetar o condicionar la capacidad de auto desenvolvimiento pleno de los gobiernos locales a relaciones que se puedan presentar como injustificadas o irrazonables;

De acuerdo al Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General - Ley N° 27444, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (en adelante TUO de la LPAG) en su Artículo 3° establece los requisitos de validez de los actos administrativos, señalando en el numeral 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, comprender las cuestiones surgidas de la motivación (...);

Con respecto a la Nulidad de Oficio, el TUO de la Ley N® 27444 establece que son Nulos los actos administrativos que contengan ciertos vicios; es decir, es la potestad de la administración pública en orden a la tutela de los intereses públicos en virtud de la cual

sujeto al cumplimiento de ciertos requisitos puede declarar de oficio la invalidez de sus propios actos administrativos. Ronce y Muñoz[1] citaron a García de Enterría y Baca Oneto, para retratar la esencia de la nulidad de pleno derecho, la cual, a juicio de estos autores radica en su trascendencia general por cuanto dejan la afectación de intereses personales y trascienden a la repercusión sobre el interés general. De esta manera, que interesado consienta el acto, no lo convalida, en tanto que nadie puede consentir un acto que sobrepasa su propia esfera individual y trasciende al ámbito de lo general.

En consecuencia, es facultad de la Administración Pública revisar sus propios actos, en virtud del control administrativo, el mismo que encuentra fundamento en el PRINCIPIO DE AUTO TUTELA, por el cual la Administración puede dejar sin efecto sus propias actuaciones, básicamente cuando dichos actos resultan afectados por vicios de legalidad, que a su vez vulneran el Ordenamiento Jurídico. Este principio de Auto tutela no es autosuficiente en sí, debe de aplicarse siempre bajo el mandato del Principio de Legalidad; en virtud de ello, debe tenerse en cuenta las disposiciones que sobre la nulidad de oficio establece el Artículo 213° del TUO de la LPAG;

En el Artículo 213° del TUO de la Ley Nro. 27444, contempla la nulidad de oficio señalando que: 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 agravien el interés público (...) 213.2 La nulidad de oficio sólo 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 será declarada por resolución del mismo funcionario. 213.3 La facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos prescribe en el plazo de dos (02) años, contado a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos (...);

Por otra parte, el Artículo 115° del TUO de la LPAG, señala que: "Para el inicio de oficio de un procedimiento debe existir disposición de autoridad superior que la fundamente, en ese sentido, una motivación basada en el cumplimiento de un deber leal o el mérito de una denuncia" En efecto, la administración pública tiene entre sus facultades la potestad de invalidación por la cual puede eliminar sus actos viciados en su propia vía administrativa, y aun invocando como causales sus propias deficiencias, puede ser declarada de oficio o por vía recurso. Cuando es de oficio el procedimiento que se inicie es notificado a los administrados determinados cuyos intereses o derechos protegidos puedan ser afectados por los actos a ejecutar, salvo en caso de fiscalización posterior a solicitudes o a sus documentos, acogidos a la presunción de veracidad;

Que, mediante Informe Legal N° 003-2023-SGAJ/MDMDB, estaque: "(...) de la revisión de los actuados remitidos podemos apreciar que, en el proceso de concurso para el acceso a CAS, no se encontró el sustento técnico presupuestal ni *EL SUSTENTO TÉCNICO DE NECESIDAD DE CONTRATACIÓN*, requisito indispensable para la convocatoria a concurso en dichas plazas de acuerdo a lo establecido en el Decreto Legislativo N° 1057;

[1] PONCE RIVERA, Cario* Alexander; MUÑOZ CCURO, Felipa Elvira. La nulidad del acto administrativo en la legislación administrativa general. Lax-revista da la facultad da derecho y ciencias políticas, 2019, vol. 16, no 22, p. 215

Que, conforme al informe emitido por el Jefe de la unidad de Recursos Humanos, manifiesta que no existe concordancia entre los requisitos de las plazas establecidas en el Manual de Organización de y funciones y los requisitos establecidos en las bases de la convocatoria del concurso CAS I 2021, por lo que existen sólidos indicios para afirmar que nos ubicamos frente a un posible "direccionamiento" a favor del sujeto o sujetos a ocupar el cargo, dado que por lo menos existe un interés indebido manifiesto por parte del funcionario o servidor público a cargo de la contratación para que un individuo (un familiar, amigo, colega, etc.) ocupará el mismo aun no siendo el más idóneo. Direccionamiento o favorecimiento en la elaboración de las bases del concurso público, toda vez que de la revisión de los expedientes personales de los ganadores del concurso, más del 70% de los evaluados no cumplen con el perfil mínimo requerido por la Entidad (Manual de Organización y Funciones), para ocupar los cargos convocados; Por consiguiente, los hechos del caso pueden ser subsumidos en los tipos penales de negociación incompatible (Art. 399° del Código Penal) y colusión (Art. 384° del Código Penal). Lo cual dependerá de la determinación de las irregularidades y, en especial, de la confirmación de todos los elementos configurativos de los tipos penales antes mencionados, asimismo transgrediendo lo establecido en el Art. 9° de la Ley 28175 Ley Marco del Empleo Público lo cual señala lo siguiente:

> Artículo 9.- Incumplimiento de las normas de acceso
>
> La inobservancia de las normas de acceso vulnera el interés general e impide la existencia de una relación válida. Es nulo de pleno derecho el acto administrativo que las contravenga, sin perjuicio de las responsabilidades administrativas, civiles o penales de quien lo promueva, ordena o permita.

Que, conforme al Informe Técnico 002011-2021-Servir-GPGSC, señala que, las personas que ingresan a los cargos previstos en el CAP de la entidad, ya sea por concurso público o por designación deben cumplir con dichos requisitos mínimos o perfil establecido en los documentos de gestión interna de la entidad. La inobservancia de las normas de acceso al empleo público vulnera el interés general e impide la existencia de una relación válida, siendo nulo de pleno derecho el acto administrativo que las contravenga, sin perjuicio de las responsabilidades administrativas, civiles o penales de quien lo promueva, ordena o permita.

Que, ante lo mencionado en los informes citados se demuestra que los contratos de los trabajadores que ingresaron mediante Convocatoria CAS I 2021, no tienen efectos legales por cuanto el origen de dicho vínculo contractual -concurso- no es válido y en el extremo de la disposición presupuestal y necesidad de servicio, dado que dentro de la normativa y decisión constitucional por parte del Tribunal Constitucional, establece claramente que la ENTIDAD PÚBLICA previo a contratar personal (con mayor cuidado en el régimen CAS), debe de asegurar la disponibilidad presupuestal necesaria, solo en el periodo fiscal vigente al momento de la convocatoria, sino en los siguientes y de esta forma no incurrir en incumplimiento de deberes de pago;

Que, las reglas para el ejercicio de la denominada "nulidad de oficio" que constituye una de las potestades exorbitantes que el Derecho Administrativo confiere a la administración

pública en orden a la tutela de los interés públicos en virtud de la cual sujeto al cumplimiento de ciertos requisitos puede declarar de oficio la invalidez de sus propios actos administrativos, están contempladas en el Título III "De la Revisión de los Actos en Vía Administrativa", en particular en el Capítulo I que regula los mecanismos de "Revisión de Oficio" de los actos administrativos en cuyo artículo 202º se consagra la potestad de la administración pública de declarar la nulidad de sus propios actos en sede administrativa;

En el presente caso es necesario declarar la nulidad de los Concursos CAS I 2021, de fecha 01 de marzo de 2021, por los vicios insubsanables advertidos por las partes técnico-jurídicas de la entidad, esto con el fin de cautelar los intereses de la entidad y en protección del erario público;

Que, estando al sustento legal expuesto en los considerando que preceden, y en uso de las facultades conferidas en el artículo 20° inciso 6) de la ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. - DECLARAR DE NECESIDAD INSTITUCIONAL LA NULIDAD de la Convocatoria del Proceso CAS I 2021 de fecha 01 de marzo de 2021 y todos los documentos derivados de los mismos, por haber contravenido las normas legales, conforme a los fundamentos expuestos.

ARTÍCULO SEGUNDO. - DECLARAR LA NULIDAD DE OFICIO de las adendas y/o contratos generados de la Convocatoria CAS I 2021 de la Municipalidad Distrital de Mariano Damaso Beraun, por contravenir las normas legales, conforme a los fundamentos expuestos.

ARTÍCULO TERCERO. - REMITASE, copias fedateadas de todo lo actuado a la oficina de la a la Fiscalía Anti Corrupción a fin de que actúe de acuerdo con sus atribuciones, por cuanto este despacho considera que existe la posible comisión del delito de cohecho y colusión por parte de los funcionarios de la entidad y los trabajadores beneficiados con las irregularidades citadas.

ARTÍCULO CUARTO. - DISPONER, que la Unidad de Recursos Humanos, realice un cuadro actualizado a la fecha, del perjuicio económico a la Entidad, por los pagos indebidos realizados como consecuencia del concurso CAS I 2021 de fecha 01 de marzo de 2021.

ARTÍCULO QUINTO. - DEJAR, sin efecto todo acto administrativo que se oponga la presente resolución.

ARTÍCULO SEXTO. - NOTIFICAR, a la Gerencia Municipal, Unidad de Recursos Humanos y demás unidades orgánicas que por la naturaleza de sus funciones tengan injerencia en el cumplimiento de la presente Resolución.

ARTÍCULO SEPTIMO. – ENCOMENDAR, a la Sub Gerencia de Secretaria General la notificación de la presente resolución, y a la Unidad de Imagen Institucional, la publicación de la presente resolución en el Portal Web de la Entidad.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE, PUBLÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE.

V°B° GERENCIA MUNICIPAL

V°B° SECRETARIA GENERAL

V°B° SUBGERENCIA DE ASESORÍA JURÍDICA

V°B° RR.HH.

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MARIANO DAMASO BERAUN / LAS PALMAS

Ing. ANTONIO M. DURAND TRUJILLO
ALCALDE