



RESOLUCIÓN GERENCIAL N° 169-2024/MDLM-GM

La Molina,

20 MAR. 2024

VISTOS:

La Constancia de Recepción Oficio N° 02924-2024 que anexan los descargos de don Delia Mercedes Yactayo Chuquiyaury contra la Resolución de Gerencia Municipal N° 053-2024/MDLM-GM solicitando declarar no ha lugar declarar la nulidad de la adenda a plazo indeterminado; el Memorándum N° 391-2024-MDLM/GM de fecha 26 de febrero de 2024, emitido por la Gerencia Municipal, el Informe N° 351-2024-MDLM-OGAF/OGRH de fecha 15 de marzo del 2024, emitido por la Oficina de Gestión de Recursos Humanos; el Memorándum N° 525-2024-MDLM/GM de fecha 16 de marzo de 2024, emitido por la Gerencia Municipal y, el Informe 071-2024-OGAJ-MDLM de fecha 18 de marzo de 2024, emitido por la Oficina General de Asesoría Jurídica, y;

CONSIDERANDO:

Que, la Constitución Política del Perú en su artículo 194°, modificada por la Ley Reforma Constitucional N° 28607, establece que: "Los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia".

Que, la Ley Orgánica de Municipalidades-Ley N.º 27972, en el artículo II del Título Preliminar, establece que 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, el numeral 1.1 del artículo IV del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, señala que en estricto cumplimiento del Principio de Legalidad: "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 1.16 del artículo IV del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, señala que en estricto cumplimiento del Principio de Privilegio de Controles Posteriores: "La tramitación de los procedimientos administrativos se sustentará en la aplicación de la fiscalización posterior; reservándose la autoridad administrativa, el derecho de comprobar la veracidad de la información presentada, el cumplimiento de la normatividad sustantiva y aplicar las sanciones pertinentes en caso que la información presentada no sea veraz".

Que, el artículo 10° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, establece que 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 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, el numeral 11.2 del artículo 11° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, establece que: "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".

Que, el numeral 12.1 del artículo 12° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, establece 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 numeral 115.1 del artículo 115° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, establece 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 legal o el mérito de una denuncia".

Que, el numeral 115.2 del artículo 115° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, establece que: "El inicio de oficio del procedimiento 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 su documentación, acogidos a la presunción de veracidad. La notificación incluye la información sobre la naturaleza, alcance y de ser previsible, el plazo estimado de su duración, así como de sus derechos y obligaciones en el curso de tal actuación".

Que, el numeral 213.1 del artículo 213° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, establece 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 agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales".

Que, el numeral 213.2 del artículo 213° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, establece que: "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".

Que, el numeral 213.3 del artículo 213° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, establece que: "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, o contado a partir de la notificación a la autoridad administrativa de la sentencia penal condenatoria firme, en lo referido a la nulidad de los actos previstos en el numeral 4 del artículo 10".

Que, el numeral 228.1 del artículo 228° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, establece que: "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".



Que, el literal d) del numeral 228.2 del artículo 228° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, establece que: "Es un acto que agota la vía administrativa: 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".

Que, mediante el Informe N° 0538-2023-MDLM-GAF-SGTH, de fecha 21 de abril del 2023, el Subgerente de Gestión del Talento Humano de ese momento informa que su antecesor emitió el Informe N° 2292-2022-MDLM-GAF/SGGTH, de fecha 18 de octubre del 2022, donde realiza una breve síntesis y/o resumen de los colaboradores CAS de confianza, a plazo determinado y a plazo indeterminado, sin señalar, precisar y/o señalar el lineamiento y/o procedimiento a seguir en cada caso en particular; deduciendo que, sobre ello no se habría aplicado los criterios vinculantes plasmados en el Informe Técnico N° 001479-2022-SERVIR-GPGSC.

Que, a través del Informe Legal N° 075-2023-MDLM-GAJ, de fecha 12 de mayo del 2023, la Gerencia de Asesoría Jurídica concluye y recomienda entre otros lo siguiente:

- Que, se advierte, que los Contratos Administrativos de Servicios-CAS, que realizan labores transitorias, de suplencia o de confianza, del mismo modo, podrían realizar labores permanentes, y no por ello, se debe entender que los mismos tienen la calidad de indeterminados; para lo cual, las entidades a través de sus oficinas de Recursos Humanos o las que hagan sus veces deberán identificar la naturaleza de dichos contratos vigentes al 10 de marzo del 2021, en cuanto a su carácter indeterminado o determinado, en estricta observancia de los criterios establecidos en los numerales 2.10, 2.11 y desde 2.18 al 2.21 del Informe Técnico N° 001479-2022-SERVIR-GPGSC, que tiene carácter de vinculante para las entidades públicas incluidos los Gobiernos Locales.
- Que, en el caso concreto, se advierte que, la Subgerencia de Gestión del Talento Humano de la Municipalidad Distrital de la Molina de la gestión anterior, no habría realizado una adecuada evaluación aplicando los criterios establecidos en los numerales 2.10, 2.11 y desde el 2.18 al 2.21 del Informe Técnico N° 001479-2022-SERVIR-GPGSC, para identificar y establecer como indeterminados a los Contratos Administrativos de Servicios-CAS; por lo que, siendo así, resulta necesario que la Subgerencia de Gestión del Talento Humano de la actual gestión, realice el respectivo control y verificación de los Contratos Administrativos de Servicios-CAS, que han sido declarados de carácter indeterminado a la vigencia de la Ley N° 31131, esto es al 10 de marzo del 2021, y en los casos de que se identifique una indebida calificación de los mismos, cuyos vicios sean insubsanables, se debe proceder a iniciar el procedimiento de nulidad de oficio conforme a lo establecido en el artículo 213°, del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-20219-JUS".
- Que, la Subgerencia de Gestión del Talento Humano verifique puesto por puesto el objeto de la necesidad que justificó la contratación, así como el tiempo en el desempeño de las labores, en concordancia estrictamente con los criterios establecidos en el Informe vinculante que se señala en el párrafo precedente.

Que, sobre el referido informe, la Gerencia de Asesoría Jurídica en el numeral 3.18 del Informe Legal N° 075-2023-MDLM-GAJ de fecha 12 de mayo del 2023, señala que: "Visto el Informe N° 2292-2022-MDLM-GAF/SGGTH, de fecha 18 de octubre del 2022, el mismo, no constituye en un informe final donde se detalle con precisión, respecto de la evaluación realizada, la documentación actuada, los criterios empleados según informe vinculante, y que de esa manera se justifique objetivamente las razones que llevaron a considerar puestos bajo Contratos Administrativos de Servicios-CAS, como indeterminados, sin señalar cuales fueron los criterios para tal calificación, y finalmente, se observa que



dicha información tendría otra finalidad que es la atención a lo solicitado por el regidor de aquel momento, el señor Yoner Alexander Varas Llatas”.

Que, con informe N° 1282-2023-MDLM-GAF-SGTH de fecha 20 de septiembre de 2023, la Subgerencia de Gestión de Talento Humano informó a la Gerencia Municipal que no existe correlación directa entre las funciones listadas en la adenda de la señora Delia Mercedes Yactayo Chuquiyaury y las funciones establecidas en el ROF de la Municipalidad, por ende, la naturaleza del contrato CAS vigente es a plazo determinado, de conformidad con los criterios señalados en el informe técnico N° 1479-2022-SERVIR-GPGSC;

Que, mediante Informe Técnico N° 1916-2023-MDLM-GAF-SGTH de fecha 29 de diciembre de 2023, la Oficina de Gestión de Recursos Humanos recomendó a la Gerencia Municipal iniciar el procedimiento de nulidad de oficio de la adenda al contrato administrativo de servicios N° 006-2020 con fecha 30 de noviembre del 2022 a plazo indeterminado otorgado a la servidora Delia Mercedes Yactayo Chuquiyaury, en vista de que se produjo por una indebida calificación, siendo este un vicio insubsanable, de acuerdo a lo establecido en el artículo 213 del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Que, mediante Resolución de Gerencia Municipal N° 053-2024/MDLM-GM de fecha 31 de enero del 2024 se DECLARA PROCEDENTE el Inicio del Procedimiento de Nulidad de Oficio de la ADENDA AL CONTRATO ADMINISTRATIVO DE SERVICIOS N° 006-2020, de fecha 30 de noviembre del 2022, a plazo indeterminado otorgada a la señora Delia Mercedes Yactayo Chuquiyaury – Asesor en Gestión Pública, por contener la existencia de un vicio de causal de nulidad por contravenir a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias tipificado en el numeral 1 del artículo 10° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General-Ley N° 27444 al haber contravenido lo establecido por el artículo 5° del Decreto Legislativo que Regula el Régimen Especial de Contratación Administrativa de Servicios-Decreto Legislativo 1057, modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N° 31131, Ley que estableció disposiciones para erradicar la discriminación en los regímenes laborales del Sector Público, toda vez que la naturaleza de su Contrato Administrativo de Servicios es a plazo determinado conforme los criterios establecidos en el Informe Técnico Vinculante N° 001479-2022-SERVIR-GPGSC. Asimismo, se le otorga el plazo de cinco (5) días hábiles para que ejerza su derecho de defensa.

Que, mediante el expediente 02924-2024 de fecha 21 de febrero del 2024, la señora Delia Mercedes Yactayo Chuquiyaury presenta sus descargos argumentando lo siguiente:

“(…) RESPECTO AL INFORME N° 1282-2023-MDLM-SGTH, EMITIDO POR LA SUBGERENCIA DE GESTIÓN DEL TALENTO HUMANO

3.10.- Que, de acuerdo al Informe N° 1282-2023-MDLM-SGTH, de fecha 20 de setiembre de 2023, mediante la cual el señor **JOSÉ ROMARIO CHACALTANA GODOY** en calidad de Subgerente de Gestión del Talento Humano solicita al señor **JORGE LUIS REY DE CASTRO MESA** en calidad de Gerente Municipal (Designación Temporal), la IDENTIFICACIÓN DE LA NATURALEZA DEL CONTRATO CAS de mi persona (...)

3.11.- Que, de acuerdo al Memorándum N° 1294-2023-MDLM/GM, de fecha 28 de setiembre del 2023, el Gerente Municipal Jorge Luis Rey de Castro Mesa comunica al Subgerente de Gestión del Talento Humano José Romario Chacaltana Godoy, que lo solicitado en su Informe N° 1282-2023-MDLM-SGTH NO ES POSIBLE DE ATENDERLA, señalando lo siguiente: “(...) que la servidora YACTAYO CHUQUIYAURI DELIA MERCEDES, no labora en esta Gerencia, pues se tiene



conocimiento que ha sido rotada a otra unidad de organización, siendo dicha información de manejo de vuestra Subgerencia; por lo que dicha situación imposibilita atender lo solicitado(...)

3.12.- Que, de acuerdo al Informe N° 1571-2023-MDLM-GAF-SGTH. de fecha 03 de noviembre del 2023, el Subgerente de Gestión del Talento Humano JOSE ROMARIO CHACALTANA GODOY, increíblemente ante la negativa de respuesta por parte del Gerente Municipal respecto a la identificación de la naturaleza de mi contrato administrativo de servicios (debido a mi rotación ilegal y arbitraria); expresó **QUE DICHA NEGATIVA DE RESPUESTA POR PARTE DEL GERENTE MUNICIPAL, YA DABA RESPUESTA A LOS PUNTOS CONSULTADOS DE LOS NUMERALES 3.1 Y 3.3**, es decir, como fui rotada ilegalmente y arbitrariamente de mi unidad orgánica de origen conforme a la Convocatoria Cas N° 002-2020-MDLM a otras unidades orgánicas, ERA OBVIO Y LÓGICO QUE LAS FUNCIONES QUE MI PERSONA REALIZABA EN MI PERFIL DE PUESTO YA LO REALIZA OTRA PERSONA Y TAMBIÉN ES OBVIO Y LÓGICO QUE IBA A REALIZAR OTRAS FUNCIONES en las unidades orgánicas donde fui rotada; como se puede apreciar el procedimiento de identificación de la naturaleza del contrato de mi persona se encuentra viciado, ya que existe el dolo por parte del señor JOSE ROMARIO CHACALTANA GODOY, de fabricar situaciones de cumplimiento de la naturaleza del contrato con preguntas que el jefe inmediato debe responder (en el presente caso el Gerente Municipal) a sabiendas que ya había sido rotada ilegalmente vulnerando el literal b) del artículo 11° del Decreto Supremo N° 075-2008-PCM que aprueba el Reglamento del Decreto Legislativo N° 1057 (...).

RESPECTO AL PRONUNCIAMIENTO DE LA SUBGERENCIA DE GESTIÓN DEL TALENTO HUMANO EN SU INFORME TÉCNICO N° 1916-2023-MDLM-GAF-SGTH, EL CUAL CONCLUYE QUE LA SUSCRITA NO TIENE LA CONDICIÓN DE INDETERMINADO

3.15.- Que, de acuerdo a lo señalado en el párrafo que antecede, el fundamento y/o motivación de los numerales 2.13 a 2.15 del Informe N° 1916-2023-MDLM-GAF-SGTH emitido por JOSE ROMARIO CHACALTANA GODOY, contraviene lo dispuesto en la Resolución N° 000381-2024-SERVIR/TSC-Primera Sala, emitido por SERVIR de fecha 26 de enero del 2024, conforme a los siguientes puntos:

- Conforme al punto 30 y 31 de la Resolución N° 000381-2024-SERVIR/TSC-Primera Sala, se desprende que si al momento de la convocatoria del concurso público de méritos no se señala expresamente que fuese para cubrir una necesidad transitoria, suplencia o cargo de confianza, se advierte que el contrato está sujeto a plazo indeterminado conforme lo señala el artículo 4° de la Ley 31131; para el presente caso al momento de realizarse la convocatoria Cas N° 002-2020-MDLM no señalaba expresamente que la necesidad de contar con una asesora en gestión pública para la Gerencia Municipal fuera por motivos de suplencia, necesidad transitoria o cargo de confianza, por lo tanto el Contrato Administrativo de Servicios CAS N° 006-2020, es de carácter indeterminado.
- Conforme al punto 32 de la Resolución N° 000381-2024-SERVIR/TSC-Primera Sala, se desprende que si en la convocatoria CAS no se determinó la característica de un contrato determinado, se entiende que el servidor civil fue contrato para REALIZAR LABORES PERMANENTES y por lo tanto corresponde reconocer la naturaleza indeterminada del vínculo conforme a la Ley N° 31131; es decir para el presente caso mi persona de acuerdo al CAS N° 006-2020 realiza labores permanentes y la naturaleza indeterminada de mi vínculo laboral.
- Conforme al punto 33 de la Resolución N° 000381-2024-SERVIR/TSC-Primera Sala, se desprende que de dar por concluido el vínculo laboral entre el servidor civil y la institución municipal basándose



en los argumentos señalados en los numerales 2.13, 2.14 y 2.15 del punto II Análisis del Informe N° 1916-2023-MDLM-GAF-SGTH, emitido por el señor JOSE ROMARIO CHACALTANA GODOY, ESTÁ VULNERANDO EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD, (...)

RESPECTO A LA NULIDAD DE OFICIO DE UN ACTO ADMINISTRATIVO Y EL ACTO JURÍDICO COMO CONTRATO DE TRABAJO

3.21.- Su despacho, la Oficina General de Asesoría Jurídica, la Oficina de Gestión de Recursos Humanos, deben tener en cuenta que la norma regulada en el TUO de la Ley N° 27444 y la que es sustento de la emisión de la Resolución de Gerencia Municipal N° 053-2024/MDLM-GM, es únicamente de aplicación para declarar la nulidad de oficio de actos administrativos y no actos jurídicos como en el caso de los contratos laborales (mi contrato laboral y su adenda), entendiéndose que la adenda es parte integrante de un contrato el cual está sujeto a la normativa del Decreto Legislativo N° 1057 y su reglamento.

3.22.- Asimismo, el TC mediante Expediente N° 0002-2010-TC/AI, señaló que el Contrato CAS no es de naturaleza administrativa, sino que se trata de un contrato de trabajo, motivo por el cual mi contrato es un acuerdo entre partes, de origen bilateral es decir un trabajador y un empleador; siguiendo lo señalado por el TC, una adenda forman parte del contrato dado que lo accesorio forma parte de lo principal, por lo tanto un contrato de trabajo y su adenda no constituye un acto administrativo, por ende todo intento de declaración de nulidad de oficio de una adenda mediante la emisión de un acto administrativo es irregular e ilegal (...).

Que, mediante el Informe N° 351-2024-MDLM-OGAF/OGRH de fecha 15 de marzo de 2024, la Oficina de Gestión de Recursos Humanos, realizó aclaraciones y/o precisiones respecto a los descargos realizados por la señora Delia Mercedes Yactayo Chuquiyauri contra la Resolución de Gerencia Municipal N° 053-2024-MDLM-GM, en los términos siguientes:

"Sobre la facultad de la Oficina de Gestión de Recursos Humanos para identificar la naturaleza de los contratos CAS y sus adendas"

Que, la servidora Delia Mercedes Yactayo Chuquiyauri señala que mediante Memorandum N° 1294-2023-MDLM/GM de fecha 28 de septiembre del 2023, la Gerencia Municipal informó señaló que a causa de la rotación por necesidad de servicio de la referida servidora, no se pudo emitir un pronunciamiento de fondo sobre la consulta acerca de las funciones señaladas en su contrato administrativo de servicio; sin embargo, la omisión de un pronunciamiento del área usuaria no impide que esta Oficina de Gestión de Recursos Humanos pueda efectuar las acciones necesarias para identificar la naturaleza de los contratos administrativos de servicios y sus respectivas adendas.

Al respecto, el Informe Técnico N° 000106-2023-SERVIR-GPGSC de fecha 23 de enero de 2023 señala en su conclusión 3.4 que: "Las oficinas de recursos humanos tras identificar la naturaleza de los contratos CAS –a plazo indeterminado o determinado–, de acuerdo con los criterios establecidos en los numerales desde el 2.10 al 2.11 y desde el 2.18 al 2.21, respectivamente, del informe técnico vinculante; deben generar la suscripción de las adendas respectivas (...); por lo que se acredita que son las oficinas de recursos humanos quienes identifican la naturaleza de los contratos CAS; es decir, que no es obligatorio que el área usuaria se pronuncie sobre el fondo de la naturaleza de las funciones de los contratos administrativos de servicios, siendo en el caso en concreto que mediante el Informe N° 1282-2023-MDLM-SGTH de fecha 27 de septiembre de 2023, la Oficina de Gestión de



Recursos Humanos ya realiza la identificación de la naturaleza del contrato CAS de la servidora Delia Mercedes Yactayo Chiquiyauri.

Sobre la naturaleza de las adendas de los contratos CAS

Al respecto, traemos a colación el sustento jurídico de la Oficina General de Asesoría Jurídica plasmada en el Informe N° 001-2024-MDLM-GAJ de fecha 04 de enero de 2024 al emitir opinión legal respecto a las rectificaciones de las resoluciones que dieron inicio al procedimiento de nulidad de oficio de las adendas de los Contratos Administrativos de Servicios de los servidores a los que se refiere el Informe N° 01861-2023-MDLM-SGTH:

"3.4 Por otro lado, sobre las adendas que suscribió la Subgerencia de Gestión de Talento Humano de la Municipalidad Distrital de La Molina, al que se hace referencia en el Informe N° 01861-2023-MDLM-SGTH de fecha 19.12.2023, en la que se declara el carácter indeterminado de los Contratos Administrativos de Servicios, consideramos los siguientes antecedentes:

- a) El Estado como empleador emitió de manera unilateral la Ley N° 31131, que declara el carácter indeterminado de los contratos CAS.
- b) La Autoridad Nacional del Servicio Civil - SERVIR, órgano rector del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, en representación del Estado (empleador) dispuso de manera unilateral a través del Informe Técnico N° 000517-2023-SERVIR-GPGSC de fecha 10.04.2023, que corresponde a las entidades identificar la naturaleza de los contratos CAS vigentes al 10 de marzo de 2021 - a plazo indeterminado o determinado -, de conformidad con los criterios señalados en sus numerales desde 2.10 al 2.11 y desde el 2.18 al 2.21, respectivamente, del informe vinculante. Asimismo señaló que los derechos adquiridos presuponen que estos hayan sido obtenidos conforme a Ley, toda vez que el error no genera derecho; en ese sentido dispuso que toda situación jurídica carente de base legal no generará derechos, ni efectos jurídicos válidos, motivo por el cual son pasibles de ser dejados sin efecto conforme al ordenamiento jurídico.
- c) A razón de ello, tal como se observa del Informe N° 2292-2022-MDLM-GAF/SGGTH de fecha 18.10.2022, la Subgerencia de Gestión de Talento Humano de la Municipalidad Distrital de La Molina realizó de manera unilateral sin representación de los trabajadores la evaluación para identificar el carácter indeterminado y/o determinado de los contratos CAS.
- d) Producto de la supuesta evaluación antes señalada, la Subgerencia de Gestión del Talento Humano, decide de manera unilateral hacer suscribir adendas a los trabajadores CAS, donde se materializa el carácter indeterminado de sus contratos, para lo cual dichos trabajadores se habrían sometido a tal disposición y procedieron a suscribir las mismas.
- e) No existe evidencia que la Subgerencia de Gestión del Talento Humano previo a la suscripción de dichas adendas haya puesto de conocimiento de los servidores de los motivos por la cual se debe suscribir la misma, así como los criterios empleados para dicho fin; por lo tanto, queda evidenciado que los trabajadores CAS habrían suscrito dichas adendas sin la información debida respecto del carácter indeterminado de sus contratos.

3.5. Ante ello, debemos tomar en cuenta el Principio de Primacía de la Realidad en el derecho laboral así tenemos a AMÉRICO PLA RODRIGUEZ quien lo define: "(...) Esto significa en materia laboral importa lo que ocurre en la práctica más que lo que las partes hayan pactado en forma más o menos solemne o expresa o lo que luzca en documentos, formularios, instrumentos de control".



En esa misma línea, el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Exp. 01388-2011-PA/TC, señala: "En cuanto al principio de primacía de la realidad, que es un elemento implícito en nuestro ordenamiento jurídico y, concretamente, impuesto por la propia naturaleza tuitiva de nuestra Constitución, el Tribunal Constitucional ha precisado en la STC N.º 1994-2002-AA/TC, que "(...) en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que fluye de los documentos, debe darse preferencia a lo primero; es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos".

3.6. Siendo así, si bien en los documentos existe un supuesto acto bilateral (adenda), en la realidad de los hechos las mencionadas adendas habrían sido impuestas de manera unilateral a los trabajadores CAS, cuya finalidad consistía en materializar el carácter indeterminado de dichos contratos bajo el supuesto de haber evaluado de conformidad con el informe vinculante de servir, cuya evidencia no existe. En ese contexto, en la realidad las mencionadas adendas suscritas constituirían una manifestación de voluntad unilateral de la entidad, pues pese a que no era obligatoria su emisión fue impuesta por decisión de la entidad.

3.7. Ante ello, la entidad siguiendo la directriz contenida en el Informe Técnico N° 000517-2023-SERVIR-GPGSC de fecha 10.04.2023, que señala que ante una situación jurídica carente de base legal (imposición unilateral a la suscripción de adendas vulnerando normas legales) las mismas no generarán derechos ni efectos jurídicos válidos; por lo tanto, pueden ser pasibles de ser dejados sin efecto conforme al ordenamiento jurídico, esto es de conformidad al procedimiento regulado por el TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (...).

Sobre la identificación de los contratos CAS de carácter indeterminado y determinado

De acuerdo con el Informe Técnico N° 01479-2022-SERVIR-GPGSC (informe técnico vinculante) correspondía a las entidades identificar la naturaleza de los contratos bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 1057 (en adelante, contratos CAS) vigentes al 10 de marzo de 2021 –a plazo indeterminado o determinado.

Así, para la identificación de los contratos CAS de naturaleza indeterminada, las entidades debían descartar que se hubiesen celebrado para realizar labores de necesidad transitoria, suplencia o de confianza. A continuación, la cita respectiva del informe técnico vinculante: "

"2.10 De acuerdo al artículo 5 del Decreto Legislativo N° 1057, (en adelante, D. Leg. N° 1057), "El contrato administrativo de servicios es de tiempo indeterminado, salvo que se utilice para labores de necesidad transitoria o de suplencia". Asimismo, la parte in fine del artículo 4 de la Ley N° 31131 señala que "quedan exceptuados de los alcances de la presente ley los trabajadores CAS que hayan sido contratados como CAS de confianza".

2.11 Por consiguiente, el contrato administrativo de servicios es de tiempo indeterminado, salvo que se utilice para labores de necesidad transitoria, suplencia o desempeño de cargos de confianza. En tal sentido, corresponde determinar cuáles serían las labores de necesidad transitoria, de suplencia y de confianza, respectivamente"

Seguidamente, para efectos de determinar cuáles serían las labores de necesidad transitoria, el citado informe técnico indica:



"2.18 Se puede inferir que la contratación para labores de necesidad transitoria, prevista en el artículo 5 del Decreto Legislativo N° 1057, modificado por la Ley 31131, deberá atender a una necesidad de carácter excepcional y temporal. A partir de ello, se ha podido identificar como supuestos compatibles con las labores de necesidad transitoria para dicho régimen laboral, las situaciones vinculadas a:

- a) Trabajos para obra o servicio específico, comprende la prestación de servicios para la realización de obras o servicios específicos que la entidad requiera atender en un periodo determinado.
- b) Labores ocasionales o eventuales de duración determinada, son aquellas actividades excepcionales distintas a las labores habituales o regulares de la entidad.
- c) Labores por incremento extraordinario y temporal de actividades, son aquellas actividades nuevas o ya existentes en la entidad y que se ven incrementadas a consecuencia de una situación estacional o coyuntural.
- d) Labores para cubrir emergencias, son las que se generan por un caso fortuito o fuerza mayor.
- e) Labores en Programas y Proyectos Especiales, son aquellas labores que mantienen su vigencia hasta la extinción de la entidad
- f) Cuando una norma con rango de ley autorice la contratación temporal para un fin específico.

En ese entender, las contrataciones a plazo determinado para labores de necesidad transitoria, siempre que corresponda, pueden contener funciones o actividades de carácter permanente, precisándose que su carácter temporal se debe a la causa objetiva excepcional de duración determinada en mérito a la necesidad de servicio que presente la entidad, a las exigencias operativas transitorias o accidentales que se agotan y/o culminan en un determinado momento. Por este motivo, se ha determinado que la función del trabajador es de naturaleza transitoria en mérito a la identificación de labores realizada por la Municipalidad de La Molina.

Sobre la oportunidad de identificar la naturaleza de los contratos bajo el régimen del Decreto Legislativo N.º 1057-CAS

Es menester señalar que, esta Corporación Municipal **no realizó la identificación de las funciones o actividades del trabajador previa a la suscripción de la adenda a plazo indeterminado**, hecho que se vio reflejado en la emisión del Informe N° 2292-2022 de fecha 18 de octubre de 2022, a través del cual, el ex Subgerente de Talento Humano comunicó al ex Gerente de Administración y Finanzas, la lista del personal CAS que fue otorgado de manera irregular la calidad de indeterminado sin aplicar los criterios establecidos en el informe técnico vinculante de SERVIR. Por esta razón, corresponde desestimar el argumento del trabajador con relación a la supuesta identificación de labores permanentes, pues conforme hemos precisado no se realizó el procedimiento de evaluación establecido por el Órgano Rector en materia de recursos humanos.

Ahora bien, una vez identificada la naturaleza de los contratos CAS vigentes al 10 de marzo de 2021 -a plazo indeterminado o determinado-, de conformidad con los citados criterios del informe técnico vinculante, no habrá oportunidad de realizar nuevamente tal identificación, es decir que, ningún acto posterior puede enervar tal condición, quedando expedito el derecho del servidor a interponer el recurso de apelación u otro mecanismo judicial que pudiera corresponder para ejercer su defensa.

En esa línea, es oportuno precisar que la Municipalidad de La Molina (Gobierno Local) actualmente tiene diversos instrumentos de gestión como es el Reglamento de Organización y Funciones (ROF) documento técnico normativo de gestión institucional que establece la estructura orgánica de la



entidad. y las funciones generales y específicas de la entidad y de cada uno de sus órganos y unidades orgánicas. No obstante, todas las áreas que conforman la estructura organizacional de esta corporación municipal, no significa que los trabajadores realicen actividades permanentes, pues dicha condición está limitada a la necesidad de servicio del área y ello se condice con la identificación de la naturaleza de actividades que realizó la Subgerencia de Talento Humano con el área usuaria.

Cabe indicar que, la Subgerencia de Talento Humano emitió el Oficio N.º 15-2023-MDLM-GAF/SGGTH de fecha 27 de enero de 2023, dirigido a la Autoridad Nacional del Servicio Civil formulando la siguiente consulta: ¿son válidas las adendas de contratos administrativos de servicios a plazo indeterminado otorgada a los servidores sin realizar su evaluación correspondiente considerando los criterios establecidos en el informe técnico vinculante N.º 1479-2022-SERVIR-GPSC y de no ser válidas si correspondería realizar su evaluación respectiva a fin de identificar su carácter laboral?.

En respuesta al citado documento, la Gerencia de Políticas de Gestión del Servicio Civil emitió el Informe Técnico N.º 1165-2023-SERVIR-GPSC de fecha 28 de agosto de 2023, señalando: "en atención a la consulta planteada, una vez identificada la naturaleza de los contratos CAS vigentes al 10 de marzo de 2021 - a plazo indeterminado o determinado -, no habrá oportunidad de realizar nuevamente tal identificación, es decir que, ningún acto posterior puede enervar tal condición, quedando expedito el derecho del servidor a interponer el recurso de apelación u otro mecanismo judicial que pudiera corresponder para ejercer su defensa". De esta manera, podemos inferir válidamente que SERVIR facultó a la Municipalidad de La Molina y todas las entidades públicas (discrecional), la oportunidad de realizar la identificación de los contratos CAS a efectos de determinar su naturaleza- determinado o indeterminado, situación que no se cumplió en la entidad, pues no existe acto administrativo o acto de administración emitido por la entidad conteniendo los requisitos establecidos por SERVIR.

Ahora bien, el Informe Técnico N.º 2292-2022-SERVIR-GPSC de fecha 08 de noviembre de 2022, SERVIR señaló que tras identificar la naturaleza de los contratos CAS y sea de naturaleza determinado, la entidad podrá continuar emitiendo adendas de prórroga y/o renovación de acuerdo a la necesidad y presupuesto. Lo que se traduce en la posibilidad de realizar la evaluación de los contratos CAS de una entidad en caso no se haya efectuado tal acción.

Por otro lado, se debe traer a colación el Informe N.º 001-2024-MDLM.GAJ de fecha 04 de enero de 2024, emitido por la Oficina General de Asesoría Jurídica indicó: "Siendo así, si bien en los documentos existe un supuesto pacto bilateral (adenda) en la realidad de los hechos las mencionadas adendas habrían sido impuestas de manera unilateral de los trabajadores CAS, cuya finalidad consistía en materializar el carácter indeterminado de dichos contratos bajo el supuesto de haber evaluado de conformidad con el informe vinculante de servir, cuya evidencia no existe. En ese contexto, en la realidad las mencionadas adendas suscritas constituirían una manifestación de voluntad unilateral de la entidad, pues pese que era no obligatoria su emisión fue impuesta por decisión de la entidad".

Que, bajo los contextos normativos y los fundamentos antes expuestos queda acreditada la concurrencia de vicio de nulidad, y encontrándonos dentro del plazo de dos años establecido en el numeral 213.3 del artículo 213 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N.º 004-2019-JUS, corresponde declarar la Nulidad de Oficio de la ADENDA AL



CONTRATO ADMINISTRATIVO DE SERVICIOS N° 006-2020, de fecha 30 de noviembre del 2022, a plazo indeterminado de la servidora Delia Mercedes Yactayo Chuquiyaui, por contener la existencia de un vicio de causal de nulidad por contravenir a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias tipificado en el numeral 1 del artículo 10° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General-Ley N° 27444 al haber contravenido lo establecido por el artículo 5° del Decreto Legislativo que Regula el Régimen Especial de Contratación Administrativa de Servicios-Decreto Legislativo 1057, modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N° 31131, Ley que estableció disposiciones para erradicar la discriminación en los regímenes laborales del Sector Público, toda vez que la naturaleza de su Contrato Administrativo de Servicios es a plazo determinado conforme los criterios establecidos en el Informe Técnico Vinculante N° 001479-2022-SERVIR-GPGSC.

De conformidad con el Informe 071-2024-OGAJ-MDLM de fecha 18 de marzo de 2024, cuyos fundamentos se reproducen.

En uso de las facultades conferidas por el artículo 213° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General - Ley N° 27444;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR PROCEDENTE, la Nulidad de Oficio de la ADENDA AL CONTRATO ADMINISTRATIVO DE SERVICIOS N° 006-2020, de fecha 30 de noviembre del 2022, a plazo indeterminado otorgada a la señora Delia Mercedes Yactayo Chuquiyaui por contener vicio causal de nulidad por contravenir a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias tipificado en el numeral 1 del artículo 10° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General-Ley N° 27444 al haber contravenido lo establecido por el artículo 5° del Decreto Legislativo que Regula el Régimen Especial de Contratación Administrativa de Servicios-Decreto Legislativo 1057, modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N° 31131, Ley que estableció disposiciones para erradicar la discriminación en los regímenes laborales del Sector Público, toda vez que la naturaleza de su Contrato Administrativo de Servicios es a plazo determinado conforme los criterios establecidos en el Informe Técnico Vinculante N° 001479-2022-SERVIR-GPGSC; y en mérito a los fundamentos fácticos y jurídicos expuestos en la presente Resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO.- DAR POR AGOTADA LA VÍA ADMINISTRATIVA, de conformidad con lo dispuesto en el literal d) del artículo 228.2 del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General-Ley N° 27444.

ARTÍCULO TERCERO.- ENCARGAR, a la Oficina de Gestión de Recursos Humanos realice las coordinaciones necesarias para la notificación de la presente Resolución a la señora Delia Mercedes Yactayo Chuquiyaui.

ARTÍCULO CUARTO.- DISPONER, que la Oficina de Gestión de Recursos Humanos comunique a las áreas usuarias el contenido de la presente Resolución, a fin de que se determine la prórroga de la necesidad de servicio del contrato administrativo de servicio a plazo determinado de la señora Delia Mercedes Yactayo Chuquiyaui en la Municipalidad de La Molina.

ARTÍCULO QUINTO.- ENCARGAR, a la Oficina de Tecnologías de la Información y Estadística la publicación de la presente Resolución en el portal institucional de la Municipalidad Distrital de La Molina.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE



MUNICIPALIDAD DE LA MOLINA

LILIANA ANTONIETA LOAYZA MANRIQUE DE ROMERO
GERENTE MUNICIPAL

Av. Ricardo Elías Aparicio 740, La Molina

Central Telefónica: (01) 313 4444

www.munimolina.gob.pe



Municipalidad de La Molina

CONSTANCIA DE NOTIFICACIÓN PERSONAL N° 048-2024-OGRH
TUO de la ley N° 27444-Ley del Procedimiento administrativo General

1. Datos del Administrado

Destinatario	DELIA MERCEDES YACTAYO CHUQUIYAURI
Domicilio	Neptali Valderrama 184 Dpto 102 Santa Catalina - La Victoria

2. Datos del Acto Administrativo.

Acto administrativo que se notifica	RESOLUCIÓN GERENCIAL N° 169-2024/MDLM-GM
Órgano que emite el acto	GERENCIA MUNICIPAL
Dirección	AV. RICARDO ELÍAS APARICIO N° 740 – LA MOLINA
Fecha de emisión	21 DE MARZO DE 2024
Documentos que se acompañan	Anexos: INFORME TÉCNICO N° 1916-2023-MDLM-GAF-SGTH CONTRATO ADMINISTRATIVO DE SERVICIOS N° 006-2020 ADENDA AL CONTRATO ADMINISTRATIVO DE SERVICIOS N° 006-2020 MEMORANDO N° 1555-2023-MDLM/GM INFORME N° 225-2023-GAJ-GM-MDLM INFORME N° 205-2023-MDLM-GAJ INFORME N° 1282-2023-MDLM-GAF-SGTH INFORME N° 1571-2023-MDLM-GAF-SGTH MEMORANDO N° 1294-2023-MDLM/GM INFORME N° 075-2023-MDLM-GAJ OFICIO N° 02924-2024 MEMORANDUM N° 391-2024-MDLM/GM INFORME N° 351-2024-MDLM-OGAF/OGRH MEMORANDUM N° 525-2024-MDLM/GM INFORME N° 071-2024-OGAJ-MDLM
N° de folios	80 folios
Agota vía Administrativa	Si (X) No ()

LO QUE SE COMUNICA UD CONFORME A LEY-

La Molina, 21 del mes de marzo del año 2024

CARGO DE RECEPCIÓN	
Apellidos y nombre	Documento de identidad.
Relación con el administrado:	
Fecha y hora	Firma
Observaciones:	



Municipalidad de La Molina

NEGATIVA A FIRMAR O RECIBIR NOTIFICACIÓN
se negó a recibir la notificación () a firmar el cargo de notificación ()

--