



GOBIERNO REGIONAL DE APURIMAC

GERENCIA GENERAL

"Año de la Universalización de la Salud"



RESOLUCION GERENCIAL GENERAL REGIONAL N° 462 -2020-GR-APURIMAC/GG.

Abancay; 12 NOV. 2020

VISTOS:

El recurso de apelación promovida por el administrado Juan Carlos CALDERON TORRES contra la resolución ficta denegatoria por silencio administrativo negativo, la Opinión Legal N° 526-2020-GRAP/08/DRAJ, de fecha 12 de octubre del 2020, y demás antecedentes que se recaudan, y;

CONSIDERANDO:

Que, la Dirección Sub Regional de Salud Chanka – Andahuaylas mediante Oficio N° 874-2020/DG-DISURS-CHANKA-AND, con SIGE N° 10715 su fecha 04 de setiembre del 2020, remite el Expediente Administrativo N° 1786-2020, de recurso de apelación invocado por don **Juan Carlos CALDERON TORRES** contra la resolución ficta denegatoria por silencio administrativo negativo que desestima su solicitud, referido a los documentos presentados y no atendidos oportunamente (**incorporación como servidor público a la carrera administrativa**), a efectos de que asumiendo jurisdicción y competencia proceda a resolver conforme a sus atribuciones en última instancia administrativa, el mismo que es tramitado a la Dirección Regional de Asesoría Jurídica para su conocimiento y acciones que corresponda;

Que, a raíz de requerirse a la Dirección Sub Regional de Salud Chanka – Andahuaylas, mediante Oficio N° 59-2020-GRAP/08/DRAJ, de fecha 09 de setiembre del 2020, mayor información al caso, que inicialmente remitió sin los elementos necesarios que permitan resolver la pretensión del recurrente. Habiendo cumplido dicha Institución hacer llegar parcialmente dicha información mediante Oficio N° 986-2020/DG-DISURS-CHANKA-AND, con SIGE N° 12247, su fecha 30 de setiembre del 2020, conjuntamente que el Expediente principal en un total de 50 folios, tramitándose los actuados por corresponder a la Dirección Regional de Asesoría Jurídica; Conforme se advierte del petitorio del recurrente Juan Carlos CALDERON TORRES, quien en su condición de Enfermero, manifiesta haber transcurrido el plazo legal de 30 días hábiles sin que la Dirección Sub Regional de Salud Chanka Andahuaylas, haya resuelto su petitorio presentado a través de la solicitud con Registro N° 447 de fecha 15 de enero del 2020, en la que se aprecia haber invocado a la administración la Incorporación como Servidor Público a la Carrera Administrativa, con la fundamentación, que a partir del 1° de octubre del año 2017 había accedido a ocupar plaza orgánica como Enfermero en la plaza del Centro de Salud de Pampachiri mediante Resolución Directoral N° 599-2017-DG-DISURS CHANKA ANDAHUAYLAS, además para el nombramiento cumple con los requisitos exigidos, por tener más de 01 año de servicios y haber ingresado a la plaza vía concurso, y tener continuidad laboral mayor a tres años y plaza orgánica libre, existe además necesidad institucional, conforme acredita con la Constancia de SERUMS y el Contrato CAS respectivo, de tal manera en virtud del Artículo 40 del Decreto Legislativo N° 276 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM, el servidor contratado debe ser incorporado a la Carrera Administrativa mediante nombramiento. Asimismo de su manifestación se extrae, que en el mes de enero del 2020 había cumplido más de tres años de servicio ininterrumpido adquiriendo el derecho a ser nombrado en una plaza orgánica, bajo los alcances del Artículo 40 del Decreto Legislativo N° 276 y Decreto Supremo N° 005-90-PCM, así como las condiciones establecidas por el Decreto Supremo N° 017-96-PCM, en tanto existiendo derechos que le asiste la administración debe realizar las actuaciones correspondientes que le compete en perfecta aplicación de la Ley, por lo que no habiendo actuado la entidad de origen respecto a su petitorio antes citado opta por interponer el recurso de apelación contra la resolución ficta denegatoria por silencio administrativo negativo. Argumentos estos que deben comprenderse como cuestionamiento del interesado;

Que, mediante Resolución Administrativa N° 140-2020-DEGDRRHH-DISURS CHANKA ANDAHUAYLAS, su fecha 23 de marzo del 2020, la Dirección Sub Regional de Salud Chanka Andahuaylas. **DECLARA**





GOBIERNO REGIONAL DE APURIMAC

GERENCIA GENERAL

"Año de la Universalización de la Salud"



46

INFUNDADO la solicitud de **MEDIDA CAUTELAR** presentado por el servidor **Juan Carlos CALDERON TORRES**;

Que, de conformidad con el artículo 191 de la Constitución Política del Perú, modificada por la Ley N° 27680 – Ley de Reforma Constitucional, concordante con los artículos 2° y 4° de la Ley N° 27867 – Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, *refiere que los Gobiernos Regionales gozan de autonomía política, económica y administrativa en asuntos de su competencia*;

Que, con relación al derecho de petición administrativa, la Ley N° 27444 del Procedimiento Administrativo General a través del Artículo 106° Numerales 106.1 y 106.3 ha previsto, cualquier administrado, individual o colectivamente, puede promover por escrito el inicio de un procedimiento administrativo ante todas y cualesquiera de las entidades, ejerciendo el derecho de petición reconocido en el artículo 2° inciso 20 de la Constitución Política del Estado, este derecho implica la obligación de dar al interesado una respuesta por escrito dentro del plazo legal;

Que, el recurso de apelación conforme señala el artículo 220 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico;

Que, el Artículo 39 del Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, que aprueba el TUO de la Ley N° 27444 LPAG, precisa el plazo que transcurra desde que el inicio de un procedimiento administrativo de evaluación previa hasta que sea dictada la resolución respectiva, no puede exceder de treinta (30) días hábiles, salvo que por ley o decreto legislativo se establezcan procedimientos cuyo cumplimiento requiera una duración mayor. Es decir que todo procedimiento iniciado a instancia de parte de evaluación puede extenderse como máximo hasta treinta días hábiles desde su inicio oficial hasta la resolución de la primera autoridad a resolver;

Que, concordante con lo anteriormente mencionado, el artículo 199° numerales 199.3), 199.4) y 199.4) del citado Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General, establece el **silencio administrativo negativo**, tiene por efecto habilitar al administrado la interposición de los recursos administrativos y acciones judiciales pertinentes, aun cuando opere el silencio administrativo negativo, la administración mantiene la obligación de resolver, bajo responsabilidad, hasta que se le notifique que el asunto ha sido sometido a conocimiento de una autoridad jurisdiccional o el administrado haya hecho uso de los recursos administrativos respectivos, asimismo el silencio administrativo negativo no inicia el cómputo de plazos ni términos para su interposición (Texto según el artículo 188 de la Ley N° 27444, modificado según el artículo 2° del Decreto Legislativo N° 1272);

Que, asimismo **los procedimientos de evaluación previa con silencio negativo**, conforme prevé el artículo 38° numeral 38.1) del citado cuerpo normativo, excepcionalmente el silencio negativo es aplicable en aquellos casos en los que la petición del administrado puede afectar significativamente el interés público e incida en los siguientes bienes jurídicos: la salud, el medio ambiente, los recursos naturales, la seguridad ciudadana, el sistema financiero y de seguros, el mercado de valores, la defensa comercial, la defensa nacional y el patrimonio cultural de la nación, así como en aquellos procedimientos de promoción de inversión privada, procedimientos trilaterales, procedimientos de inscripción registral y en los que generen obligación de dar o hacer del Estado y autorizaciones para operar casinos de juegos y máquinas tragamonedas. La calificación excepcional del silencio negativo se produce en la norma de creación o modificación del procedimiento administrativo, debiendo sustentar técnica y legalmente su calificación en la exposición de motivos, en la que debe precisarse la afectación en el interés público y la incidencia en alguno de los bienes jurídicos previstos en el **párrafo anterior**; Por Decreto Supremo, refrendado por el Presidente del Consejo de Ministros, se puede ampliar las materias en las que, por afectar significativamente el interés público corresponde la aplicación de





GOBIERNO REGIONAL DE APURIMAC

GERENCIA GENERAL

"Año de la Universalización de la Salud"

462



silencio administrativo negativo. Bajo la denominación de "**silencio administrativo**" se engloban en realidad dos figuras sustancialmente distintas, al menos en sus efectos, como son el **silencio positivo** y el **silencio negativo**. El distanciamiento y la configuración jurídica de ambos se produce fundamentalmente por los distintos efectos otorgados a uno y otro por el ordenamiento jurídico, así como por la progresiva evolución que ha sido experimentado el silencio administrativo durante su aplicación fundamentalmente a lo largo del siglo XX. Pues bien, el resultado de esta distinta configuración se traduce en que el silencio negativo, frente a lo que acontece con el silencio positivo, tradicionalmente no ha sido concebido como productor de un verdadero acto (presunto), sino una simple ficción legal por virtud de la cual el interesado puede acceder a la instancia siguiente (mediante los recursos administrativos procedentes);

Que, el vencimiento del plazo de duración del procedimiento administrativo genera para el administrado el derecho de aplicar el silencio administrativo, facultad que como tal bien puede no ser ejercida, **pero en ningún caso inhabilita a la administración para emitir su pronunciamiento expreso, considerando de un lado que subsiste el deber de resolver la causa sometida a su conocimiento**, igualmente contrariamente al silencio administrativo positivo, el silencio administrativo negativo constituye una ficción legal que una vez ocurrida faculta al administrado beneficiario a acudir con su petitorio a la instancia siguiente o a la vía judicial, según el caso. En ese sentido, conforme sostiene **Juan Carlos Morón Urbina en su Libro Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General**, esta modalidad del silencio se mantiene fiel a sus orígenes de ser una forma de compensar la obligación de obtener el agotamiento de la vía previa en sede administrativa, a la vez proteger sus derechos a la tutela judicial efectiva y de acceso oportuno a la justicia;

Que, el Decreto Supremo N° 005-90-PCM, a través del artículo 28° refiere, el ingreso a la Administración Pública en la condición de servidor de carrera o de servidor contratado para labores de naturaleza permanente, se efectúa obligatoriamente previa convocatoria mediante concurso. La incorporación a la Carrera Administrativa será por el nivel inicial del grupo ocupacional al cual postuló. Es nulo todo acto administrativo que contravenga la presente disposición;

Que, el ingreso a la Administración Pública se efectúa mediante concurso público de méritos y sujeto a los documentos de gestión respectivos, en atención a la exigencia legal establecida en el artículo 5° de la Ley Marco del Empleo Público, artículo IV del Título Preliminar del Decreto Legislativo N° 1023 y el literal c) del numeral 8.1 del artículo 8° del **Decreto de Urgencia N° 014-2019, que Aprueba el Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2020**. Su inobservancia, se sanciona con nulidad de los actos administrativos que contravengan las normas de acceso al servicio civil, sin perjuicio de las responsabilidades administrativas, civiles o penales de quienes los promuevan o permitan;

Que, por su parte el autor del Libro **Derecho Administrativo I (Manual Instructivo)**, **Magister Juber Moscoto Torres**, menciona, los efectos jurídicos del acto administrativo son directos, surgen de él mismo, no están subordinados a la dación de un acto posterior. El acto debe producir por sí efectos jurídicos respecto al administrado, por ello los dictámenes, pericias, informes, cartas, propuestas, etcétera no constituyen actos administrativos, sino son simples actos de administración o meros actos preparatorios que se emiten para hacer posible el acto administrativo principal, el cual tiene en su caso un efecto jurídico directo e inmediato, por lo tanto no son impugnables dichos documentos de carácter interno;

Que, por su parte el **Decreto de Urgencia N° 014-2019**, que Aprueba el Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2020, a través del artículo 8° literales c) y n) contempla, que la contratación para el reemplazo por cese, para la suplencia temporal de los servidores del Sector Público o para el ascenso o promoción de personal, en tanto se implemente la **Ley N° 30057**, Ley del Servicio Civil, en los casos que corresponda. En el caso de los reemplazos por cese de personal, este comprende al cese que se hubiese producido a partir del año 2018, debiéndose tomar en cuenta que el ingreso a la administración pública se efectúa necesariamente por concurso público de méritos y sujeto a los documentos de gestión respectivos. Las plazas vacantes para el reemplazo por cese del personal que no cuenten con el financiamiento correspondiente son eliminados del





GOBIERNO REGIONAL DE APURIMAC

GERENCIA GENERAL

"Año de la Universalización de la Salud"

462



Aplicativo Informático de la Planilla única de Pago del Sector Público a cargo de la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas, en el caso de suplencia de personal una vez que se reincorpore el titular de la plaza, los contratos respectivos quedan resueltos automáticamente, el nombramiento de hasta el veinte por ciento (20%) de los profesionales de la salud y de los técnicos y auxiliares asistenciales de la salud del Ministerio de Salud, sus organismos públicos y de las unidades ejecutoras de los Gobiernos Regionales y las Comunidades Locales de Administración en Salud (CLAS) a los que se refiere la **Ley N° 30957**, Ley que autoriza el nombramiento progresivo como mínimo del veinte por ciento (20%) de los profesionales de la salud, técnicos y auxiliares asistenciales que a la entrada en vigencia del **Decreto Legislativo 1153** tuvieron vínculo laboral y fueron identificados en el marco de la disposición Complementaria Final Nonagésima Octava de la **Ley N° 30693, Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2018**;

Que, en aplicación del **Principio de Legalidad**, previsto en el numeral 1.1. del Artículo IV, del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 LPAG, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, y tomando en cuenta los argumentos anteriormente referidos, corresponde a este superior jerárquico, desestimar en todos sus extremos el recurso administrativo de apelación venida en grado, de conformidad con el numeral 227.1 del Artículo 227 del precitado dispositivo, que señala la resolución del recurso estimará en todo o en parte o desestimarás las pretensiones formuladas en el mismo o declarará su inadmisión;

Que, el Artículo 218 numeral 218.1 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, reseña los actos administrativos que agotan la vía administrativa podrán ser impugnados ante el Poder Judicial mediante el proceso contencioso administrativo a que se refiere el Artículo 148 de la Carta Política del Estado;

Que, de conformidad al Artículo 41 de la Ley N° 27867 Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, las resoluciones regionales norman asuntos de carácter administrativo. Se expiden en segunda y última instancia administrativa;

Que, de la evaluación de autos así como los fundamentos que sustentan la pretensión del recurrente se advierte: **a)** sobre la solicitud con Registro de Trámite N° 447 de fecha 15 de enero del 2020, referido a la incorporación como servidor público a la Carrera Administrativa y **b)** sobre la solicitud para dejar sin efecto el Memorandum N° 4187-2019-DEGDRRHH-DISURS CHANKA AND, de fecha 30 de diciembre del 2019, a través de Medida Cautelar, ambos documentos fueron tomados en cuenta conforme se tiene de los Considerandos 1ra, 2da y 3ra de la Resolución Administrativa N° 140-2020-DEGDRRHH-DISURS CHANKA ANDAHUAYLAS, de fecha 23 de marzo del 2020, que la Dirección Sub Regional de Salud Chanka Andahuaylas. **DECLARÓ por INFUNDADO** sus pretensiones antes citados, la que fue notificado formalmente con dicha resolución y a la fecha tiene la calidad de firme administrativamente, por no existir en autos el cuestionamiento a través del recurso administrativo pertinente en la forma establecida por Ley, asimismo es de indicar según las resoluciones administrativas que anexa solamente figuran 02 resoluciones debidamente autenticadas a plazo fijo como son: la **Resolución Directoral N° 599-2017-DG-DISURS CHANKA AND, del 18 de octubre del 2017**, con la que se le contrata al referido administrado por la modalidad de **Servicios Personales a (Plazo Fijo)** a partir del 01 de octubre del año 2017 al 31 de diciembre del año 2017, y mediante **Resolución Administrativa N° 303-2019-DEGDRRHH-DISURS CHANKA ANDAHUAYLAS, del 26 de agosto del 2019**, con la que se le contrata a dicho administrado por la modalidad de **Servicios Personales a (Plazo Fijo)** a partir del 01 de junio al 31 de diciembre del 2019, que acumulados en ambos casos son de 10 meses de labor no continuos, con lo que a más de no acreditar un año de labor continuo a plazo fijo bajo el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 276 y alcanzar la protección de la Ley N° 24041, así como de no aparejar las Constancias de Pago de Haberes y Descuentos que permitan contabilizar el tiempo efectivamente laborado. Como también se observa de los Contratos Administrativos de Servicios CAS, que obran en autos, números: 1834-2013 su fecha 21-10-2013, cuyo objeto y plazo del contrato, como Lic. Enfermería del Centro de Salud de Kishuará, Provincia de Andahuaylas, **cuyo inicio es el 21 de octubre del 2013 y concluye el 31 de diciembre del 2013**, y 616-2016 del 30 de junio del 2016, cuyo objeto y plazo del contrato, es como Enfermero del Centro de Salud de Matapuquio - Kishuará, Provincia de Andahuaylas, e





GOBIERNO REGIONAL DE APURIMAC

GERENCIA GENERAL

"Año de la Universalización de la Salud"

462



inicia el 1° de abril del 2016 y concluye el 31 de mayo del 2016 respectivamente, que sumados son 04 meses y 09 días, cuyo régimen laboral está basado en el Decreto Legislativo N° 1057 y su Reglamento, que es un régimen muy distinto a la Ley de Bases de la Carrera Administrativa que para fines de cómputo no resulta factible. Sin embargo del Informe Escalonario N° 0028-2020-RE-DEGDRRHH-DISA APURIMAC II – ANDAHUAYLAS de fecha 22 de setiembre del 2020, del Responsable de Escalafón de la DISURS CHANKA AND, remitido mediante Oficio N° 986-2020-DG-DISURS-CHANKA.AND, se hace mención que el señor CALDERON TORRES Juan Carlos, con el cargo de Enfermero ingresó al Sector Público contratado a plazo fijo, sin acompañar la documentación como sustento de lo dicho, desde el 01 de octubre del 2017, igual había laborado en los años 2018, 2019 y 2020 hasta el 31 de marzo del 2020, en forma discontinua cada año. **ACREDITA**, a plazo fijo 02 años, 05 meses y 00 días, teniendo en cuenta dicho cómputo por el responsable de Escalafón también tuvo en cuenta las Resoluciones Directoral y Administrativa anteriormente citadas. Con la que también no estaría alcanzando a acumular los tres años de labor continuos bajo la modalidad laboral a plazo fijo y protección de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público aprobado por Decreto Legislativo N° 276, asimismo encontrándose ya derogada la norma prevista por la Ley N° 24041 por el Decreto de Urgencia N° 016-2020, con la que también fundamentó su pretensión no sería de alcance, por tener vigencia dicha norma desde el 24-01-2020, aun cuando su petitorio se halla en giro hasta la actualidad. En consecuencia, resulta inamparable la pretensión de apelación del referido administrado contra la resolución ficta denegatoria;

Estando a la Opinión Legal N° 526-2020-GRAP/08/DRAJ, de fecha 12 de octubre del 2020, con la que se **CONCLUYE: DECLARAR, INFUNDADO** el recurso de apelación contra la resolución ficta denegatoria por silencio administrativo negativo presentado por don Juan Carlos CALDERON TORRES;

Por las consideraciones expuestas y en uso de las atribuciones conferidas por la Ley N° 27867 Ley Orgánica de Gobiernos Regionales y sus modificatorias, la Gerencia General Regional en uso de las facultades conferidas y delegadas mediante Resolución Ejecutiva Regional N° 095-2019-GR.APURIMAC/GR, de fecha 31 de enero del 2019, la Resolución Ejecutiva Regional N° 058-2019-GR-APURIMAC/GR, del 06 de Febrero del 2020, y el Reglamento de Organización y Funciones (ROF), del Gobierno Regional de Apurímac, aprobado mediante Ordenanza Regional N° 015-2011-GR-APURIMAC/CR, del 15-12-2011, modificada por Ordenanza Regional N° 001-2018-GR-APURIMAC/CR, del 12-02-2018;

SE RESUELVE:



ARTÍCULO PRIMERO. - DECLARAR, INFUNDADO el recurso de apelación contra la resolución ficta denegatoria por silencio administrativo negativo presentado por don **Juan Carlos CALDERON TORRES**, que desestima su solicitud, referidos a los documentos presentados y no atendidos oportunamente por la DISURS CHANKA – ANDAHUAYLAS (**incorporación como servidor público a la carrera administrativa**). Por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución **NO HA LUGAR**, dicha pretensión. Quedando agotada la vía administrativa conforme establece el Artículo 218 de la Ley N° 27444 del Procedimiento Administrativo General, modificado por Decreto Legislativo N° 1272, concordante con el Artículo 228 del Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, que Aprueba el T.U.O., de la acotada Ley del Procedimiento Administrativo General.



ARTÍCULO SEGUNDO. - DEVOLVER, los actuados a la Entidad de origen por corresponder, debiendo quedar copia de los mismos en archivo.



ARTÍCULO TERCERO. - NOTIFÍQUESE, con el presente acto resolutivo, a la Gerencia Regional de Desarrollo Social, Dirección Sub Regional de Salud Chanka Andahuaylas, al interesado e instancias pertinentes del Gobierno Regional de Apurímac, con las formalidades señaladas por Ley.





GOBIERNO REGIONAL DE APURIMAC
GERENCIA GENERAL

"Año de la Universalización de la Salud"

462



ARTÍCULO CUARTO. - PUBLÍQUESE, la presente resolución, en el portal web institucional: www.regionapurimac.gob.pe, de conformidad con la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y ARCHÍVESE



Rosa Olinda BEJAR JIMENEZ
GERENTE GENERAL
GOBIERNO REGIONAL DE APURÍMAC



ROB/JGG/GRAP.
MPG/DRAJ.
JGR/ABOG.

