



Copia fiel del Original

## GOBIERNO REGIONAL TUMBES

"AÑO DE LA LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN Y LA IMPUNIDAD"

### RESOLUCION EJECUTIVA REGIONAL

Nº. 000382 -2019/GOB.REG. TUMBES-GR.

Tumbes, 19 SEP 2019

#### VISTO:

La Solicitud de fecha 25 de Julio del 2019, presentado por el administrado ELBER ELIAS CRESPO GUEVARA, e Informe N° 591-2019/GOB.REG.TUMBES-GGR-ORAJ-OR., de fecha 10 de Setiembre del 2019, y;

#### CONSIDERANDO:

Que, de conformidad con el Art. 191° de la Constitución Política del Perú, los gobiernos regionales tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia.

Que, mediante Ley N° 27783, Ley de Bases de la Descentralización, se crean los gobiernos regionales en cada uno de los departamentos del país como personas jurídicas de derecho público.

Que, mediante Solicitud de fecha 25 de Julio del 2019, el administrado ELBER ELIAS CRESPO GUEVARA solicita la NULIDAD DE OFICIO de la Resolución Gerencial General Regional N° 112-2019/GOB.REG.TUMBES-GGR., de fecha 08 de Marzo del 2019, por contravenir lo dispuesto en el Artículo 10° numeral 1, la contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias; en su tercer considerando, sustenta en parte la Designación de un Directivo Superior como CAS de confianza, toda vez que si bien es cierto que el INFORME LEGAL N° 478-2012-SERVIR/GG-OAJ del 15 de Mayo del 2002, y los informes concordantes como son el INFORME N° 377-2011-SERVIR/GG-OAJ del 3 de Mayo del 2011 y el INFORME TECNICO N° 2250-2016-SERVIR/GPGSC., del 1 de Diciembre del 2016, determina que para Designar a un Directivo Superior como CAS de Confianza, no es necesario efectuar Concurso Público de Méritos, sin embargo no han tenido en consideración lo señalado en el ítem I – 1.1. – del INFORME LEGAL N° 478-2012-SERVIR/GG-OAJ, en su último párrafo determina que un Directivo Superior, bajo los alcances del Decreto Legislativo N° 1057 y Ley N° 29849, solo puede ser Contratado para ocupar una plaza orgánica contenida en el Cuadro de Asignación de Personal (CAP) de la Entidad, es decir que exista una plaza vacante y presupuestada para poder ser cubierta bajo dicha modalidad, lo cual no se cumple en el caso de la Dirección Regional Sectorial de Vivienda, Construcción y Saneamiento de Tumbes, ya que solo cuenta con seis (6) plazas presupuestadas, Una (01) Plaza Prevista de Operador PAD, tal es así que una de ellas es la de Director de Programa Sectorial V Nivel Remunerativo F-5 – Director Regional de Vivienda, C y S – Tumbes (Empleado de Confianza) (EC), otra de Director de Sistema Administrativo III – Nivel Remunerativo F-3 (Servidor Público Ejecutivo SP-EJ), ocupada por personal nombrado, efectuado a través de la Resolución Directoral N° 00131-80/ORN-DIZTUM, de fecha 30 de Abril de 1980, dos (2) Plazas de Técnicos Administrativos – Nombrados Servidores Públicos de Apoyo (SP-AP), un Trabajador de Servicios Nombrado – Servidor Auxiliar – Servidor Público de Apoyo (SP-AP), y un Director de Programa Sectorial III Nivel Remunerativo F-3 – Director de Vivienda, C y S – Tumbes – Servidor Público Ejecutivo (SP-EJ) - Empleado Contratado por Funcionamiento y un Trabajador de Contrato Administrativo (CAS), no existiendo un plaza vacante presupuestada ni mucho menos Prevista para un Directivo Superior – CAS de Confianza, para poder ser cubierta bajo dicha modalidad, entre otros argumentos expuestos.



Copia fiel del Original

## GOBIERNO REGIONAL TUMBES

"AÑO DE LA LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN Y LA IMPUNIDAD"

### RESOLUCION EJECUTIVA REGIONAL

Nº. 000382 -2019/GOB.REG. TUMBES-GR.

Tumbes, 19 SEP 2019

Al respecto, cabe precisar que de acuerdo a lo dispuesto en la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29849, Ley que establece la eliminación progresiva del Régimen Especial del Decreto Legislativo 1057 y otorga derechos laborales, el personal señalado en los numerales 1), 2), e inciso a) del numeral 3) del artículo 4 de la Ley N° 28175, contratado por el régimen CAS está excluido de las reglas establecidas en el artículo 8° de dicho Decreto Legislativo 1057 referido al concurso público; sin embargo, este personal de confianza solo puede ser contratado para ocupar una plaza orgánica contenida en el CAP de la entidad.

El derecho constitucional al debido proceso tipificado en la Constitución Política de 1993 establece, en el inciso 3) del artículo 139 que: "**Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 3) La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional**".

Dicha disposición constitucional es aplicable a todo proceso en general, por lo que constituye también un principio y un derecho del proceso administrativo.

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. [...]**"; 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).

Posteriormente en lo que se refiere al contenido constitucional del derecho al debido proceso, el Tribunal Constitucional ha establecido en la S.T.C 0023-2005-AI/TC, fundamento 43, que: "**(...) los derechos fundamentales que componen el debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva son exigibles a todo órgano que tenga naturaleza jurisdiccional (jurisdicción ordinaria, constitucional, electoral y militar) y que pueden ser extendidos, en lo que fuere aplicable, a todo acto de otros órganos estatales o de particulares (procedimiento administrativo, procedimiento legislativo, arbitraje y relaciones entre particulares, entre otros)**" y fundamento 48 que : "**(...) este contenido presenta dos expresiones: la formal y la sustantiva. En la de carácter formal, los principios y reglas que lo integran tienen que ver con las formalidades estatuidas, tales como las que establecen el juez natural, el procedimiento preestablecido, el derecho de defensa y la motivación; y en su expresión sustantiva, están relacionados los estándares de razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial debe suponer**" (subrayado agregado).

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**



Copia fiel del Original

## GOBIERNO REGIONAL TUMBES

"AÑO DE LA LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN Y LA IMPUNIDAD"

### RESOLUCION EJECUTIVA REGIONAL Nº. 000382 -2019/GOB.REG. TUMBES-GR.

Tumbes, 19 SEP 2019

*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 3º 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".*

Que, mediante Informe N° 591-2019/GOB.REG.TUMBES-GGR-ORAJ-OR., de fecha 10 de Setiembre del 2019, el Jefe de la Oficina Regional de Asesoría Jurídica es de la OPINION LEGAL: Que, se **DECLARE IMPROCEDENTE** la Solicitud de NULIDAD DE OFICIO solicitada por el administrado ELBER ELIAS CRESPO GUEVARA contra la Resolución Gerencial General Regional N° 112-2019/GOB.REG.TUMBES-GGR., de fecha 08 de Marzo del 2019.

Que, en primer lugar, debe tenerse en cuenta que la Resolución Gerencial General Regional N° 112-2019/GOB.REG.TUMBES-GGR., de fecha 08 de Marzo del 2019, materia de cuestionamiento ha señalado que la contratación de funcionarios, empleados de confianza y **personal directivo bajo el régimen especial de contratación administrativa de servicios (CAS)**, ha sido desarrollado conforme al Informe Legal N° 478-2012-SERVIR/GG-OAJ, disponible en nuestro portal institucional ([www.servir.gob.pe](http://www.servir.gob.pe)), que indica que el personal antes referido -según lo dispuesto en los numerales 1), 2), y literal a) del numeral 3 del artículo 4º de la Ley N° 28175, **Ley Marco del Empleo Público (LMEP)**- pueden ser contratados bajo el régimen especial CAS, en atención a lo dispuesto en la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29849, **sin que se requiera la realización de un concurso público previo**. Esto significa que, a través de la citada disposición legal, se busca garantizar que la contratación del referido personal -sin concurso previo- no responda al libre albedrío de las autoridades de las entidades públicas, sino que corresponda a un sustento objetivo basado en las necesidades institucionales, las cuales se verán reflejadas en la existencia de cargos al interior de la institución.

Además de las normas glosadas precedentemente, debemos puntualizar que la Cuarta Disposición Complementaria Transitoria del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1057, aprobado por Decreto Supremo N° 075-2008-PCM, establece lo siguiente: "**Cuarta Disposición Complementaria Transitoria: Reglas aplicables a funcionarios y directivos designados por resolución. Los cargos cubiertos por personas designadas por resolución no se encuentran sometidos a las reglas de duración del contrato, procedimiento, causales de suspensión o extinción regulados por el presente reglamento. Les son de aplicación las disposiciones legales y reglamentarias que regulen la materia**".

Lo señalado precedentemente se encuentra corroborado con lo establecido en el Cuadro para Asignación de Personal – CAP de las entidades de la Administración Pública, al señalar que los cargos contenidos en el CAP son clasificados y aprobados por la propia entidad en base a su estructura vigente, prevista en el Reglamento de Organización y Funciones – ROF, pues de acuerdo a lo resuelto en la Resolución Gerencial General Regional N° 112-2019/GOB.REG.TUMBES-GGR., de fecha 08 de Marzo del 2019, se Designó al CPC. Jorge Luis Sipión Riojas, bajo la Modalidad CAS CONFIANZA del Régimen Especial del Decreto



## GOBIERNO REGIONAL TUMBES

"AÑO DE LA LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN Y LA IMPUNIDAD"

### RESOLUCION EJECUTIVA REGIONAL Nº. 000382 -2019/GOB.REG. TUMBES-GR.

Tumbes, 19 SEP 2019

Legislativo N° 1057, en el cargo de responsabilidad directiva – Director del Sistema Administrativo III - Jefe de la Oficina de Administración dependiente de la Dirección Regional de Vivienda, Construcción y Saneamiento de Tumbes, cargo que se encuentra previsto (señalado, estipulado, establecido) en el Cuadro para Asignación de Personal – CAP de la Dirección Regional de Vivienda, Construcción y Saneamiento del Gobierno Regional de Tumbes.

Que, otro de los argumentos por la cual se emitió la Resolución Gerencial General Regional N° 112-2019/GOB.REG.TUMBES-GGR., de fecha 08 de Marzo del 2019, fue en razón a la necesidad del servicio, ante el Desplazamiento dispuesto del CPC ELBER ELIAS CRESPO GUEVARA (Titular de dicha plaza), quien mediante Memorando N° 250-2019/GOB.REG.TUMBES-GR-GGR., de fecha 25 de febrero del 2019, emitido por el **Gerente General Regional, como máxima autoridad administrativa del Pliego Gobierno Regional Tumbes**, fue Desplazado inicialmente a la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones del Gobierno Regional de Tumbes, y actualmente viene cumpliendo funciones como DIRECTOR DEL SISTEMA ADMINISTRATIVO III - Nivel Remunerativo F-3 de la Oficina AGENCIA REGIONAL DE COOPERACION INTERNACIONAL Y FOMENTO DE LAS INVERSIONES TUMBES (ARCIT) de esta Sede Regional, donde sigue percibiendo su remuneración mensual correspondiente, así como todos sus beneficios y bonificaciones de su nivel remunerativo adquirido; es decir que el citado administrado ELBER ELIAS CRESPO GUEVARA continua percibiendo su remuneración acorde al nivel remunerativo de su plaza de origen (Nivel Remunerativo F-3), por lo que NO se afecta económicamente su remuneración.

Por otro lado, en lo que respecta a lo que señala el administrado ELBER ELIAS CRESPO GUEVARA, en el sentido de que el cargo de Director de Sistema Administrativo III – Nivel Remunerativo F-3 - Jefe de la Oficina de Administración de la Dirección Regional de Vivienda, Construcción y Saneamiento del Gobierno Regional de Tumbes, NO es un cargo **PREVISTO**, por ser una plaza vacante y presupuestada, se debe de indicar que ello, en ningún momento se ha desconocido, pues por ello, que el citado administrado continua percibiendo su remuneración acorde a su nivel remunerativo de su plaza de origen (Nivel Remunerativo F-3), y cuando se refiere al término "PREVISTO", está referido a que dicho cargo se encuentra "establecido", "estipulado", "señalado" (**no desfinanciado**) en el CUADRO DE ASIGNACION DE PERSONAL, pues no se podría haber designado a una persona o profesional, bajo la modalidad CAS CONFIANZA, en un cargo que NO existe o no está señalado o previsto en el CAP de la institución. Asimismo, debe tenerse en cuenta que en la Sede Regional también se ha DESIGNADO en cargos directivos bajo la modalidad de CAS CONFIANZA al Sub Gerente de Acondicionamiento Territorial y al Jefe de la Oficina de Logística y Servicios Auxiliares, por cuanto los Titulares de dichas plazas han sido Desplazados a otras dependencias o cargos funcionales por disposición de la Alta Dirección; respetándose en cada uno de los casos su Nivel Remunerativo Adquirido.

Asimismo, respecto a la posibilidad de contratar personal de confianza vía Contrato Administrativo de Servicios (CAS), recomendamos revisar el Informe Técnico N° 377-2011-SERVIR/GPGSC, disponible en el Portal Institucional ([www.servir.gob.pe](http://www.servir.gob.pe)), en el que se precisa que las entidades del Sector Público pueden contratar personal de confianza vía Contrato Administrativo de Servicios siempre que **dichas plazas** existan previamente en el Cuadro para Asignación de Personal (CAP). Adicionalmente, se precisó que no existe impedimento para que la retribución fijada para dicho personal pueda ser mayor a la prevista en la Escala



Copia fiel del Original

## GOBIERNO REGIONAL TUMBES

"AÑO DE LA LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN Y LA IMPUNIDAD"

### RESOLUCION EJECUTIVA REGIONAL N° 000382 -2019/GOB.REG. TUMBES-GR.

Tumbes, 19 SEP 2019

Remunerativa; no obstante, deberá respetarse los topes máximos establecidos mediante Decreto de Urgencia N° 038-2006

Del análisis de lo actuado, se desprende que la contratación del personal funcionario de confianza sujeto a contratación administrativa de servicios tiene por finalidad ocupar una plaza orgánica contenida en el Cuadro de Asignación de Personal de la Entidad (CAP), sin la necesidad de pasar por un concurso público de méritos y no requerirse de un nuevo acto administrativo de designación, en la medida que éste es independiente al régimen laboral. No obstante, la remuneración es fijada por la entidad de acuerdo a su disponibilidad presupuestal y sujeta a parámetros objetivos.

Que, en ese orden de ideas, se evidencia que el acto administrativo cuestionado mediante la Nulidad no presenta vicios de irregularidad o que haya transgredido el debido procedimiento y el principio de Legalidad, siendo necesario emitir la resolución administrativa correspondiente.

Por las consideraciones expuestas y contando con la visación de la Oficina Regional de Asesoría Jurídica, Oficina de Secretaría General Regional y Gerencia General Regional.

En uso de las atribuciones conferidas al despacho por la Ley 27867 – Ley Orgánica de Gobiernos Regionales y su modificatoria Ley N° 27902.

#### SE RESUELVE:

**ARTICULO PRIMERO.- DECLARAR IMPROCEDENTE**, la **NULIDAD DE OFICIO** solicitada por el administrado ELBER ELIAS CRESPO GUEVARA contra la Resolución Gerencial General Regional N° 112-2019/GOB.REG.TUMBES-GGR., de fecha 08 de Marzo del 2019, bajo la causal del numeral 1) del Artículo 10° del Texto Único Ordenado de la Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

**ARTICULO SEGUNDO.- NOTIFICAR**, la presente resolución al administrado ELBER ELIAS CRESPO GUEVARA y demás oficinas competentes del Gobierno Regional Tumbes, para los fines pertinentes.

REGISTRESE, COMUNIQUESE, CUMPLASE Y ARCHIVASE.

GOBIERNO REGIONAL DE TUMBES  
  
Wilmer E. Dios Benites  
GOBERNADOR REGIONAL