Municipalidad Distrital
Mariano Melgar

RECUPEREMOS

Av. Simón Bolivar N°908 - Mariano Melg
Teléfono: 054- 452289
info@munimarianomelgar.gob.pe
www.munimarianomelgar.gob.pe
Gestión 2019 - 2022

Resolución De Alcaldía

Nro. 100-2021-MDMM

Municipalidad Distrital - ALCALDIA - Mariano Melgar

Mariano Melgar, 03 de Junio del 2021

VISTO: La Resolución de Órgano Instructor N° 023-2019-GM-MDMM de fecha 31 de diciembre del 2019, Expedientes N° 512-2020 de fecha 13 de enero del 2020, el Expediente N° 1971-2020 de fecha 12 de febrero del 2020, el Expediente N° 1746-2020 de fecha 16 de enero del 2020, el Informe Final de Instrucción N° 07-2020-OI-GM/MDMM, de fecha 23 de setiembre del 2020, de la Oficina de Gestión de Recursos Humanos, el Dictamen Legal N° 309-2021-GAJ-MDMM, de fecha 28 de mayo del 2021 de la Gerencia de Asesoría Jurídica, y;

Municipalidad Distrital - GERENCIA MUNICIPAL - AREQUIPA

CONSIDERANDO:

Que, la Constitución Política del Perú, en su artículo 194° señala que las Municipalidades son órganos de Gobierno Local, con personería Jurídica de derecho público y tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, y concordante con lo dispuesto en el Artículo II de la Ley N° 27972 Orgánica de Municipalidades. 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.

Que, mediante Resolución de Órgano Instructor N° 023-2019-GM-MDMM de fecha 31 de diciembre del 2019, se inicia procedimiento administrativo disciplinario en contra de los servidores **GLORIA MARIA MARQUEZ YANCAPALLO, VICTOR CESARIO VELETO MAMANI, MIGUEL ANGEL HARLY ZEBALLOS PORTUGAL Y MAURICIO VALDIVIA GAMERO,** por la presunta comisión de la falta administrativa contenida en el artículo 85° literal d)*Negligencia en el desempeño de funciones*, de la Ley N° 30057 por presuntamente haber sido los responsables de la nulidad de Resolución de Alcaldía N° 034-2018-MDMM de fecha 27 de marzo del 2018, que aprueba el Acta de Acuerdos de fecha 27 de marzo del 2018 y que en relación a su conducta le han sido atribuidos, sugiriéndose la imposición de la sanción de suspensión sin goce de remuneración para los servidores.

Que, mediante expedientes administrativos N° 512-2020 de fecha 13 de enero del 2020 y N° 1971-2020 de fecha 12 de febrero del 2020, la servidora Gloria Márquez Yancapallo solicita la precisión de los cargos imputados y alega la vulneración a su derecho de defensa. Asimismo, mediante expediente administrativo N° 1746-2020 de fecha 16 de enero del 2020, el servidor Mauricio Valdivia Gamero presenta sus descargos a la falta imputada.

Municipalidad Distrital Mariano Melgar - OFICINA SECRETARIA GENERAL - AREQUIPA

Que, mediante Informe Final de Instrucción N° 07-2020-OI-GM/MDMM, el despacho de Gerencia Municipal Social en su calidad de Órgano Instructor recomienda la imposición de la sanción de 05 días de Suspensión sin goce de remuneraciones al servidor **MAURICIO VALDIVIA GAMERO** y 07 días de Suspensión sin goce de remuneraciones a los servidores **GLORIA MARIA MARQUEZ YANCAPALLO, VICTOR CESARIO VELETO MAMANI y MIGUEL ANGEL HARLY ZEBALLOS PORTUGAL.**

Que, mediante Informe N° 458-2020-OGRH-GA/MDMM, la Jefe de la Oficina de Recursos Humanos indica que en el expediente no se habría determinado y precisado si la conducta que configura la negligencia se cometió por acción, omisión, o por acción y omisión a la vez, ni se indicó en cada uno de estos supuestos cuales son las funciones que se realizaron de forma negligente y la norma en que éstas se describen. Por lo que opina que habría indicios razonables de la existencia de vicios en el procedimiento administrativo disciplinario seguido en contra de los servidores MAURICIO VALDIVIA GAMERO, GLORIA MARIA MARQUEZ YANCAPALLO, VICTOR CESARIO VELETO MAMANI y MIGUEL ANGEL HARLY ZEBALLOS PORTUGAL que acarrearía la nulidad.

Que, mediante Dictamen Legal N° 309-2021-GAJ-MDMM, la Gerencia de Asesoría Jurídica señala que la Ley N° 30057 – Ley del Servicio Civil y su Reglamento General aprobado mediante Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, establecieron disposiciones sobre el Régimen Disciplinario y Sancionador Único aplicable a todos los servidores civiles bajo los Decretos Legislativos N° 276, 728 y 1057, de conformidad con el literal c) de la Segunda Disposición Complementaria del citado reglamento. Que, el artículo 92° del Reglamento General de la Ley N° 30057, señala que la potestad disciplinaria se rige por los principios enunciados en el artículo 248° del TUO de la Ley N° 27444 - Ley de Procedimiento Administrativo General, sin perjuicio de los demás principios que rigen el poder punitivo del Estado. De esta manera se ha establecido los Principios de la Potestad Sancionadora Administrativa de todas las entidades públicas, que garantizan a los administrados un debido procedimiento administrativo.

SOBRE EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINARIO

Mediante Informe de Precalificación N° 054-2019-ST-MDMM de fecha 12 de diciembre del 2019, la Secretaría Técnica de los Procedimientos Administrativos Disciplinarios de la Entidad, recomendó a la Gerencia Municipal aperturar Procedimiento Administrativo Disciplinario en contra de los servidores: **GLORIA MARIA MARQUEZ YANCAPALLO, VICTOR CESARIO VELETO MAMANI, MIGUEL ANGEL HARLY ZEBALLOS PORTUGAL Y MAURICIO VALDIVIA GAMERO,** en atención a los hechos denunciados que dieron mérito a la Resolución de Alcaldía N° 192-2019-MDMM de fecha 26 de junio del 2019, mediante el cual se declara la nulidad de la Resolución de Alcaldía N° 034-2018-MDMM de fecha 27 de marzo del 2018, que aprueba el Acta de Acuerdos de fecha 27 de marzo del 2018, por lo que debe realizarse el deslinde de responsabilidades correspondiente respecto de los servidores que provocaron la nulidad.

Por lo que, a través de la Resolución de Órgano Instructor N° 023-2019-GM-MDMM de fecha 31 de diciembre del 2019, se instaura procedimiento administrativo disciplinario en contra de los servidores **GLORIA MARIA MARQUEZ YANCAPALLO, VICTOR CESARIO VELETO MAMANI, MIGUEL ANGEL HARLY ZEBALLOS PORTUGAL Y MAURICIO VALDIVIA GAMERO,** por la presunta comisión de la falta administrativa contenida en el artículo 85° literal d)*Negligencia en el desempeño de funciones,* de la Ley N° 30057 por presuntamente haber sido los responsables de la nulidad de Resolución de Alcaldía N° 034-2018-MDMM de fecha 27 de marzo del 2018, que aprueba el Acta de Acuerdos de fecha 27 de marzo del 2018 y que en relación a su conducta le han sido atribuidos, sugiriéndose la imposición de la sanción de suspensión sin goce de remuneración para los servidores.

Que, mediante expedientes administrativos N° 512-2020 de fecha 13 de enero del 2020 y N° 1971-2020 de fecha 12 de febrero del 2020, la servidora Gloria Marquez Yancapallo solicita la precisión de los cargos imputados y alega la vulneración a su derecho de defensa.

Asimismo, mediante expediente administrativo N° 1746-2020 de fecha 16 de enero del 2020, el servidor Mauricio Valdivia Gamero presenta sus descargos a la falta imputada.

Que, con Informe Final de Instrucción N° 07-2020-OI-GM/MDMM, el despacho de Gerencia Municipal Social en su calidad de Órgano Instructor recomienda la imposición de la sanción de 05 días de Suspensión sin goce de remuneraciones al servidor **MAURICIO VALDIVIA GAMERO** y 07 días de Suspensión sin goce de remuneraciones a los servidores **GLORIA MARIA MARQUEZ YANCAPALLO, VICTOR CESARIO VELETO MAMANI Y MIGUEL ANGEL HARLY ZEBALLOS PORTUGAL.**

Al respecto y recibido el Informe Final de Instrucción por el Órgano Sancionador – Oficina de Gestión de Recursos Humanos a través del Informe N° 458-2020-OGRH-GA/MDMM, advierte sobre la posible existencia de vicios que acarrearían la nulidad del procedimiento administrativo disciplinario aperturado mediante Resolución de Órgano Instructor N° 023-2019-GM-MDMM.

Con Carta N° 019, 020, 021, 022-2021-GM-MDMM, de fecha 17 de mayo del presente, se pone de conocimiento a los servidores **GLORIA MARIA MARQUEZ YANCAPALLO, VICTOR CESARIO VELETO MAMANI, MIGUEL ANGEL HARLY ZEBALLOS PORTUGAL** y **MAURICIO VALDIVIA GAMERO**, respectivamente, la existencia de vicios detectados en el procedimiento administrativo disciplinario aperturado en su contra, otorgándole un plazo de 05 días hábiles para la presentación de los descargos respectivos.

Posteriormente, habiendo transcurrido el plazo para la presentación de descargos y no habiendo presentado ninguno de los servidores descargos, el despacho de Gerencia Municipal mediante Proveído N° 1113-2021-GM, remite el presente expediente para emitir pronunciamiento respecto de la nulidad de oficio.

SOBRE EL PRINCIPIO DE TIPICIDAD EN LOS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS DISCIPLINARIOS

Que, el numeral 1.1 del Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley N° 27444, establece que el procedimiento administrativo se sustenta, entre otros, en el principio de legalidad, según el cual, "*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*".

Que, el numeral 4 del artículo 248° del TUO de la Ley N° 27444, hace referencia al principio de tipicidad, el cual constituye una de las manifestaciones o concreciones del principio de legalidad, de tal manera que las conductas consideradas como faltas, deben estar definidas con un nivel de precisión suficiente, de manera que el destinatario de las mismas puedan comprender sin dificultad o estar en condiciones de conocer y predecir las consecuencias de sus actos, ello a partir de la previsión clara de la conducta proscrita y de la sanción aplicable.

El Tribunal Constitucional ha reconocido que existe cierto grado de indeterminación en las normas legales, por lo que debe considerarse que resulta necesario que en los procedimientos administrativos disciplinarios en los que se encuentra la presencia de normas indeterminadas, corresponderá a los órganos competentes, complementar el contenido de las normas legales aplicando disposiciones reglamentarias de desarrollo, en tanto que éstas cumplan con especificar, graduar e identificar las conductas punibles o determinen las sanciones establecidas en la Ley, sin que constituyan nuevas conductas sancionables a las que ya fueron previstas en la Ley.

Que, mediante Resolución de Sala Plena N° 001-2019-SERVIR/TSC, el Tribunal del Servicio Civil estableció el precedente administrativo de observancia obligatoria referente a la aplicación del Principio de Tipicidad en la imputación de la falta administrativa de negligencia en el desempeño de sus funciones, en el cual se precisa en el fundamento 22 que: "*Los órganos competentes en el procedimiento disciplinario deben describir de manera suficientemente clara y precisa, tanto al momento de iniciar un procedimiento administrativo disciplinario como al momento de resolver la imposición de una sanción,* ***cuál es la falta prevista en la Ley que es objeto de imputación (y cuando fuere el caso, precisar la disposición reglamentaria que la complementa), cuál es la conducta atribuida al imputado que configura la falta que se le imputa, cuáles son los hechos que con base en el principio de causalidad configuran la conducta passible de sanción; indicando además de manera precisa, clara y expresa cuáles son las normas o disposiciones, vigentes en el momento en que se produjo la falta,*** *que sirven de fundamento jurídico para la imputación*".

Que, asimismo, en concordancia con el fundamento 33 de la resolución en mención, se puntualiza que cuando se impute la falta disciplinaria sustentada en la negligencia en el desempeño de las funciones, deben especificar con claridad y precisión las normas complementarias a las que se remiten, precisando las funciones que las normas de organización interna de la entidad ha establecido, definiendo a las funciones como aquellas actividades o labores vinculadas al ejercicio de las tareas en un puesto de trabajo, descritas en los instrumentos de gestión de cada entidad. De igual modo, el fundamento 40 precisa que: "*(...) en los casos en que se imputa la falta administrativa disciplinaria de negligencia en el desempeño de las funciones, corresponderá a las entidades determinar si la conducta que configura la negligencia se comete por acción, omisión o por acción y omisión a la vez, debiendo señalarse en cada uno de estos supuestos cuáles son las funciones que se realizaron de forma negligente y la norma en que estas se describen.*

Que, bajo lo expuesto, se debe indicar que el principio de tipicidad guarda estrecha relación con el derecho de defensa y su observancia permite el respeto al debido procedimiento, en ese sentido **la imputación de la falta administrativa contenida en el numeral *d) Negligencia en el desempeño de funciones* del artículo 85° de la ley N° 30057, requiere necesariamente su expresa complementación con las funciones**

precisas que el servidor habría infringido, así como la normativa que la sustenta, a fin de que el servidor imputado ejerza correctamente su derecho de defensa, caso contrario se generaría una vulneración al debido procedimiento.

En ese sentido, las entidades al ejercer su potestad sancionadora disciplinaria, están obligadas a respetar el debido procedimiento administrativo y las garantías que de él se desprenden, **de lo contrario el acto administrativo emitido soslayando tal derecho carecería de validez.**

SOBRE EL SUSTENTO DE LA NULIDAD DE OFICIO

En principio, debemos señalar de forma general que los actos administrativos emitidos por las autoridades de la Administración Pública son pasibles de ser declarados nulos siempre que en su contenido exista algún vicio.

En efecto, de acuerdo a lo manifestado por el profesor GUZMAN ÑAPURI, indica que"*(...) si bien la Administración puede declarar la nulidad de actos administrativos a pedido de parte a través de los recursos administrativos establecidos por ley, también puede ejercer dicha potestad de oficio cuando se incurra en las causales de nulidad del artículo 10° de la Ley y aun cuando los mismos hayan quedado firmes. La razón de ello, la encontramos en el hecho de que la Administración Pública actúa bajo el impulso del cumplimiento de metas colectivas. De acuerdo con lo señalado, existe la posibilidad que la Administración pueda invocar hechos propios, facultad en principio vedada a los particulares (...)*"

La nulidad de oficio se define como el procedimiento administrativo por medio del cual la Administración Pública realiza un análisis de legalidad del acto emitido, a efectos de advertir si este guarda conformidad con el marco normativo vigente o si cumple con los requisitos de validez del acto administrativo regulados en el artículo 3° del TUO de la Ley N° 27444.

Que, el artículo 213° del TUO de la Ley N° 27444 – Ley de Procedimiento Administrativo General, señala 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(...)*", así pues, la Administración Pública tiene entre sus facultades la de invalidación por la cual pueden declarar la nulidad de sus propios actos administrativos que adolezcan de vicios de nulidad, incluso invocando como causales sus propias deficiencias.
En ese sentido, el artículo 10° del TUO de la Ley N° 27444, señala lo siguiente: "*Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:*

1. *Contravención a la Constitución, a las leyes y normas reglamentarias.*
2. *El defecto o la omisión de alguno de los 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 no se cumplen con los requisitos, documentación o trámites esenciales para su adquisición.*
4. *Los actos administrativos que sean constitutivos de infracción penal, o que se dicten como consecuencia de la misma.*

Que, en relación a ***LA CONTRAVENCIÓN A LA CONSTITUCIÓN, A LAS LEYES Y NORMAS REGLAMENTARIAS***, Juan Carlos Morón Urbina señala, que es la primera causal de anulación de un acto administrativo, pues ninguna autoridad puede pretender sobrepasar los límites legales o actuar al margen de ella. [1]

Al respecto, el numeral 3 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú establece que uno de los principios de la función jurisdiccional, es la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Sobre el mismo, el Tribunal Constitucional ha sostenido que el derecho reconocido en la referida disposición (...) *no solo tiene una dimensión, por así decirlo "judicial", sino que se extiende también a* ***sede "administrativa"*** *y en general, como la Corte interamericana de Derechos Humanos lo ha sostenido, a "cualquier órgano del Estado que ejerza el carácter materialmente jurisdiccional (el que) tiene la obligación de adoptar*

[1] Morón Urbina, Juan Carlos; "Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General – TUO de la Ley N° 27444, Décima Segunda Edición, Gaceta Jurídica S.A. Lima Perú, Tomo I pág. 249

resoluciones apegadas a las garantías del debido proceso legal, en los términos del artículo 8° de la Convención Americana.

En ese sentido, el artículo 92° del Reglamento de la Ley del Servicio Civil, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, señala que " *la potestad disciplinaria se rige por los principios enunciados en el artículo 230° de la Ley N° 27444 – Ley de Procedimiento Administrativo General, sin perjuicio de los demás principios que rigen el poder punitivo del Estado*".

Por su parte, el numeral 2 del artículo 248° del TUO de la Ley N° 27444, señala respecto al Debido Procedimiento que "*No se pueden imponer sanciones sin que se haya tramitado el procedimiento respectivo,* ***respetando las garantías del debido procedimiento.*** *Los procedimientos que regulen el ejercicio de la potestad sancionadora deben establecer la debida separación entre la fase instructora y la sancionadora, encomendándolas a autoridades distintas*". Asimismo, el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del mismo cuerpo normativo señala cuales son los derechos y garantías del debido procedimiento que goza todo administrado.

En el caso de los procedimientos administrativos disciplinarios, la exigencia del respeto irrestricto de tales derechos y garantías adquiere una dimensión mayor, toda vez que en ellos "*los derechos de los administrados son más profundamente influidos por la decisión de la Administración*". Así pues, una de las garantías del debido procedimiento, **es la sujeción a los principios de legalidad y tipicidad, y en caso de no tenerlos presente, se estaría vulnerando el debido procedimiento administrativo y en consecuencia la contravención al numeral 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, incurriéndose en una de las causales de nulidad.**

Bajo estas premisas, la Autoridad Nacional del Servicio Civil, mediante el Informe Técnico N° 735-2019-SERVIR/GPGSC ha opinado que en caso que durante el trámite de los procedimientos administrativos disciplinarios se incurra en algún vicio que implique la infracción de alguno de los elementos que conforman el principio al debido procedimiento (como la tipificación de la falta disciplinaria u otros) corresponderá a las autoridades del procedimiento disciplinario proceder de acuerdo con los artículos 10° al 13° del TUO de la LPAG – Ley N° 27444 (sobre nulidad de los actos administrativos), independientemente del estado en que se encuentre el procedimiento.

Que, en relación ***AL DEFECTO O LA OMISIÓN DE ALGUNO DE LOS REQUISITOS DE VALIDEZ***, Morón Urbina señala que la existencia del acto administrativo depende del cumplimiento correcto de sus elementos esenciales de validez: la competencia, el objeto y contenido posible, la finalidad pública, motivación y procedimiento regular[2].

Que, el objeto o contenido del acto es aquello que toda autoridad administrativa decide, declara o certifica, debiendo expresar lo mismo de forma clara y precisa con la finalidad de que el administrado y la propia institución conozcan y determinen inequívocamente sus efectos jurídicos, en ese sentido una de las características es la precisión, considerando que el acto administrativo supone un efecto directo sobre los derechos, intereses y obligaciones del administrado corresponde que el alcance y efecto de estas actuaciones administrativas se halle definido de forma indubitable, para que, ya sea en el caso de un derecho u obligaciones y sanciones, estas puedan ser cumplidas en su integridad.

En cuanto al procedimiento regular, está referido al procedimiento administrativo específico previsto para su generación. Ello se condice con la naturaleza del procedimiento administrativo, el mismo que tiene por finalidad y objeto conseguir la generación y emisión del acto administrativo.

SOBRE EL CASO EN CONCRETO

Que, conforme se aprecia de la revisión de la Resolución de Órgano Instructor N° 023-2019-GM-MDMM, a través del cual se apertura Procedimiento Administrativo Disciplinario en contra de los **GLORIA MARÍA**

---

[2] Morón Urbina, Juan Carlos; "Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General – TUO de la Ley N° 27444, Décima Segunda Edición, Gaceta Jurídica S.A. Lima Perú, Tomo I pág. 148

MARQUEZ YANCAPALLO, VICTOR CESARIO VELETO MAMANI, MIGUEL ANGEL HARLY ZEBALLOS PORTUGAL Y MAURICIO VALDIVIA GAMERO, donde se les imputa la comisión de la falta tipificada en el literal d) *Negligencia en el Desempeño de Funciones* del artículo 85° de la Ley N° 30057, se observa la existencia de vicios que vulneran el debido procedimiento, toda vez que no se ha realizado una correcta subsunción de la conducta tipificada conforme a las reglas de imputación previstas en el precedente vinculante contenida en la Resolución de Sala Plena N° 001-2019-SERVIR/TSC, contraviniendo el principio de tipicidad y en consecuencia el debido procedimiento.

En esa línea expositiva, al momento de iniciar un procedimiento administrativo disciplinario y se impute la falta administrativa de la negligencia en el desempeño de funciones de manera correcta y en estricta observancia del principio de tipicidad, será necesario precisar:

a. *Cuál es la falta prevista en la Ley que es objeto de imputación (y cuando fuere el caso, precisar la disposición reglamentaria que la complementa). Respecto de la negligencia en el desempeño de funciones se debe precisar:*
   i. *Con claridad y precisión las normas complementarias a las que se remiten, debiendo contemplar las funciones vinculada al ejercicio de las tareas en el puesto de trabajo.*
   ii. *Si la conducta se comete por acción, omisión o por acción y omisión a la vez, debiendo señalarse en cada uno de los supuestos cuáles son las funciones que se realizaron de manera negligente y la norma en que éstas se describen.*
b. *Cuál es la conducta atribuida al imputado que configura la falta que se le imputada.*
c. *Cuáles son los hechos que con base en el principio de causalidad configuran la conducta pasible de sanción.*
d. *Indicación de manera precisa, clara y expresa cuáles son las normas o disposiciones, vigentes en el momento en que se produjo la falta.*

De la revisión de la Resolución de Órgano Instructor N° 023-2019-GM-MDMM, en cuanto a la imputación de la falta administrativa sobre Negligencia en el Desempeño de Funciones se observa que no se ha cumplido de manera correcta el supuesto previsto en el punto A, advirtiéndose que en relación a la ***FALTA ADMINISTRATIVA DISCIPLINARIA IMPUTADA*** y ***LA SUBSUNCIÓN***, señalada en los considerandos ***CUARTO*** y ***QUINTO*** de la resolución de apertura, no se ha realizado una correcta remisión a las normas que complementan la falta de la negligencia en el desempeño de funciones, solamente se señala el sustento normativo haciéndose una cita textual del artículo 85 literal d) de la Ley del Servicio Civil, el numeral 6 de la Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC, el artículo 91°, 68° y 73° del Reglamento General de la LSC y el artículo 6° de la Ley N° 30693.

En lo que respecta a la subsunción, se hace referencia a hechos generales, mas no se precisa cuáles eran las exigencias necesarias que tenían que cumplir de acuerdo a su cargo, por lo que no se ha sustentado de qué manera el actuar de cada servidor implicaría el cumplimiento negligente de sus funciones relacionadas a sus cargos, faltando precisar la relación entre los hechos y las funciones que habrían cumplido negligentemente, por lo que se ve afectado el principio de tipicidad al no cumplirse con la adecuada imputación de la negligencia en el desempeño de funciones, a fin de que se pueda ejercer adecuadamente el derecho de defensa, siendo una imputación genérica, ya que en ninguna parte de la resolución de apertura se identifica con claridad y de manera específica que función desarrollo negligentemente y que es atribuida a los servidores. Asimismo, no se ha precisado si la conducta que configura la falta fue realizada por omisión o acción u omisión y acción a la vez.

De igual manera, el artículo primero de la Resolución de Órgano Instructor N° 023-2019-GM-MDMM, que *señala: "**PRIMERO: INSTAURAR** Procedimiento Administrativo Disciplinario en contra de los servidores **GLORIA MARIA MARQUEZ YANCAPALLO, VICTOR CESARIO VELETO MAMANI, MIGUEL ANGEL HARLY ZEBALLOS PORTUGAL Y MAURICIO VALDIVIA GAMERO**, por la presunta comisión de la falta administrativa contenida en el artículo 85° literal d) de la Ley N° 30057; d) Negligencia en el desempeño de sus funciones; por los hechos descritos y que en relación a su conducta le han sido atribuidos a lo largo de la presente resolución, por lo que, de comprobarse la comisión de las faltas imputadas correspondería imponer la sanción de SUSPENSIÓN SIN GOCE DE REMUNERACIÓN"*, se ha nuevamente incurrido en una imputación genérica, ya que no se complementa la falta imputada con la función específica por cada servidor que incumplen,

teniendo en cuenta que asumieron cargos distintos. En ese sentido, el objeto de la resolución no está suficientemente detallado.

Que, en ese sentido se verifica que no se ha realizado una correcta subsunción de la conducta tipificada en el literal d. *Negligencia en el desempeño de funciones* del artículo 85° de la Ley N° 30057, contraviniendo así el principio de tipicidad y en consecuencia el debido procedimiento, y conforme al Informe Técnico N° 735-2019-SERVIR/GPGSC, de la Autoridad del Servicio Civil, en caso que durante el trámite de los procedimientos administrativos disciplinarios se incurra en algún vicio que implique la infracción de alguno de los elementos que conforman el principio al debido procedimiento (como la tipificación de la falta disciplinaria u otros) corresponderá a las autoridades del procedimiento disciplinario proceder de acuerdo con los artículos 10° al 13° del TUO de la LPAG – Ley N° 27444 (sobre nulidad de los actos administrativos), independientemente del estado en que se encuentre el procedimiento.

Por otro lado, la Resolución cuestionada no ha precisado cuáles son las normas jurídicas presuntamente vulneradas con el accionar negligente del servidor, infringiéndose el procedimiento regular establecido en el artículo 107° del Reglamento de la Ley del Servicio Civil aprobado mediante Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, el cual determina el contenido del acto que determina el inicio del procedimiento administrativo disciplinario, donde se indica lo siguiente:

"La resolución que da inicio al procedimiento administrativo disciplinario debe contener:

a) La identificación del servidor civil.
b) La imputación de la falta, es decir, la descripción de los hechos que configurarían la falta.
c) La norma jurídica presuntamente vulnerada.
d) La medida cautelar, en caso corresponda.
e) La sanción que correspondería a la falta imputada.
f) El plazo para presentar el descargo.
g) Los derechos y las obligaciones del servidor civil en el trámite del procedimiento.
h) Los antecedentes y documentos que dieron lugar al inicio del procedimiento.
i) La autoridad competente para recibir los descargos y el plazo para presentarlos. (...)"

Sobre el particular, Morón Urbina señala que: *"(...) la existencia del procedimiento no solo busca proteger la certeza de la Administración, sino que sirve de garantía a los derechos de los administrados y a los intereses públicos"* , agrega respecto del procedimiento regular que:" *(...) El incumplimiento de las formalidades puede conllevar a diversos matices, según el grado de trascendencia de la forma que se trate, tales como la nulidad, si fueran trascendentes, a la conservación, si fueran no trascendentes o incluso deben ser superadas por la propia Administración dejando de ser obligatorias, si fueren meramente rituales o empeoren la situación del administrado*[3].

Consecuentemente, no indicar cuáles son las normas jurídicas presuntamente vulneradas con el accionar de los servidores investigados, deviene en la afectación del procedimiento regular establecido para el acto de instauración del procedimiento administrativo disciplinario.

En consecuencia, luego del análisis de los actuados, se advierte que la Resolución de Órgano Instructor N° 023-2019-GM-MDMM, mediante el cual se instaura procedimiento administrativo disciplinario contra de los servidores **GLORIA MARIA MARQUEZ YANCAPALLO, VICTOR CESARIO VELETO MAMANI, MIGUEL ANGEL HARLY ZEBALLOS PORTUGAL Y MAURICIO VALDIVIA GAMERO**, contiene defectos que no pueden ser superados por la institución jurídica de la conservación del acto, por el contrario causan su nulidad de pleno derecho. En tal sentido, corresponde declarar la nulidad de oficio de la resolución revisada, toda vez que se ha incurrido en los siguientes vicios:

- Se ha contravenido el numeral 3 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, es decir el debido procedimiento administrativo, ya que no se ha subsumido adecuadamente la conducta del servidor en la falta imputada tipificada en el literal d) *Negligencia en el desempeño de funciones*, del artículo 85° de la Ley del Servicio Civil, inobservándose de esta

[3] Morón Urbina, Juan Carlos; "Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General – TUO de la Ley N° 27444, Décima Segunda Edición, Gaceta Jurídica S.A. Lima Perú, Tomo I pág. 219

manera el principio de Tipicidad al no haberse aplicado las reglas de imputación previstas en el precedente vinculante contenida en la Resolución de Sala Plena N° 001-2019-SERVIR/TSC.

- Se evidencia defectos en los requisitos de validez, dado que el objeto de la resolución de instauración no concreta la falta imputada. Asimismo, no se habría seguido el procedimiento regular al no haberse indicado las normas presuntamente vulneradas conforme a lo señalado en el artículo 107° del Reglamento de la Ley N° 30057 y se habría afectado el requisito de la competencia al no haberse aplicado correctamente la figura del concurso de infractores.
- No se habría individualizado la responsabilidad de cada servidor respecto de los hechos denunciados.

Que, en lo que respecta a la **NULIDAD DE OFICIO**, mediante Resolución de Sala Plena N° 002-2019-SERVIR/TSC, se estableció como precedentes administrativos de observancia obligatoria los criterios expuestos en sus fundamentos 13, 28 y 29, en los cuales se señala que cuando el trámite de un procedimiento administrativo disciplinario bajo la Ley del Servicio Civil se incurra en un vicio que acarree la nulidad de oficio de un acto administrativo, será el superior jerárquico de la autoridad que emitió el acto viciado quien tenga la competencia para declarar la mencionada nulidad, quien será identificado siguiéndose la línea jerárquica de los instrumentos de gestión de cada entidad (...).

Que, el numeral 11.2 del artículo 11° y el numeral 213.2 del artículo 213° del TUO de la LPAG, señala que la nulidad de oficio es conocida y declarada por la autoridad superior de quién dictó el acto, sin embargo, si se trata de un acto dictado por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, a nulidad se declarará por resolución de la misma autoridad. Del mismo modo, el párrafo 12.1 del artículo 12° del TUO de la Ley N° 27444 dispone que 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.

Que, el tercer párrafo del artículo 213.2 del TUO de la Ley N° 27444, señala que " *(...) 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*".

Por lo que la Gerencia de Asesoría Jurídica es de la opinión que se declare de oficio la nulidad de la Resolución de Órgano Instructor N° 023-2019-GM-MDMM; a través de la Resolución de Alcaldía y se retrotraiga el estado del procedimiento disciplinario al estado anterior de la concurrencia del vicio, es decir hasta la etapa de precalificación de la falta a cargo de la Secretaria Técnica del Procedimiento Administrativo Disciplinario.

Estando a lo expuesto y en uso de las facultades conferidas en el artículo 20 numeral 6 de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972, el Dictamen Legal N° 309-2021-GAJ-MDMM, y con las facultades y atribuciones del que esta investido el despacho de Alcaldía;

SE RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO.- DECLARAR de oficio la nulidad de la Resolución de Órgano Instructor N° 023-2019-GM-MDMM, emitido por la Gerencia Municipal en calidad de Órgano Instructor, por el cual se instauró Procedimiento Administrativo Disciplinario en contra de los servidores **GLORIA MARIA MARQUEZ YANCAPALLO, VICTOR CESARIO VELETO MAMANI, MIGUEL ANGEL HARLY ZEBALLOS PORTUGAL Y MAURICIO VALDIVIA GAMERO**, por los considerandos expuestos, vulnerándose el debido procedimiento administrativo previsto en el numeral 3 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú y presentar defectos en los requisitos de validez, incurriendo en la causal prevista en el numeral 10.1 y 10.2 del artículo 10° del TUO de la LPAG – Ley N° 27444; y conforme a lo expuesto en la parte considerativa de la presente Resolución.

ARTICULO SEGUNDO.- RETROTRAER el presente procedimiento administrativo disciplinario hasta la etapa de precalificación de la falta a cargo de la Secretaria Técnica del Procedimiento Administrativo Disciplinario, debiendo tener en consideración los criterios señalados en la presente resolución, así como las disposiciones previstas en el numeral 13° de la Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC, normas aplicables y pronunciamientos

Av. Simón Bolivar N°908 - Mariano Melgar
Teléfono: 054- 452289
info@munimarianomelgar.gob.pe
www.munimarianomelgar.gob.pe

vinculantes de la Autoridad Nacional del Servicio Civil, para lo cual se devuelve el expediente administrativo.

ARTICULO TERCERO.- REMITIR copia de los actuados a la Secretaria Técnica de Procedimientos Administrativos Disciplinarios de la Entidad, a fin de que se inicie las acciones necesarias a efectos de que evalúe la existencia de responsabilidad administrativa que hubiere y se emita nuevamente el informe de precalificación correspondiente.

ARTICULO CUARTO.- NOTIFICAR copia de la presente resolución a los servidores **GLORIA MARIA MARQUEZ YANCAPALLO, VICTOR CESARIO VELETO MAMANI, MIGUEL ANGEL HARLY ZEBALLOS PORTUGAL Y MAURICIO VALDIVIA GAMERO.**

ARTICULO QUINTO.- ENCARGAR, a la Oficina de Tecnologías de Información y Comunicación y Relaciones Publicas, la **PUBLICACIÓN** de la presente, en el **PORTAL WEB** de la Municipalidad Distrital de Mariano Melgar.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MNO. MELGAR
Abog. Nevialy Sonia Sahuanay Ticona

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MNO. MELGAR
Abog. Percy Luis Cornejo Barragan
ALCALDE