



Resolución Gerencial Regional N° 0153 -2009-GORE-ICA/GRDS

Ica, **06 ABR. 2009**

VISTO, el expediente administrativo N° 01586-2009 que contiene el Oficio N° 228-2009-GORE-DRSA-HAPSMSI/DE, emitido por el Director del Hospital de Apoyo Provincial Santa María del Socorro de Ica, dando a conocer la conclusión de funciones de la servidora **DILVA GRACIELA MONTOYA HERENCIA**, como Químico Farmacéutica disponiendo retorne al desempeño de sus funciones como Técnico de Enfermería;

CONSIDERANDO:

Que, mediante la Resolución Directoral N° 021-96-DHASMSI/OPER de fecha 27.FEB.1996 se resuelve nombrar a partir del 01.MAR.1996 al personal asistencial de la salud, que llegaron a obtener una plaza vacante, en el Grupo Ocupacional Técnico, en el Hospital de Apoyo Provincial Santa María del Socorro-Ica, dentro de la cual se encontraba la servidora Dilva Graciela Montoya Herencia;

Que, por Resolución Directoral N° 208-07-HAPSMS/OPER de fecha 26.DIC.2007, se resuelve en su artículo primero.- Asignar funciones del Cargo de Químico farmacéutico a partir de la fecha de la presente Resolución, a la TAP Dilva Graciela Montoya Herencia cargo: Técnico de Enfermería I, Nivel STB, condición: Nombrada del Hospital Santa María del Socorro de Ica, siguiendo percibiendo sus remuneraciones de Técnico de Enfermería que por ley le asiste;

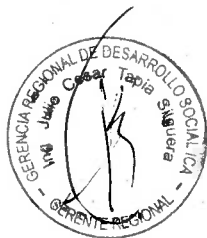
Que, por resolución Directoral N° 134-08-HAPSMS/OPER de fecha 08.AGO.2008, se resuelve en su artículo segundo.- Asignar a la TAP Dilva Graciela Montoya Herencia, con el cargo de Técnico en Enfermería, Nivel STA, Condición Nombrada, como JEFE DE SERVICIO DE FARMACIA del Hospital de Apoyo Santa María del Socorro de Ica;

Que, mediante Resolución Directoral N° 225-08-HAPSMS/OPER de fecha 05.DIC.2008, se resuelve en su artículo primero.- Dar por concluida a partir del 09.DIC.2008, la asignación de funciones JEFE DE SERVICIO DE FARMACIA de a la TAP Dilva Graciela Montoya Herencia, con el cargo, Técnico en Enfermería, Nivel, STB, condición, nombrada del Hospital Santa María del Socorro de Ica;

Que, mediante Resolución Directoral N° 001-09-HAPSMS/OPER de fecha 05.ENE.2009, se resuelve en su artículo primero.- Dar por concluida la asignación dispuesta mediante la Resolución Directoral N° 208-07-HAPSMS/OPER, debiendo la servidora Dilva Graciela Montoya Herencia, desempeñar a partir del presente acto resolutivo, las funciones propias de su cargo: Técnico en Enfermería I, Nivel STB;

Que, por escrito de fecha 13.ENE.2009, la servidora Dilva Graciela Montoya Herencia, interpone formal Recurso de Apelación contra la Resolución Directoral N° 001-09-HAPSMS/OPER de fecha 05.ENE.2009, bajo los argumentos legales de hecho y de derecho que allí invoca;

Que, mediante Resolución Directoral Regional N° 073-2009-DIRESA-ICA/DG, de fecha 17.FEB.2009, se resuelve en su artículo primero.- declarar Fundado el Recurso de Apelación; en consecuencia Nula la Resolución Directoral N° 001-09-HAPSMS/OPER de fecha 05.ENE.2009, que dispuso concluir la asignación de funciones de la recurrente en el cargo de Químico Farmacéutico dispuesta por la Resolución Directoral N° 208-07-HAPSMS/OPER de fecha 26.DIC.2007, debiendo la Dirección del Hospital Santa María del Socorro disponer su desplazamiento al Servicio de farmacia a desempeñar funciones que desempeñaba hasta antes de emitirse la resolución recurrida, dando por agotada la vía administrativa;



Que, posteriormente, por el Oficio N° 228-2009-GORE-DRSA-HAPSMSI/DE, el Director del Hospital de Apoyo Provincial Santa María del Socorro de Ica, dando a conocer la conclusión de funciones de la servidora Dilva Graciela Montoya Herencia, como Químico Farmacéutica disponiendo retorne al desempeño de sus funciones como Técnico de Enfermería;

Que, ante la supuesta Nulidad que pudiera producirse de la Resolución Directoral Regional N° 073-2009-DIRESA-ICA/DG, de fecha 17.FEB.2009, y no obstante que la norma no lo indique expresamente, deriva razonablemente del principio del debido procedimiento administrativo y de los artículos 3.5, 161.2, y 187.2, que ninguna autoridad podrá dictar una anulación de oficio, sin otorgar anteladamente audiencia al interesado para que pueda presentar sus argumentos a favor de la sostenibilidad del acto que le reconoce derechos, en tal sentido se le corrió traslado del acto materia de revisión, otorgándole asimismo, audiencia a efectos de que realice su informe oral, el que se llevó a cabo con fecha 18.MAR.2009;

Que, es facultad de la Administración Pública, revisar sus propios actos administrativos, los que pueden declararse nulos cuando resulten manifiestamente contrarios a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias conforme lo dispone el Art. 10° de la Ley N° 27444 "Ley del Procedimiento Administrativo General", siempre y cuando no exceda el plazo de un año, contado a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos, de acuerdo a lo estipulado en el Art. 202° y 217° del mismo cuerpo legal. Teniendo en consideración que el acto materia de nulidad tiene fecha 17.FEB.2009, encontrándose dentro del plazo de un año para poder declarar su nulidad. Todo ello basado en la facultad tuitiva que tiene la Administración Pública, a efectos de cautelar los derechos de los administrados, de su acción tutora de oficio de la administración de encausar, y revisar sus propios actos administrativos;

Que, la pretensión de nulidad que se ejerce contra una resolución administrativa no puede reconducirse a través de recurso independiente. Los administrados sólo podrán solicitar la nulidad de los actos administrativos a través de los recursos impugnativos previstos en la "Ley del Procedimiento Administrativo General. De conformidad con la Ley citada, existe la prohibición de que la misma autoridad anule sus propias resoluciones. Es decir, la nulidad solo podrá ser reconocida y declarada por la autoridad jerárquicamente superior a la que dictó el acto materia de impugnación. La única excepción a esta regla constituye el caso en el cual el acto administrativo es dictado por una autoridad que no tiene superior jerárquico, en este caso la nulidad deberá ser declarada por resolución la misma autoridad. En consecuencia esta instancia es competente para declarar la nulidad;

Que, sobre el fondo del asunto y que es el caso que nos ocupa, es de valorarse si la Resolución Directoral Regional N° 073-2009-DIRESA-ICA/DG, de fecha 17.FEB.2009, emitida por la Dirección Regional de Salud de Ica, y que declara fundado el Recurso de Apelación de doña Dilva Graciela Montoya, disponiendo la Nulidad de la Resolución Directoral N° 001-09-HAPSMS/OPER de fecha 05 de enero de 2009 expedida por la Dirección Ejecutiva del Hospital Santa María del Socorro de Ica, disponiendo el despalazamiento de la citada servidora a Servicio de Farmacia conforme a lo dispuesto por la Resolución Directoral N° 208-07-HAPSMS//OPER;

Que, en este sentido debe tenerse presente que el Decreto Supremo N° 005-90-PCM, Reglamento de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa, en sus Artículos 23° y 25°, establece que, los cargos son puestos de trabajo a través de los cuales los funcionarios y servidores desempeñan las funciones asignadas, y que la ASIGNACION DE UN CARGO SIEMPRE ES TEMPORAL Y ES DETERMINADA POR LA NECESIDAD INSTITUCIONAL; que asimismo, el Código de Ética de la Función Pública establece que: **"Antesituaciones extraordinarias, el servidor público puede realizar aquellas tareas que por su naturaleza o modalidad no sean las estrictamente inherentes a su cargo, siempre que ellas resulten necesarias para mitigar, neutralizar o superar las dificultades que se enfrenten"**, pero esta situación no crea derecho alguno al servidor para un ascenso o para mayor pago remunerativo, razón por lo que se evidencia que la Dirección Regional de Salud Ica, al dictar la Resolución Directoral Regional N° 073-2009-DIRESA-ICA/DG, de fecha 17.FEB.2009, no se enmarca dentro de los dispositivos, Legales y Administrativos que se han enunciado ya que no existen Cargo de Carrera, cada Entidad Pública establece según normas los cargos que requiere para cumplir sus fines, objetivos y funciones, no dándole el cargo ningún derecho al servidor; asimismo, es temporal, es para desempeñar la función asignada y es determinado por necesidad institucional, respetando el Nivel de Carrera, Grupo Ocupacional y Especialidad alcanzada (Artículos 23°, 24°, 25° y 26° del D.S. N° 005-90-PCM);



Gobierno Regional



Resolución Gerencial Regional N° 0153

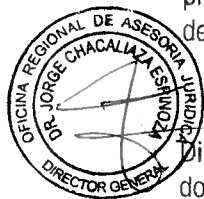
-2009-GORE-ICA/GRDS

Que, de los documentos presentados tanto por la servidora Dilva Graciela Montoya Herencia, como por la Dirección Regional de Salud de Ica, y de las normas para solucionar este caso, no se aprecia documento alguno que demuestre que haya ascendido mediante Concurso de Ascenso al Nivel de Carrera al que pretende pertenecer (Artículos 56° y 57° del D.S. N° 005-90-PCM); considerando que es nulo todo acto administrativo que apruebe ascensos automáticos o desvirtúe la aplicación y valoración de factores establecidos por la Ley y su Reglamentación (Artículo 59° del Reglamento de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa);

Estando al Informe Legal N° 308-2009-ORAJ, de conformidad con lo dispuesto por la Ley N° 27444 "Ley del Procedimiento Administrativo General", las atribuciones conferidas al Gobierno Regional por Ley N° 27783 "Ley de Bases de la Descentralización", Ley N° 27867 "Ley Orgánica de Gobiernos Regionales" su modificatoria Ley N° 27902, el Decreto Regional N° 001-2004-GORE-ICA y, la Resolución Ejecutiva Regional N° 0170-2008-GORE-ICA/PR;

SE RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO.- Declarar la **NULIDAD** de oficio y de pleno derecho de la Resolución Directoral Regional N° 073-2009-DIRESA-ICA/DG, de fecha 17.FEB.2009; por haber sido emitidas contraviniendo los dispositivos legales y administrativos que se encuentran contenidos en los considerandos del presente Informe, de conformidad con el Art. 10° y 202° de la Ley N° 27444 "Ley del procedimiento Administrativo General", y los artículos 23°, 24°, 25° y 26° del D.S. N° 005-90-PCM "Reglamento de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público".



ARTICULO SEGUNDO.- RETROTRAER el proceso al estado en que la Dirección Regional de Salud Ica, dicte nuevo acto resolutive en mérito al Recurso de Apelación interpuesto por doña **DILVA GRACIELA MONTOYA HERENCIA**, contra la Resolución Directoral N° 001-09-HAPSMS/OPER de fecha 05.ENE.2009, teniendo en cuenta los fundamentos de orden técnico y legal expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

ARTÍCULO TERCERO.- NOTIFIQUESE la resolución que se emita a la servidora DILVA GRACIELA MONTOYA HERENCIA, a la Dirección Regional de Salud de Ica, y a la Dirección del Hospital de Apoyo Provincial Santa María del Socorro de Ica, con las formalidades de ley.

REGISTRESE Y COMUNIQUESE

GOBIERNO REGIONAL DE ICA
Gerencia Regional de Desarrollo Social

Ing Julio César Tapia Silguera
GERENTE REGIONAL

8-10 34