



GOBIERNO REGIONAL AYACUCHO

Resolución Gerencial Regional

Nº: **332** -2018-GRA/GR-GG-GRDS

Ayacucho, **07** DIC. 2018

VISTO:

El Expediente Administrativo de Registro N°. 1144511 de fecha 18 de octubre de 2018 en Cuarenta y Seis (046) folios, referente al recurso administrativo de apelación interpuesto por el administrado **don José Abdón PALOMINO CERVANTES**, contra la Resolución Directoral Regional Sectorial N°. 848-2018-2018-GRA/GG-GRDS-DIRESA-DR de fecha 25 de setiembre de 2018, y Opinión Legal N°. 0100-2018-GRA/GG-ORAJ-CALL, y;

CONSIDERANDO:

Que, conforme a lo previsto por el artículo 2º de la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales N°. 27867 y modificatorias Leyes N°. 27902, 28013, 28926, 28961, 28968, 29053, 29611 y 29981, 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; 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, a través de la Resolución alzada en grado, la Dirección Regional de Salud de Ayacucho, resuelve Declarar Improcedente, la solicitud del Ex servidor José Abdón Palomino Cervantes, sobre Nivelación de Pensión de Cesantía, Abono de Reintegros y Pago de Intereses Legales, por lo que el apelante no conforme a lo resuelto y al constatar que la R. D. R. S. N°. 848-2018-GRA/GOB-GG-GRDS-DIRESA-DR, atenta contra sus derechos e intereses, interpone Recurso Administrativo de Apelación contra la Resolución acotada, bajo los argumentos que contiene su recurso, solicitando se declare fundada su Recurso Impugnatorio sobre Nivelación de Pensión de Cesantía, Abono de Reintegros y Pago de Intereses Legales;

Que, frente a un acto que supone viola, afecta, desconoce o lesiona un derecho o un interés legítimo del administrado, y en la forma prevista en la ley, procede la contradicción del mismo en la vía administrativa y en la forma prevista en la ley, a fin de que sea revocado, modificado o anulado o suspendidos sus efectos. La contradicción administrativa se ejerce fundamentalmente a través de los recursos administrativos que regula la Ley N°. 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General de Procesos Administrativos. Teniendo en cuenta lo comentado, el apelante de conformidad al Artículo 209º de la Ley n°. 27444, concordante con el artículo 218º



del D. S. N°. 006-2017-JUS, interpone su recurso administrativo de apelación, cuyo recurso es el medio impugnativo por excelencia dado a que lo resuelto por la instancia superior, resulta indispensable para el agotamiento de la vía administrativa y no requiere la presentación de nueva prueba, sustentándose en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, teniendo en cuenta el artículo 219° del Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, cuyo artículo establece los requisitos de admisibilidad y procedencia que debe reunir el recurso impugnativo, el mismo que cumple el recurso de apelación materia de la presente;

Que, sobre el particular, es necesario tener en cuenta que la Ley N°. 23495, de fecha 21 de noviembre de 1982 y su Reglamento el Decreto Supremo N°. 015-83-PCM, reguló el derecho a la nivelación de pensión de los cesantes comprendidos en el alcances del Decreto Ley N°. 20530, pues en su artículo 1° establecía " La Nivelación Progresiva de las Pensiones de los Cesantes con más de 20 años de servicios y de regímenes especiales, se efectuará con los haberes de los servidores públicos en actividad de las respectivas categorías", el reglamento de esta norma estableció cuales eran los conceptos a nivelar;

Es así que antes de la reforma de la Constitución Política del Estado-artículo 3° de la Ley N° 28389 era factible la nivelación de las pensiones con las remuneraciones de un trabajador en actividad. Sin embargo con la entrada en vigencia de la acotada Ley del 17 de noviembre del 2004, se cerró toda posibilidad de incorporación o reincorporación al régimen pensionario del Decreto Ley N°. 20530 y **prohibió la nivelación de las pensiones** con las remuneraciones de cualquier empleado o funcionario público en actividad, y en la Tercera Disposición Final de la Ley N° 28449 de 30 de diciembre del 2004 derogó la citada Ley N°. 23495 estableciendo nuevas reglas del régimen pensionario del Decreto Ley N°. 20530 que en su artículo 4° dispuso que: Está prohibido la nivelación de pensiones con la remuneración y cualquier ingreso para los empleados o funcionarios en actividad";

Que, el quinto fundamento de la Casación N°. 7785-2012-San Martín de fecha 09 de abril del año 2014, la Segunda Sala de Derecho Constitucional, ha establecido con **carácter vinculante y de obligatorio cumplimiento para todas las instancias judiciales de la República que** "todo reclamo sobre nivelación pensionaria en sede administrativa o sede judicial, formulado con posterioridad a dicha reforma constitucional resulta infundado" y en el sexto fundamento que : No procede solicitar a partir de la vigencia de la Ley N°. 28389 que modifica los artículos 11° y 103° y de la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Estado, la nivelación de pensiones con las remuneraciones de servidores públicos o funcionarios públicos en actividad cualquiera sea su régimen laboral";

Que, asimismo, deberá tenerse en cuenta que las nuevas reglas para cálculos de pensiones de cesantía e invalidez en el régimen pensionario del D. Ley N°. 20530 no contempla que se otorgue bonificación alguna. En concordancia con las nuevas reglas para calcular las pensiones en el régimen pensionario del Decreto Ley N°. 20530 que rigen a partir de la entrada en vigencia de la Ley N°. 28449. Es por ello que al ser modificado el artículo 103° de la Constitución Política del Perú, actualmente nuestro ordenamiento jurídico vigente se regula por la Teoría de los Hechos Cumplidos, tal y como ya se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en varias sentencias, de modo que la norma se aplica a las consecuencias y situaciones jurídicas existentes;

Que, cabe destacar que el servidor cesante **don José Abdón PALOMINO CERVANTES**, cesó el 01 de abril de 1994 mediante Resolución Administrativa N°. 0047-94-DI-AAD-SRS-Ayacucho, de fecha 05 de mayo de 1994, por lo que en aplicación de la Ley N°. 27321 (Ley que establece nuevo plazo de prescripción de las



acciones derivadas de la relación laboral), que literalmente señala lo siguiente: Artículo Único-Las acciones derivadas de la relación laboral prescriben a los cuatro años, contados desde el día siguiente en que se extingue el vínculo laboral, por lo tanto su derecho de acción del impugnante prescribió, no existiendo razón fáctica ni jurídica para amparar su petitorio;

Que, asimismo, el artículo 26° numeral 2) de la Ley N°. 28411-Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto, señala expresamente que **las disposiciones legales y reglamentarias, los actos administrativos y de administración, los contratos y/o convenios, así como cualquier actuación de las entidades, que afecten gasto público deben supeditarse de forma estricta a los créditos presupuestarios autorizados**, quedando prohibido que dichos actos condicionen su aplicación a créditos presupuestarios mayores o adicionales a los establecidos en los presupuestos, bajo sanción de nulidad y responsabilidad del Titular de la Entidad y de la persona que autoriza el acto. La misma norma legal en su Cuarta Disposición Transitoria señala que las escalas remunerativas, y **beneficios de toda índole**, así como los reajustes de las remuneraciones y bonificaciones son aprobados mediante Decreto Supremo, refrendado por el Ministerio de Economía y Finanzas a propuestas del Titular del sector, caso contrario es nula toda disposición, bajo responsabilidad del que lo ejecuta. Del mismo cabe destacar que a partir del año 2014 de conformidad a la Ley del Presupuesto del Sector Público Ley N°. 30144 inclusive la Ley N°. 30693-Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2018, prohíbe a nivel de las entidades del Gobierno Nacional, Gobiernos Regionales y Gobiernos Locales, el reajuste o el incremento de remuneraciones, bonificaciones, dietas, asignaciones, retribuciones, estímulos, incentivos y beneficios de toda índole, cualquiera sea su forma, modalidad, periodicidad, mecanismos o fuente de financiamiento, asimismo en su artículo 4° numeral 4.2) de la Ley señalada, estipula que "Todo acto administrativo, acto de administración o las Resoluciones Administrativas que autoricen gastos, no son eficaces si no cuentan con el crédito presupuestario correspondiente en el presupuesto institucional o condicionan la misma a la asignación de mayores créditos presupuestarios, bajo exclusiva responsabilidad del titular de la entidad así como del jefe de la Oficina de Presupuesto y del Jefe de la Oficina de Administración, o los que hagan sus veces, en el marco de lo establecido en la Ley N°. 28411, Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto, por lo que la Resolución Directoral Regional N°. 848-2018-GRA/GOB-GG-GRDS-DIRESA-DR de fecha 25 de setiembre de 2018, no contienen causales de nulidad, contempladas en el Art. 10° de la Ley N°. 27444, por no contravenir la Constitución, las leyes y demás normas relativas a la pretensión del impugnante y por no vulnerar los principios de legalidad, imparcialidad e informalismo de los numerales 1.1), 1.5) y 1.6) del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General N° 27444 y D. S. N°. 006-2017-JUS:

Estando a las consideraciones expuestas y en uso de las atribuciones conferidas por la Ley N°. 27783 – Ley de Bases de la Descentralización, Ley N°. 27867-Ley Orgánica de Gobiernos Regionales y sus modificatorias Leyes N°. 27902, 28013, 28926, 28961, 28968, 29053, 29611 y 29981; y en observancia del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N°. 27444, y la Resolución Ejecutiva Regional N°. 015-2018-GRA/GR.

SE RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO.- DECLARAR INFUNDADO, el Recurso Administrativo de Apelación, interpuesto por el administrado **José Abdón PALOMINO CERVANTES**, contra la Resolución Directoral Regional Sectorial N°. 848-2018-GRA/GG-GRDS-DIRESA-DR de fecha 25 de setiembre de 2018, consecuentemente, firme y subsistente la recurrida en todos sus extremos.



ARTICULO SEGUNDO.- DECLARESE, agotada la vía administrativa de conformidad al Art. 226° del Decreto Supremo N°. 006-2017-JUS-Texto Único Ordenado de la Ley N°. 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General.

ARTICULO TERCERO.- TRANSCRIBIR, el presente acto resolutivo al interesado, la Dirección Regional de Salud de Ayacucho, e instancias pertinentes del Gobierno Regional de Ayacucho, con las formalidades señaladas por Ley.

REGISTRESE, COMUNIQUESE, ARCHIVASE

