



GOBIERNO REGIONAL AYACUCHO

Resolución Gerencial General Regional

N° 153 -2016-GRA/GR-GG

Ayacucho, 04 AGO. 2016

VISTO:

El expediente administrativo N° 025946 del 06 de noviembre del 2015, Opinión Legal N° 220-2016-GRA/GG-ORAJ-DWJA, en cuarenta y un (41) folios, respecto al Recurso Administrativo de Apelación, interpuesto contra la Resolución Directoral N° 696-2015-GRA/GR-GG-ORADM-ORH, y;

CONSIDERANDO:

Que, conforme a lo previsto por el artículo 2° de la Ley N° 27867, Ley Orgánica de Gobiernos Regionales y sus modificatorias, 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, constituyendo para su administración económica y financiera un pliego presupuestal, concordante con el Artículo IV del Título Preliminar 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, mediante Resolución Directoral N° 696-2015-GRA/GR-GG-ORADM-ORH, de fecha 13 de octubre del 2015, la Oficina de Recursos Humanos, declaró improcedente el recurso de reconsideración Interpuesto por el servidor **CARLOS HERMINIO HERENCIA GALLEGOS**, contra la Resolución Directoral N° 536-2015-GRA/GR-GGORADM-ORH de fecha 11 de agosto del 2015, sustentada en el Informe N° 585-2015-GRA-GG/ORADM-ORH-UARPB-SRT, de fecha 11 de setiembre del 2015, la petición de pago de lo dispuesto por el Artículo 1° del Decreto de Urgencia N° 037-94, aduciendo que mediante Resolución Directoral N° 117-2009-GRA/ORADM-ORH de fecha 30 de diciembre del 2009, se habría declarado procedente el pago de la diferencia remunerativa en aplicación del artículo 1° del Decreto de Urgencia acotado. No estando de acuerdo con el referido acto administrativo el recurrente interpone el recurso de apelación; siendo ello así, y de conformidad al artículo 209° de la Ley N° 27444, es el propio órgano superior jerárquico que debe resolver dicha contradicción administrativa;

Que, el recurso de apelación tiene por finalidad que el órgano jerárquico superior al emisor de la decisión impugnada revise y modifique la resolución del



subalterno, ello debido a la organización vertical de la administración pública, busca obtener un segundo parecer jurídico sobre los mismos hechos y evidencias y no requiere de nueva prueba pues se trata de una revisión integral desde una perspectiva de puro derecho. En efecto, el artículo 209° de la LPAG señala en los términos siguientes: “El recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trata 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, al respecto, existen uniformes precedentes administrativos del SERVIR, que deniegan las nivelaciones y/o reconocimientos de pago relacionados al Artículo 1° del Decreto de Urgencia N° 037-94, tales como las recaídas en la Resolución N° 05682-2012-SERVIR/TSC-Primera Sala, Resolución N° 05666-2012-SERVIR/TSC-Segunda Sala y Resolución N° 10277-2012-SERVIR/TSC-Segunda Sala; asimismo, a la actualidad existen sendos pronunciamientos (sentencias) del Poder Judicial – Ayacucho, declarando infundadas las demandas contenciosas administrativas accionados por servidores a nivel regional, referidas a la nivelación y/o pago del Ingreso Total Permanente previsto por el Artículo 1° del Decreto de Urgencia N° 037-94, solo por citar alguna de ellas la recaída en el Exp. N° 00553-2014-0-0501-JR-CI-01 y Exp N° 00057-2014-0-0501-JR-CI-02;

Que, tal es así que, recogiendo el análisis que se evidencian de dichos precedentes, previamente a cualquier análisis debe dilucidarse si efectivamente “ingreso total permanente” y “remuneración total permanente” corresponden a un mismo concepto o sí, por el contrario, se trata de dos conceptos de distinta naturaleza. Tal es así que, la definición de la Remuneración total permanente se encuentra establecida por el Artículo 8° del Decreto Supremo N° 051-91-PCM (publicado el 06 de marzo de 1991), que señala lo siguiente:

“Artículo 8°.- “Para efectos remunerativos se considera:

Remuneración Total Permanente.- Aquella cuya percepción es regular en su monto, permanente en el tiempo y se otorga con carácter general para todos los funcionarios, directivos y servidores de la Administración Pública y está constituida por la Remuneración Principal, Bonificación Personal, Bonificación Familiar, Remuneración Transitoria para Homologación y la Bonificación por Refrigerio y Movilidad. (...).”;

Que, en lo que concierne a la definición de “ingreso total permanente”, según el Artículo 1° del Decreto Ley N° 25697 (Publicado el 29 de agosto de 1992), se entiende como tal a “La suma de todas las remuneraciones, bonificaciones y demás beneficios especiales que se perciben bajo cualquier concepto o denominación y fuente o forma de financiamiento”. Según esta disposición, por lo tanto, el ingreso total permanente contiene a la remuneración total permanente, toda vez que aquel incluye a “todas las remuneraciones” que percibe el servidor. Por tal motivo puede apreciarse con meridiana claridad, que



el ingreso total permanente y remuneración total permanente no son conceptos equivalentes sino que guardan entre sí una relación de continente a contenido. El ingreso total permanente incluye además, los beneficios y bonificaciones percibidos por el servidor que no estén comprendidos en la remuneración total permanente que, como se ha dicho, son la Bonificación Personal, la Bonificación Familiar, la Remuneración Transitoria para Homologación y la Bonificación por Refrigerio y Movilidad;

Que, en suma, cuando el artículo 1° del Decreto de Urgencia N° 037-94 señala que, como ingreso total permanente, el servidor de la Administración Pública no puede percibir una suma inferior a S/. 300.00 (Trescientos y 00/100 nuevos soles) está haciendo referencia al concepto señalado por el Artículo 1° del Decreto Ley N° 25697 y no al fijado por el artículo 8° del Decreto Supremo N° 051-91-PCM y, por lo tanto, debe entenderse que es la sumatoria de todas las remuneraciones, bonificaciones y demás beneficios especiales que se perciben bajo cualquier concepto o denominación y fuente o forma de financiamiento, la que no puede ser inferior a ese monto. En tal sentido, si bien es cierto que el Decreto Ley N° 25697 no solamente es anterior en el tiempo al Decreto de Urgencia N° 037-94 sino que, además, el monto del ingreso total permanente fue mejorado precisamente por este último; cierto es también que el Decreto de Urgencia N° 037-94 no fijó una nueva o distinta definición de ingreso total permanente, sino que la definición se mantuvo y estuvo vigente a la fecha; consecuentemente, el ingreso total permanente y remuneración total permanente no son conceptos análogos ni equivalentes, sino que se refieren a supuestos distintos entre sí;

Que, máxime para todo efecto debe tenerse presente que, lo previsto en el Artículo 1° del Decreto de Urgencia N° 037-94, estuvieron condicionadas al cumplimiento de los Artículos 8°, 9°, 10° y 11° del mismo; es decir, el Artículo 1° no es una norma "Autoaplicativa", sino mas bien "Heteroaplicativa", motivo por el cual es que desde su dación (1994) no ha sido de aplicación inmediata, ya que estuvo condicionada al cumplimiento de los artículos antes invocados. A mayor precisión, resulta definir dichos conceptos, tal es así que, las normas heteroaplicativas, también denominadas de efectos mediatos, pueden ser definidas como aquellas normas que, luego de su entrada en vigencia, requieren indefectiblemente de un acto de ejecución posterior para poder ser efectivas. Es decir, que la eficacia de este tipo de normas está condicionada a la realización de actos posteriores y concretos de aplicación. Por ende, la posible afectación del derecho no se presenta con la sola entrada en vigencia de la norma, sino que necesariamente requiere de un acto concreto de aplicación. En sentido contrario, las normas autoaplicativas pueden ser definidas como aquellas que llevan incorporadas en sí mismas un acto de ejecución, de modo tal que la posible afectación al derecho se produce con la sola entrada en vigencia de la norma, pues ésta produce efectos jurídicos inmediatos en la esfera jurídica de los sujetos de derechos. Es decir, que este tipo de normas con su sola entrada en vigencia crean situaciones jurídicas concretas, no siendo necesario actos posteriores y concretos de aplicación para que genere efectos. Definiciones



acordes el Tribunal Constitucional lo ha invocado en innumerables y uniformes sentencias, entre ellas la recaída en el Exp. N° 01893-2009-PA/TC;

Que, además de dichos fundamentos, no se ha tomado en consideración la Ley N° 28411 – Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto, que en el numeral 1) de su Cuarta Disposición Transitoria, expresamente advierte que: *“las escalas remunerativas y beneficios de toda índole así como los reajustes de las remuneraciones y bonificaciones que fueran necesarias durante el Año Fiscal para los Pliegos Presupuestarios comprendidos dentro de los alcances de la Ley General, se aprueban mediante Decreto Supremo refrendado por el Ministerio de Economía y Finanzas, a propuesta del Titular del Sector. Es nula toda disposición contraria, bajo responsabilidad”*. Asimismo, las Leyes de presupuesto de cada año fiscal prohíben expresamente lo siguiente:

“Prohíbese en las entidades del Gobierno Nacional, gobiernos regionales y gobiernos locales, el reajuste o incremento de remuneraciones, bonificaciones, dietas, asignaciones, retribuciones, estímulos, incentivos y beneficios de toda índole, cualquiera sea su forma, modalidad, periodicidad, mecanismo y fuente de financiamiento. Asimismo, queda prohibida la aprobación de nuevas bonificaciones, asignaciones, incentivos, estímulos, retribuciones, dietas y beneficios de toda índole con las mismas características señaladas anteriormente (...).”

Que, cabe precisar, de acuerdo al artículo 3° de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, para que un acto administrativo sea válido debe contar con los siguientes requisitos: a) haber sido emitido por el órgano competente, b) contar con un objeto o contenido que determine inequívocamente que sus efectos se ajusten al ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente, c) contener una finalidad pública, d) ser debidamente motivado, y e) haber sido emitido en cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación. EN CONSECUENCIA, INCONTROVERTIBLEMENTE LA Resolución Directoral N° 117-2009-GRA/ORADM-ORH de fecha 30 de diciembre del 2009, NO CUMPLE CON DICHS PRESUPUESTOS LEGALES, YA QUE CONTRAVIENE A LAS NORMAS JURIDICAS ANTES PRECISADAS, MAXIME QUE EXISTEN PRECEDENTES QUE NO AMPARAN RESPECTO AL PAGO DEL ARTICULO 1° DEL D.U. N° 037-94. ASIMISMO, DICHO ACTO ADMINISTRATIVO, NO RECONOCE MONTOS ESPECÍFICOS NI DERECHOS IRREFUTABLES DEBIDAMENTE INDIVIDUABILIZADOS A SERVIDORES; SINO, ES GENERICO, ESTANDO **CONDICIONADO** A – PREVIAMENTE – CUMPLIR ACTUACIONES ADMINISTRATIVAS Y/O IMPLEMENTACIONES INEXORBALES, TAL COMO SE PUEDE COLEGIR DE LOS ARTICULOS SEGUNDO Y TERCERO DE LA REFERIDA RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 117-2009-GRA/ORADM-ORH DE FECHA 30 DE DICIEMBRE DEL 2009;

Que, finalmente, como quiera que la Resolución Directoral N° 117-2009-GRA/ORADM-ORH de fecha 30 de diciembre del 2009, ha sido expedido contrario al ordenamiento jurídico; el GOBIERNO REGIONAL DE AYACUCHO,



debe iniciar un proceso administrativo disciplinario contra los servidores y funcionarios que expidieron dicha resolución, previa evidencia del agravio al estado (GRA). Máxime que, tanto en la vía administrativa como en la vía judicial **ha prescrito** la facultad de declarar la nulidad del referido acto administrativo; empero, deviene INEJECUTABLE por la contravención a la normatividad;

Que, conforme lo señala el artículo 218° numeral 2) literal b) de la Ley N° 27444, son actos que agotan la vía administrativa el acto expedido con motivo de la interposición de un recurso de apelación.

Estando,

A las consideraciones expuestas y de conformidad a lo dispuesto por los principios de legalidad y razonabilidad, estipulados en el Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444 y en uso de las facultades conferidas por la Ley N° 27867, Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, modificada por las Leyes Nos. 27902, 28013, 28926, 28961, 28968, 29053, 29611, 29981 y la Ley N° 30305, Ley de Reforma de los artículos 191°, 194° y 203° de la Constitución Política del Perú sobre denominación y no reelección inmediata de autoridades de los Gobiernos Regionales y de los Alcaldes; la Resolución Ejecutiva Regional N° 818-12-GRA/PRES que aprueba la Directiva General N° 009-12-GRA/PRES-GG-GRPPAT-SGDI.

SE RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO.- DECLARAR INFUNDADO el Recurso Administrativo de Apelación interpuesto por el servidor **CARLOS HERMINIO HERENCIA GALLEGOS**, contra la Resolución Directoral N° 696-2015-GRA/GR-GGORADM-ORH de fecha 13 de octubre del 2015; en consecuencia **FIRME Y SUBSISTENTE** la recurrida, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

ARTICULO SEGUNDO.- DECLARAR agotada la vía administrativa, de conformidad al literal b) del numeral 218.2 del artículo 218° de la Ley N° 27444.

ARTICULO TERCERO.- TRANSCRIBIR el presente acto resolutivo al interesado y a las unidades estructuradas competentes de esta entidad regional con las formalidades prescritas por Ley.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE.



GOBIERNO REGIONAL AYACUCHO
GERENCIA GENERAL

Ing° EDWIN ERICK CARO CASTRO
GERENTE