



Ica, **23 OCT. 2009**

VISTOS, los Registros Nros 02726-2009, 02727-2009, 02728-2009, 02729-2009, 02730-2009, 02731-2009, 03121-2009, respecto a la solicitud de Medida Cautelar y los recursos de apelación interpuestos por Doña **OLIVIA DORIS GUTIERREZ PALOMINO, EDGAR ANIBAL QUISPE YARMA, MIGUEL SANTIAGO CADENILLAS TUMAYRO, CRISTOBAL FIDEL MEDINA CARDENAS, PAUL CESAR FAJARDO ESPINO Y LUZ AURORA GIRIBALDI CUBA**, contra la Resolución Directoral Regional N° 117-2009-DIRESA-ICA/DG de fecha 20.MAR.2009 emitida por la Dirección Regional de Salud de Ica.

CONSIDERANDO:

Que, en mérito al concurso de provisión abierta para contratos en plazas presupuestadas vacantes de naturaleza permanente, y que fuera autorizado por el Gobierno Regional de Ica, mediante los memorandos Nros. 215, 284-2008-GORE-ICA/GGR-ORADM-OAPH y de acuerdo al Informe Final de la Comisión del Concurso Abierto se emitió la Resolución Directoral Regional N° 0386-2008-U.E.404-HSJD-PISCO/UPER de fecha 02.DIC.2008, por la que se resuelve contratar a partir del 01.DIC.2008, por tiempo indeterminado a los postulantes que resultaron ganadores entre los que se encuentran Cesar Gustavo Soto Guevara, Edgar Anibal Quispe Yarma, Olivia Doris Gutierrez Palomino, Paul Cesar Fajardo Espino, Luz Aurora Giribaldi Cuba, Miguel Santiago Cadenillas Tumayro, y Cristobal Fidel Medina Cárdenas.

Que, mediante el Expediente de Registro N° 0011 del 26.NOV.2008 el Sindicato Unificado de Trabajadores del Hospital San Juan de Dios de Pisco solicita la suspensión del concurso de provisión abierta para contratos en plazas presupuestadas vacantes de naturaleza permanente. Asimismo, mediante el Registro N° 12231 de fecha 03.DIC.2008 solicitan su Nulidad.

Que, por la Resolución Directoral N° 117-2009-DIRESA-ICA/DG de fecha 20.MAR.2009 se resuelve en su artículo primero declarar fundada la denuncia formulada por el Sindicato Unificado de Trabajadores del Hospital San Juan de Dios de Pisco, en consecuencia declárese la Nulidad del Concurso de Provisión Abierta N° 01-2008 de la Unidad Ejecutora 404-Hospital San Juan de Dios de Pisco, para cubrir mediante contratos las plazas de: 2 de médicos cirujanos de la especialidad de medicina interna-nivel 1; 1 técnico de enfermería 1-nivel STC; 1 inspector sanitario 1-nivel STC; 2 artesanos 1-nivel STC; y 1 operador de máquina industrial 1-nivel STC. La presente declaración de nulidad se extiende desde la Resolución que conforma la Comisión de Concurso hacia adelante; y, en su artículo segundo déjese sin efecto la Resolución Directoral Regional N° 0386-2008-U.E.404-HSJD-PISCO/UPER de fecha 02.DIC.2008, por haberse emitido como consecuencia directa del acto afectado con nulidad, conservándose los derechos generados hasta la fecha en virtud de los servicios efectivos prestados por quienes resultaron ganadores del concurso de provisión abierta para contratos.

Que, no conforme los recurrentes con el Acto Resolutivo dictado (RDR N° 117-2008) solicitan mediante Registros Nros 02726, 02727, 02728, 02729, 02730, 02731-2009 medida cautelar de suspensión del proceso; y por Registro N° 03121-2009 que contiene los Expedientes Nros 3202, 3203, 3204, 3205, 3206, 3207, 3208 interponen ante esta instancia superior administrativa recursos de apelación, bajo los argumentos de hecho y derecho que allí exponen los que se encuentran en estado de resolver de acuerdo a ley.

Que, el debido proceso reconocido como principio y derecho de la función jurisdiccional por el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Estado 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. Vale decir que cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso sea este jurisdiccional o administrativo debe respetar el debido proceso legal como lo consagra para este último caso el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444 "Ley del Procedimiento Administrativo General"



Que, 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 lo cual encuentra sustento principal en el hecho de que la administración está indiscutiblemente vinculada a la Carta Magna (Art. IV del T.P. de la Ley 27444);

Que, el procedimiento es un conjunto de actos jurídicos independientes por sus contenidos, pero concatenados por sus objetivos, a tal punto que **uno es consecuencia del que lo antecede y causa del que vendrá, producidos paulatina y sucesivamente en el tiempo bajo el principio de preclusión**. Porque las normas procesales no hacen sino regular la conducta de los sujetos procesales, garantizándoles igualdad de oportunidades a través de un debido proceso, llevado por formas que señalan tiempo, lugar y modo (STC 3893-2004/TC). "Todo acto de la Administración debe encontrar la justificación en preceptos legales y en hechos, conductas y circunstancias que lo causen. Tiene que haber una relación lógica y **proporcionada** entre el consecuente y los antecedentes, entre el objeto y el fin. Por ello, la administración debe valorar **razonablemente** las circunstancias de hecho y el derecho aplicable y disponer medidas proporcionalmente adecuadas al fin perseguido por el orden público".

Que, la Resolución Directoral Regional N° 117-2009-DIRESA-ICA/DG, que declaró Fundada la Denuncia por el Sindicato Unificado de Trabajadores del Hospital San Juan de Dios de Pisco, en consecuencia declárese la Nulidad del Concurso de Provisión Abierta N° 01-2008 de la Unidad Ejecutora 404-Hospital San Juan de Dios de Pisco, afectaba sustancialmente derechos e intereses de los procesados, pues en ningún momento conforme lo determina la ley se dio inicio al procedimiento administrativo en el que los presuntos afectados puedan ejercer su derecho de defensa sobre la sostenibilidad del acto administrativo que los favorece; hecho que se puede corroborar con una simple lectura de la Resolución Directoral Regional N° 117-2009-DIRESA-ICA/DG, lo que si se aprecia fue emitida producto de la denuncia formulada mediante por el Sindicato Unificado de Trabajadores del Hospital San Juan de Dios de Pisco por el Expediente de Registro N° 0011 del 26.NOV.2008, y el Registro N° 12231 de fecha 03.DIC.2008; no apreciándose se haya corrido traslado del procedimiento iniciado a fin de declarar dicha nulidad recortándose el derecho de defensa que les asistía a los recurrentes.

Que, el Sindicato Unificado de Trabajadores del Hospital San Juan de Dios de Pisco mediante el Registro N° 12231 de fecha 03.DIC.2008, al interponer su denuncia persigue la Nulidad del proceso de concurso público a través de su denuncia, a efectos de que en el ejercicio del Principio de Autocontrol de la Administración Pública declare la Nulidad de dicho proceso, tendiéndose presente que sólo existe la nulidad de oficio más no de parte, por lo que en mérito a los vicios advertidos de nulidad trascendente y puestas en conocimiento de la Dirección Regional de Salud y estando a lo dispuesto por el inc. 104.1 del artículo 104 de la Ley 17444 "Ley del Procedimiento Administrativo General" procesa de acuerdo a sus atribuciones en este caso a iniciar el procedimiento de nulidad de oficio, la misma que según este precepto legal proceden en dos supuestos concretos a) En cumplimiento de un deber legal o, b) en mérito de una denuncia; es en este último supuesto en que el denunciante Sindicato Unificado de Trabajadores han basado su petición en base al cual en términos jurídicos se han denunciado que el proceso de concurso público se ha encontrado afectado de vicios insubsanables de carácter trascendente.

Que, bajo ese razonamiento legal se ha debido de aplicar el artículo 104° Ley N° 27444 determina que el inicio de todo procedimiento de oficio requiere de una disposición expedida por la autoridad superior que fundamente la necesidad de la actuación de oficio motivándola bien en el cumplimiento de una obligación legal o en el mérito de una denuncia (numeral 104.1) **decisión que debe ser notificada a los administrados cuyos derechos e intereses puedan verse afectados por los actos a ejecuta**, cumpliendo además con informar sobre la naturaleza, alcance y de ser previsible, el plazo estimado de la duración del procedimiento, así como de sus derechos y obligaciones en el curso de tal actuación (numeral ciento cuatro punto dos), esta notificación debe ser realizada inmediatamente luego de emitida la disposición de inicio del procedimiento, salvo que la normativa autorice que sea diferida por su naturaleza confidencial basada en el interés público (numeral ciento cuatro. tres)





Resolución Gerencial Regional N° 0525 -2009-GORE-ICA/GRDS

Que, asimismo el inc. 60.1 del artículo 60 de la Ley 27444 "Ley del Procedimiento Administrativo General" señala que si durante la tramitación de un procedimiento es advertida la existencia de terceros determinados no comparecientes cuyos derechos o intereses legítimos pueden resultar afectados con la resolución que sea emitida, dicha tramitación y lo actuado les deben ser comunicados mediante citación al domicilio que resulte conocido, sin interrumpir el procedimiento artículo el debido procedimiento.

Que, el debido procedimiento contemplado en el inciso 1.2) del numeral 01 del artículo 4° del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General, tiene por finalidad no sólo poner en conocimiento del administrado el inicio de este procedimiento de oficio sino esencialmente de otorgarle la posibilidad de poder expresar sus argumentos o aportar pruebas que corrobore la legalidad y legitimidad del acto administrativo que constituye su objeto y su plena adecuación y proporción con el respeto del interés público lo cual responde sin duda a la vocación de asegurar el pleno e irrestricto ejercicio del derecho constitucional de defensa que constituye un derecho fundamental de naturaleza procesal y sin el cual no podría reconocerse la garantía del debido proceso, por ello, en tanto el derecho fundamental, se proyecta como principio de interdicción para afrontar cualquier indefensión y como principio de contradicción de los actos procesales que pudieran repercutir en la situación jurídica de algunas de las partes, sea en un proceso o procedimiento, o en el caso de un tercero con interés.

Que, sin embargo de lo actuado no se acredita la existencia del acto administrativo que da inicio al procedimiento y que concluye con la expedición de la Resolución Directoral Regional N° 117-2009-DIRESA-ICA/DG de fecha 20.MAR.2009, mucho menos que se haya cumplido con notificar esta decisión a los afectados con ella en relación a lo exigido por el artículo 104° de la Ley N° 27444, por consiguiente merece ser anulada.

Que, corrobora lo expuesto lo expresado por el Tribunal Constitucional en su STC 0884-2004-AA/TC, que señala: "que la resolución cuestionada también atenta contra el derecho al debido procedimiento consagrado por el artículo IV del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General, que garantiza a los administrados el goce de derechos tales como el de exponer sus argumentos, ofrecer y producir pruebas y obtener una decisión motivada y fundamentada en Derecho. En el presente caso, aun cuando la emisión de la citada resolución afectaba derechos e intereses de la actora, no se le ha concedió a ésta la oportunidad de defenderlos. Así, si bien es cierto que la norma atributiva de la potestad de anulación (artículo 202° de la Ley del Procedimiento Administrativo General) no lo indica expresamente, "(...) deriva razonablemente del principio del debido procedimiento administrativo y de los artículos 3.5, 161.2, 187.2, que ninguna autoridad administrativa podrá dictar una anulación, sin otorgar anteladamente audiencia al interesado para que pueda presentar sus argumentos a favor de la sostenibilidad del acto que le reconoce derecho o intereses. Adicionalmente a ello, la resolución anulatoria de oficio debe ser notificada a los administrados concernidos a fin de que tengan la posibilidad de controlar su legalidad".

Que, en la Sentencia del 29 de abril del 2005 recaída en el Expediente N° 1150-2004-AA/TC, por su fundamento 6, precedente vinculante conforme al artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, el Tribunal Constitucional ha establecido que: "Uno de los derechos constitucionales que forman parte del debido proceso es el derecho de defensa, reconocido en el inciso 14) del artículo 139° de la Constitución. Así, el Tribunal ha declarado que "El debido proceso está concebido como el cumplimiento de todas las garantías y normas de orden público que deban aplicarse a todos los casos y procedimientos existentes en el Derecho" (STC 071-2002-AA/TC), y que "Por virtud de él se garantiza que las personas, en la determinación de sus Derechos y Obligaciones cualquiera que sea su naturaleza (Civil, Administrativo, mercantil, penal, laboral etc.), no queden en estado de indefensión" (STC 1230-2002-AA/TC). Dicho derecho garantiza, entre otras cosas, que las personas que intervienen en un proceso tengan la posibilidad de poder exponer sus argumentos, ofrecer y producir pruebas (Art. IV T.P. Ley 27444).



Estando al Informe Legal N° 953-2009-ORAJ, conformidad con lo dispuesto por la Ley N° 27444 "Ley del Procedimiento Administrativo General", D. Leg. N° 276 "Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público"; su Reglamento aprobado con el D.S. N° 005-90-PCM; la Ley N° 27783 "Ley de Bases de la Descentralización", Ley N° 27867 "Ley Orgánica de Gobiernos Regionales" su modificatoria Ley N° 27902, y la Resolución Ejecutiva Regional N° 0170-2009-GORE-ICA/PR.

SE RESUELVE:

ARTICULO UNICO.- Declarar **LA NULIDAD DE OFICIO** de la Resolución Directoral Regional N° 117-2009-DIRESA-ICA/DG de fecha 20.MAR.2009; retrotrayéndose el procedimiento administrativo, a la etapa de renovarse los actos procesales afectados con vicio de nulidad, debiéndose dar inicio al procedimiento de nulidad de oficio de la Resolución Directoral Regional N° 117-2009-DIRESA-ICA/DG de fecha 20.MAR.2009, notificándoseles a los interesados para que puedan ejercer su legítimo derecho de defensa.



REGISTRESE Y COMUNIQUESE

GOBIERNO REGIONAL DE ICA
Gerencia Regional de Desarrollo Social

Ing Julio César Tapia Silguera
GERENTE REGIONAL