



Resolución Gerencial General Regional Nº 299 -2009-Gobierno Regional del Callao-GGR

Callao,

15 MAYO 2009

VISTOS:

El Recurso de Apelación interpuesto por **FLOR DE MARIA ALEGRE TURPIN** contra la **Resolución Directoral Nº 046-2006-DG/DISA I CALLAO** del 05 de julio de 2006 y el Informe Nº 513-2009-GRC/GAJ de fecha 13 de Mayo de 2009, emitido por la Gerencia de Asesoría Jurídica; y,

CONSIDERANDO:

Que, mediante **Resolución Directoral Nº 042-2005-SADS-CALLAO/OESDRH** del 17 de marzo de 2005, el Director General de la Dirección de Salud I Callao **RESUELVE: ARTICULO UNICO:** Cesar por Límite de Edad en vía de regularización a partir del 18 de junio de 2003, a **Flor de Maria Alegre Turpin**, del Centro de Salud Alberto Barton Microrred Bonilla de la Dirección de Red de Salud Bonilla – La Punta;

Que, con **Resolución Directoral Nº 031-2006-DG/DISA I CALLAO** del 27 de marzo de 2006, el Director General de la Dirección de Salud I Callao **RESUELVE ARTICULO PRIMERO:** Instaurar Proceso Administrativo Disciplinario contra la servidora pública **Flor de María Alegre Turpin**, Técnico Administrativo II, Categoría STA del Centro de Salud Alberto Barton de la Microrred Bonilla de la Dirección de Red de Salud Bonilla la Punta;

Que, mediante **Resolución Directoral Nº 046-2006-DG/DISA I CALLAO** del 05 de julio de 2006, la autoridad de salud **RESUELVE: ARTICULO PRIMERO:** Impone la sanción de **DESTITUCION** a la ex servidora **Flor de Maria Alegre Turpin**, quien se desempeñó como Técnico Administrativo II Categoría STA del Centro de Salud Alberto Barton de la Microrred Bonilla de la Dirección de Red de Salud Bonilla – La Punta, al haberse demostrado que ha cometido la falta administrativa disciplinaria tipificada en el literal a) del Art. 28 del Decreto Legislativo Nº 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa en concordancia con los Arts. 126 y 127 del Decreto Supremo Nº 005-90-PCM Reglamento de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa. **ARTICULO SEGUNDO:** Al haber cesado en sus funciones **Flor de María Alegre Turpin** como servidora pública, la sanción administrativa máxima que se le esta aplicando o cualesquiera que la Ley prevé, no podrá ni podría ejecutarse en contra de ella; sin embargo la autoridad de salud no dejó de emitir un pronunciamiento ante la gravedad de la falta cometida sobre todo ante el daño económico causado a la Dirección de Salud I Callao por la administrada, y ante la culminación de un proceso administrativo disciplinario legalmente instaurado, este pronunciamiento será de base para las acciones civiles y penales a que haya lugar; y por el **ARTICULO TERCERO** se dispone la realización de acciones administrativas a fin de que la Procuraduría Pública del Ministerio de Salud de inicio las acciones judiciales para recuperar la suma de S/. 23,967.19, que indebidamente cobró **Flor de Maria Alegre Turpin**;

Que, ante ello **Flor de Maria Alegre Turpin**, mediante expediente Nº 2868 del 10 de agosto de 2006 interpone Recurso de Apelación contra la **Resolución Directoral Nº 046-2006-DG/DISA I CALLAO** del 05 de julio de 2006, por considerar que dicho acto administrativo no se ajustaba a derecho;



Que, con Oficio N° 3267-2006-OAJ-DG/DISA I CALLAO, el Director General de la Dirección de Salud I Callao eleva el recurso de apelación interpuesto por Flor de María Alegre Turpin al Vice – Ministro de Salud el **22 de agosto de 2006**, a fin que se pronuncie como instancia superior en aplicación a lo prescrito por el artículo 209° de la Ley N° 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General; y el **13 de junio de 2008** con expediente N° 1822, la administrada amplía su recurso impugnativo ante la Dirección de Salud I Callao;

Que, mediante Informe N° 048-GRC/DIRESA/OAJ del 13 de abril de 2009, la Directora de la Oficina de Asesoría Jurídica de la Dirección Regional de Salud del Callao informa al Director General de la Dirección Regional de Salud entre otros puntos, que mediante Oficio N° 102-2009-OGA-MINSA, la Directora General de la Oficina de Asesoría Jurídica del MINSA señala que **Flor de María Alegre Turpin Vda de Soriano** presentó ante el Ministerio de Salud una Queja por Defecto de Tramitación con fecha **06 de octubre de 2008** y con fecha **05 de marzo de 2009** vuelve a reiterar su Queja con relación al recurso de apelación que presentó el 10 de agosto de 2006;

Que, con Resolución Ministerial N° 003-2009/MINSA del 08 de marzo de 2009 se culminó el proceso de transferencia de las funciones sectoriales a los Gobiernos Regionales y Locales, aprobado por Decreto Supremo N° 036-2007-PCM; en razón de ello se eleva el recurso de apelación interpuesto por Flor de María Alegre Turpin Vda de Soriano, a fin que el Gobierno Regional del Callao emita el acto administrativo correspondiente, asumiendo competencia esta entidad del recurso de apelación interpuesto en el estado que se encuentra;

Que, a fojas 75 a 77 **Flor de María Alegre Turpin** interpone recurso de apelación contra el acto administrativo contenido en la **Resolución Directoral N° 046-2006-DG/DISA I CALLAO** del 05 de julio de 2006, recurso que fuera elevado por el Director General de la Dirección de Salud I Callao al Vice Ministro de Salud mediante el Oficio N° 3267-2006-OAJ-DC/DISA I CALLAO el **22 de agosto de 2006**, que corre a fojas 80 la cual señala textualmente en su segundo párrafo ***“Por lo expuesto, vuestro despacho en calidad de Segunda Instancia Administrativa deberá pronunciarse sobre el particular, y además en su oportunidad y de crearlo conveniente disponga que copias fedateadas de los actuados pasen a la Procuraduría Pública del Sector Salud, a fin que realice las acciones civiles a que haya lugar; en la medida que las acciones penales iniciadas por la Institución que dirijo ya cuentan con Denuncia Fiscal y Auto Apertorio de Instrucción en contra de la apelante y dictada por el Tercer Juzgado Penal del Callao expediente N° 2403-2006 por el Delito contra la Fe Pública –Falsedad Ideológica”***;

Que, el inciso 10, *Non bis in idem*, del artículo 230° de la Ley N° 27444 –Ley del Procedimiento Administrativo General prescribe textualmente ***“No se podrá imponer sucesiva o simultáneamente una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho en los casos que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento”***; en otras palabras este principio intenta resolver la concurrencia del ejercicio de poderes punitivos o sancionadores mediante la exclusión de la posibilidad de imponer sobre la base de los mismos hechos dos o más sanciones administrativas o una sanción administrativa y otra de orden penal;

Que, la doctrina y jurisprudencia del Tribunal Constitucional han establecido la Primacía del Derecho Penal frente al proceso administrativo sancionador, basándose no en meras consideraciones cronológicas, sino en el análisis de los valores en conflicto, que exige la primacía del proceso penal. esté o no en curso el procedimiento administrativo, toda vez que lo sancionado en sede administrativa no vincula a la jurisdicción penal, mientras que lo resuelto en un proceso penal si vincula a la administración;

Que, el Tribunal Constitucional mediante Sentencia N° 2050-2002-AA/TC respecto del principio **NON BIS IN IDEM** ha señalado en el penúltimo párrafo de su fundamento 17) lo siguiente ***“(…), El Tribunal Constitucional considera que cualquier sanción administrativa que pudiera imponerse, sólo podrá darse una vez finalizado el proceso penal (...)”***; el último párrafo del considerando 17) señala ***“Si por el contrario se produjese un supuesto concurso***





Resolución Gerencial General Regional Nº 299 -2009-Gobierno Regional del Callao-GGR

Callao, 15 MAYO 2009

aparente entre la infracción disciplinaria y la infracción penal, esto es, que con los mismos fundamentos se pretendiera sancionar penal y administrativamente (...), en este caso, el procedimiento administrativo disciplinario deberá suspenderse y el órgano administrativo se sujetará a lo que resuelva en sede judicial”;

Que, de igual manera, la Sentencia del Tribunal Constitucional recaído en el expediente Nº 8716-2006-PA/TC del 18 de abril de 2007, también recoge el principio del **NON BIS IN IDEM**, cuando en el último párrafo de su considerando 6) señala “(si) se prevé la posibilidad de que se inicie un procedimiento administrativo disciplinario y un proceso judicial por los mismos hechos, entiéndase que **la autoridad administrativa queda sujeta al pronunciamiento que en definitiva emita el órgano jurisdiccional”;**

Que, de la documentación obrante en autos se advierte claramente en el presente procedimiento la autoridad de salud no ha tomado en cuenta lo establecido en el inciso 10) del artículo 230º de la Ley 27444 –Ley del Procedimiento Administrativo General, así como lo señalado en la jurisprudencia emitida por el Tribunal Constitucional en las sendas sentencias emitidas por dicho organismo, vulnerando de esta manera lo establecido en el numeral 1.1 Principio de Legalidad del artículo IV de la referida Ley Nº 27444 que prescribe “*Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la Ley y al derecho dentro de las facultades que le están atribuidas y de acuerdo con los fines para los que le fueron conferidas*”, en otras palabras la administración debe actuar siempre ciñéndose estrictamente a la norma legal, es decir, a la Ley y al resto del ordenamiento jurídico existente;

Que, en tal sentido la administración debió sujetarse a las resultas del proceso penal ello en razón que los hechos para el inicio de la denuncia y proceso penal se encuentran descritos en la Opinión Legal Nº 122-2005-OJA-SAS-CALLAO que obra a fojas 1 a 3 de autos, apreciándose del mismo similitud con los hechos materia de apertura de proceso administrativo que conllevó a la sanción de destitución de la administrada verificándose en ambos procedimientos los presupuestos establecidos en el inciso 10) del artículo 230º de la Ley Nº 27444 –Ley del Procedimiento Administrativo General vale decir; **la Identidad del Sujeto** Flor de María Alegre Turpin Vda de Soriano; **Hecho** haber proporcionado datos falsos a la Dirección de Salud I Callao e incluso haber adulterado documentos públicos con la finalidad de seguir percibiendo remuneraciones y beneficios laborales que no le correspondían por límite de edad, perjudicando económicamente con dicho actuar a la Dirección de Salud I Callao y por ende al Estado por la suma de S/. 23,867.19; **Fundamento** perjuicio a la Entidad y al Estado;

Que, en consecuencia de lo precedentemente expuesto se concluye que de conformidad con lo establecido por el numeral 202.1, 202.2 y 202.3 del artículo 202º, de la Ley Nº 27444 –Ley de Procedimiento Administrativo General- debe declararse **LA NULIDAD DE OFICIO** de la **Resolución Directoral Nº 031-2006-DG/DISA I CALLAO del 27 de marzo de 2006**, en razón que la autoridad de salud ha contravenido el numeral 1 del artículo 10º de la Ley Nº 27444, e **INSUBSISTENTE** todo lo actuado; **EN CONSECUENCIA LA ADMINISTRACION DEBE SUJETARSE A LO QUE SE RESUELVEN EN SEDE JUDICIAL;**

Que, el numeral 11.3 del artículo 11 de la Ley Nº 27444 –Ley de Procedimiento Administrativo General- establece “*La resolución que declara la nulidad, además dispondrá lo conveniente para hacer efectiva la responsabilidad del emisor del acto inválido*”;



Que, mediante D.S. N° 029-2008-PCM y Resolución Ministerial N° 772-2008 MINSA del 16 de abril de 2008 y 01 de noviembre de 2008, respectivamente se declaró en proceso de transferencia a los órganos que integran la Dirección de Salud I Callao, transfiriendo incluso bienes muebles e inmuebles, recursos, personal, acervo documentario, posición contractual y obligaciones, pasivos y activos correspondientes a la Dirección de Salud I;

Que, con fecha 10 de Enero de 2009, se publicó en el Diario Oficial El Peruano la Resolución Ministerial N° 003-2009/MINSA que declara que el Gobierno Regional del Callao ha culminado el proceso de transferencia de funciones sectoriales en materia de salud, las cuales se encuentran contenidas en el Plan Anual de Transferencia de Competencias Sectoriales, otorgándole así competencia a este Gobierno Regional para el ejercicio de sus funciones;

Que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 21, inciso "d" de la Ley N° 27867 "Ley Orgánica de Gobiernos Regionales", el Reglamento de Organización y Funciones del Gobierno Regional del Callao, aprobado por Ordenanza Regional N° 006-2008-REGION CALLAO-CR, las facultades delegadas mediante la Resolución Ejecutiva Regional N° 200 de fecha 29 de Abril de 2009 y, con la visación de la Gerencia de Asesoría Jurídica del Gobierno Regional del Callao;

SE RESUELVE:

Artículo Primero.- Declarar la **NULIDAD DE OFICIO** desde el acto administrativo contenido en la **Resolución Directoral N° 031-2006-DG/DISA I CALLAO** del 27 de marzo de 2006, y como consecuencia de la **Resolución Directoral N° 046-2006-GD-DISA I CALLAO** del 27 de marzo de 2006, e **INSUBSISTENTE** todo lo actuado; **EN CONSECUENCIA LA ADMINISTRACION DEBE SUJETARSE A LO QUE SE RESUELVEN EN SEDE JUDICIAL**, por los fundamentos expuestos en la presente resolución; careciendo de objeto pronunciarse sobre el recurso de apelación interpuesto al haber operado la Nulidad de Oficio.

Artículo Segundo.- DISPONGASE la remisión de copias certificadas de todos los actuados, incluyendo el presente Resolutivo, al **Órgano de Control Institucional del Ministerio de Salud** a fin que determine la responsabilidad de los funcionarios y servidores que no resolvieron en forma oportuna el recurso de apelación interpuesto por la administrada, la misma que fuera elevada en su oportunidad mediante Oficio N° 3267-2006-OAJ-DG/DISA I CALLAO.

Artículo Tercero.- DISPONGASE la remisión de copias certificadas de todos los actuados, incluyendo el presente Resolutivo, al **Órgano de Control Interno de la Dirección Regional de Salud del Callao** a fin que establezca las responsabilidades del caso en el presente procedimiento, tal y conforme lo prevé el numeral 11.3 del artículo 11° de la Ley N° 27444 –Ley del Procedimiento Administrativo General.

Artículo Cuarto.- NOTIFICAR la presente Resolución al apelante en el domicilio señalado en su recurso impugnativo, así como a la Dirección Regional de Salud del Callao de conformidad a lo establecido por el artículo 21.1° de la Ley N° 27444 –Ley del Procedimiento Administrativo General.

REGÍSTRESE Y COMUNÍQUESE

 GOBIERNO REGIONAL DEL CALLAO
 Arq. FERNANDO E. GORDILLO TORDOYA
 GERENTE GENERAL REGIONAL

