



## GOBIERNO REGIONAL AYACUCHO

### Resolución Ejecutiva Regional

Nº **170** -2019-GRA/GR

Ayacuchó, **01 MAR 2019**

#### VISTO:

El Expediente Administrativo con Registro N°. 1331030 de fecha 10 de enero de 2019 en Cuarenta y Dos (042) folios, sobre Procedimiento de Agravio a la Legalidad Administrativa y al Interés Público, y Opinión Legal N°. 079-2019-GRA/GG-ORAJ-TAA, y;

#### CONSIDERANDO:

Que, conforme a lo previsto por el artículo 2° de la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales N°. 27867 y modificatorias Leyes N°. 27902, 28013, 28926, 28961, 28968, 29053, 29611 y 29981, los Gobiernos Regionales emanan de la voluntad popular, son personas jurídicas de derecho público con autonomía política, económica y administrativa en asuntos de su competencia; concordante con el Artículo IV del Título Preliminar del Decreto Supremo N°. 006-2107-JUS, que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N°. 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, que consagra los principios rectores del procedimiento administrativo, denotándose el de legalidad, debido procedimiento, verdad material, entre otros;

Que, fluye de los actuados, mediante R.G.R. N°. 0111-2016-GRA/GG-GRDS de fecha 01 de setiembre del año 2015, en el artículo SEGUNDO, se resuelve declarar **FUNDADO** los recursos administrativos de apelación, promovido por los recurrentes **Enrique JUSCAMAITA GAVILAN, Luis José SILVA CARVAJAL y Maura BARRON MUNAILLA**, contra los alcances de la Resolución Directoral Regional Sectorial N°. 03047-2015-GRA/GOB-GG-GRDS-DREA-DR de fecha 21 de setiembre de 2015; en consecuencia NULA E INSUBSISTENTE la recurrida, por los fundamentos expuestos en la presente resolución.

Que, mediante Resolución Directoral Sectorial N°. 03047-2015-GRA/GOB-GG-GRDS-DREA-DR del 21 de setiembre de 2015, destituyen automáticamente de la función Pública, a los ex funcionarios **Enrique JUSCAMAITA GAVILAN, Luis José SILVA CARBAJAL** y la ex servidora **Maura BARRON MUNAILLA**, como consecuencia de la condena penal por delito doloso impuestas en su contra mediante sentencia confirmada, motivada en virtud a la sentencia condenatoria





dispuesta en la causa penal Exp. N°. 00415-2013, tramitado ante el Tercer Juzgado Penal Unipersonal - NCPP de Huamanga de la Corte Superior de Ayacucho, fueron condenados a (04) años de pena privativa de libertad con ejecución suspendida de (03) años (Resultado de efectuar suma de dos años y siete meses por el delito de Colusión; y un año y cinco meses por el delito de Falsedad Ideológica), en agravio del Estado (Dirección Regional de Educación de Ayacucho). Por el delito contra la Administración Pública, en la modalidad de Colusión y contra la Fe Pública en la modalidad de Falsedad Ideológica, sentencia confirmada y en correcta aplicación del Art.29° del Decreto Legislativo N°. 276 y artículo 161° del Decreto Supremo N°. 005-90-PCM, sin estar de acuerdo con lo que resuelve dicha Resolución líneas arriba;

Que, los funcionarios interponen el Recurso Administrativo de Apelación, de fecha 21 de setiembre, contra dicha resolución en cuyos petitorios solicitan que se declare Nulidad de la acotada resolución, resuelta ésta, se absuelve a los recurrentes de la sanción impuesta de Destitución Automática de la Función Pública, invocando que si bien es cierto, la condena penal consentida y ejecutoriada privativa de libertad por delito doloso acarrea destitución automática, pero dentro de sus argumentos manifiesta: que no tiene condena, penal consentida y ejecutoriada privativa de libertad, tratándose de una **CONDENA CON EJECUCION SUSPENDIDA Y NO CON PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD** por delito doloso, con pena privativa efectiva de su libertad, por tanto no puede merecer la destitución automática, de sus cargos y funciones en la administración Pública.


Que, al respecto, sobre los agravios a la Legalidad que estarían vulnerando los funcionarios, es el artículo N°. 29 de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, Decreto Legislativo N°. 276, establece que la "condena penal privativa de libertad por delito doloso, cometido por un servidor público lleva consigo " la destitución Automática", del mismo modo el artículo 161°, del Decreto Supremo N°. 005-90-PCM, señala que la condena penal consentida y ejecutoriada privativa de libertad, por delito doloso acarrea destitución automática, cuando el hecho doloso ha afectado a la Administración Pública. Siendo así, como lo estipula la Autoridad Nacional del Servicio Civil, sobre los puntos g) y h) de la única disposición complementaria derogatoria del Reglamento General del Servicio Civil, aprobado por Decreto Supremo N°. 040-2014-PNM, derogan, entre otros, los capítulos XII Y XIII del Reglamento de la Carrera Administrativa, aprobado por el Decreto Supremo N°. 005-90-PCM, entre los que se encuentran comprendidos el artículo 161° sobre destitución automática por condena penal. considerando que de acuerdo a la Undécima disposición complementaria transitoria del Reglamento General de la Ley del Servicio es Título sobre Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador de la misma que entro en vigencia a los meses de su publicación, por el cual no es posible aplicar el artículo 161° del Reglamento de la Carrera Administrativa a los hechos ocurridos a partir del 14 de setiembre de 2014;

Que, se observa en el presente caso que los hechos irregulares suscitaron el 01 de febrero de 2010 y con sentencia condenatoria el 21 de junio de 2015, alegando los funcionarios que no les es aplicable el artículo 161°, ya que se encuentra derogado, precisando que los hechos que ocurran después del 14 de







setiembre no es aplicable a su caso ya que la sentencia se emitió después de la derogación. Que, al respecto el artículo 161° del Decreto Supremo N°. 005-90-PCM, Reglamento de la Carrera Administrativa estipulaba "La condena penal consentida y ejecutoriada privativa de libertad, por delito doloso, acarrea la destitución automática, en el caso de condena condicional, la Comisión de Procesos Administrativos Disciplinarios evaluaba si el servidor podría seguir prestando servicios siempre y cuando el delito NO esté relacionado con las FUNCIONES ASIGNADAS NI AFECTE A LA ADMINISTRACION PÚBLICA, siendo así en dicho artículo se encuadra el acto delictivo, realizado por los funcionarios en las funciones asignadas y contraviniendo la administración pública, así se tiene en cuenta que este artículo al ser derogado no se deroga el artículo 29° el cual tienen el mismo objetivo que es de la Destitución Automática del Decreto Legislativo el cual señala "La condena penal privativa de la libertad por delito doloso cometido por un servidor público lleva consigo la destitución automática.", el cual se configura en el accionar ilícito de los funcionarios;




Que, en ese sentido se tiene que ambos artículos uno derogado y el otro vigente tienen el mismo objetivo, sino que el primero es con pena consentida y ejecutoriada privativa de libertad y el segundo artículo, es en caso de condena condicional, al respecto a los funcionarios se les debe de aplicar el artículo 161° ya que los hechos ilícitos suscitaron antes de que se derogue el artículo 161° en concordancia con el artículo 29 del Decreto legislativo N°. 276. Siendo así; no le es aplicable los plazos de prescripción pues no se trata de una falta de carácter disciplinario, para su aplicación basta que se cumpla con el supuesto de hecho;



Que, en similar decisión el Tribunal Constitucional en uniforme y reiteradas jurisprudencias se ha pronunciado al respecto, entre ellas tenemos los Exp. N°. 1488-2002-AA/TC; 1482-2005-AA/TC; 3094-2004-AA/TC; y 2432-2003-AA/TC. Además, se quiere precisar que la resolución recurrida no se deriva de una sanción disciplinaria administrativa, sino de una decisión del Órgano Jurisdiccional (Art. 4° de la L.O.P.J.), por tanto no se puede invocar o precisar el Art.10° de la Ley N°. 27444.- para determinar su procedencia, o no.



Que, el caso que nos convoca, es de que la Dirección Regional de Educación de Ayacucho, no ha implementado oportunamente la facultad de pedir a la Gerencia Regional de Desarrollo Social, declarar la nulidad de oficio en sede administrativa de la acotada Resolución Gerencial Regional N°. 0111-2016-GRA/GRDS de fecha 01 de setiembre de 2016, (que solo fue dos años, habiendo prescrito el 01 de setiembre de 2018). Ahora bien, estando a la fecha, prescrito la facultad en sede administrativa, solo procede la nulidad de la referida resolución en Sede Judicial, conforme lo prevé el artículo 202° de la Ley N° 27444, cual dice:



**"Artículo 211.- Nulidad de oficio:** 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;

**211.1** La nulidad de oficio sólo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida. Si se tratara de un acto emitido por



una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad será declarada por resolución del mismo funcionario. 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 podrá ser objeto de reconsideración. Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispondrá la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo."

**211.3.-** La facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos prescribe en el plazo de dos (2) años contado a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos. Respecto de la nulidad de los actos previstos en el numeral 4 del artículo 10, el plazo para declarar la nulidad de oficio se extiende hasta un (1) un año después de la notificación de la resolución correspondiente a la sentencia penal condenatoria firme;

**221.4.-** En caso que haya prescrito el plazo previsto en el numeral anterior. Solo procede demandar la nulidad ante el poder ante el Poder Judicial vía el proceso contencioso administrativo, siempre que la demanda se interponga dentro de los tres (3) años siguientes a contar desde la fecha en que prescribió la facultad para declarar la nulidad en sede administrativa;

Que, en consecuencia se expida la Resolución correspondiente autorizando a la Procuraduría Pública Regional inicie con la Demanda Contenciosa Administrativa tendiente a la declaratoria - en sede judicial - de la Resolución Gerencial Regional N° 0111-2016-GRA/GR-GG-GRDS, de fecha 01 de setiembre del 2016; en lo que respecta a los ex funcionarios; **Enrique JUSCAMAITA GAVILAN, Luis Jose SILVA CARBAJAL y la ex servidora Maura BARRÓN MUNAILLA**, para tal efecto en dicha Resolución, previamente se declare el **agravio al interés público**, que es requisito "sine quanon" para que el procurador publico regional accione judicialmente;

Estando a las consideraciones expuestas y en uso de las atribuciones conferidas por la Ley N°. 27783 – Ley de Bases de la Descentralización, Ley N°. 27867- Ley Orgánica de Gobiernos Regionales y sus modificatorias Leyes N°. 27902, 28013, 28926, 28961, 28968, 29053, 29611 y 29981; y en observancia del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N°. 27444, y la Resolución N°. 3594-2018-JNE.

#### **SE RESUELVE:**

**ARTICULO PRIMERO.- DECLARAR EL AGRAVIO** a la Legalidad Administrativa y al Interés Público, causado por la vigencia de la Resolución Gerencial Regional N°. 0111-2016-GRA/GR-GG-GRDS de fecha 16 de setiembre de 2016; en lo que respecta a los ex funcionarios **Enrique IUSCAMAITA GAVILAN, Luis José SILVA CARVAJAL y la ex servidora Maura BARRÓN MUNAILLA.**

**ARTICULO SEGUNDO.- AUTORIZAR** al Procurador Publico Regional inicie con la Demanda Contenciosa Administrativa tendiente a la declaratoria de la nulidad en Sede Judicial de la Resolución Gerencial Regional N°. 0111-2016-GRA/GR-GG-GRDS de fecha 01 de Setiembre de 2016; en lo que respecta



solo a los ex funcionarios; Enrique IUSCAMAITA GAVILAN, Luis José SILVA CARBAIAL y la ex servidora Maura BARRÓN MUNAILLA.

**ARTICULO TERCERO.- TRANSCRIBIR**, el presente acto resolutivo a los interesados y demás órganos estructurados del Gobierno Regional de Ayacucho, con las formalidades establecidas por Ley.

**REGISTRESE, COMUNIQUESE, ARCHIVASE**



GOBIERNO REGIONAL AYACUCHO

C.P.C. CARLOS ALBERTO RUIA CARBAJAL  
GOBERNADOR