



GOBIERNO REGIONAL DE APURÍMAC

GOBERNACIÓN

688



RESOLUCIÓN EJECUTIVA REGIONAL N° -2015-GR-APURIMAC/GR
ABANCAY, 26 AGO. 2015

VISTOS:

El Expediente Administrativo con SIGE Nro. 00005665, interpuesto por el Administrado **Don MARIO GARFIAS DAVALOS**, referente a la Carta Pre Judicial por Resolución Ejecutiva Regional Ficta y se dé por Agotada la Vía Administrativa, y;

CONSIDERANDO:

Que, en fecha 03 de Febrero del 2015, con registro Nro. 1630, el administrado presenta una nueva solicitud de Incorporación al régimen previsional de pensiones del Decreto Ley Nro. 20530, en vía de regularización a partir del mes de Febrero de 1990 con cargo de Mecánico III Nivel STA, en la cual sustenta que ha laborado por más de 20 años, es decir desde el 01 de noviembre de 1972 hasta el momento de su cese, el mismo que fue de manera voluntaria con incentivos laborales. Motivo por el cual manifiesta que debió de ser incorporado a partir el mes de Febrero de 1990;

Que, en fecha 06 de Abril del 2015, el administrado presenta su Carta Pre Judicial por Resolución Ejecutiva Regional Ficta y se dé por Agotada la Vía Administrativa por haber operado el silencio administrativo negativo en virtud de la Ley del Procedimiento Administrativo General, y pueda acudir al órgano jurisdiccional;

Que, en fecha 22 de Julio del 2015, mediante Resolución Ejecutiva Regional Nro. 608-2015-GR.APURÍMAC/GR, resuelve por Declarar Improcedente la solicitud sobre la Incorporación al Régimen Previsional del Decreto Ley Nro. 20530 en vía de regularización y otorgamiento de Pensión de Cesantía Nivelable en dicho régimen;

Que, la Primera Disposición Transitoria, Complementarias y Finales de la Ley N° 29060, sobre el Silencio Administrativo indica: *"Excepcionalmente, el silencio administrativo negativo será aplicable en aquellos casos en los que se afecte significativamente el interés público, incidiendo en 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 histórico cultural de la nación, en aquellos procedimientos trilaterales y en los que generen obligación de dar o hacer del Estado; y autorizaciones para operar casinos de juego y máquinas tragamonedas"*;

Que, la Ley N° 27444 – Ley de Procedimientos Administrativo General, señala respecto al silencio Administrativo: **Artículo 188.-** Efectos del silencio administrativo: **188.1** Los procedimientos administrativos sujetos a silencio administrativo positivo quedarán automáticamente aprobados en los términos en que fueron solicitados si transcurrido el plazo establecido o máximo, la entidad no hubiera comunicado al administrado el pronunciamiento. **188.3 El silencio administrativo negativo tiene por efecto habilitar al administrado la interposición de los recursos administrativos y acciones judiciales pertinentes.** **188.4** 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;

Que, la Dirección Región de Asesoría Legal, ha cumplido con emitir opinión legal y la Acto Resolutivo correspondiente, declarando **IMPROCEDENTE** el pedido respecto a la Incorporación al Régimen





GOBIERNO REGIONAL DE APURÍMAC

GOBERNACIÓN



Previsional del Decreto Ley Nro. 20530, pensión de cesantía nivelable en vía de regularización a partir del mes de Febrero de 1990, en el cargo de Mecánico III Nivel Remunerativo STA;

Que, el silencio administrativo constituye un privilegio del administrado ante la Administración, para protegerlo ante la eventual mora de ésta en la resolución de su petición. Se trata de **"una simple ficción de efectos estrictamente procesales, limitados, además, a abrir la vía de recurso"**, en sustitución del acto expreso; pero **"en beneficio del particular únicamente"**, así **"el acceso a la vía jurisdiccional una vez cumplidos los plazos [queda] abierto indefinidamente en tanto la Administración no [dicte] la resolución expresa"**¹. Sobre el particular, deben resaltarse dos aspectos: Se trata de una presunción en beneficio del particular únicamente, y su efecto es abrir la vía jurisdiccional, indefinidamente, **en tanto la Administración no haya resuelto expresamente el recurso**. Sobre el particular, deben resaltarse dos aspectos: **"Se trata de una presunción en beneficio del particular únicamente, y su efecto es abrir la vía jurisdiccional, indefinidamente, en tanto la Administración no haya resuelto expresamente el recurso"**;

Que, el propio Tribunal aclara su propia interpretación (STC 1003-98-AA/TC), generando dos aclaraciones *"La interpretación aún vigente del Tribunal Constitucional no concuerda con estos dos aspectos:*

***En el primer caso,** porque no se aplica en beneficio del particular, sino de la Administración, resultando que ésta, **"la incumplidora de dicho deber de resolver, se beneficia de su propio incumplimiento"** (Ernesto García Trevijano Garnica, *El silencio administrativo en la nueva ley de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativa común*, 1 ed. Edit. Civitas S.A., Madrid, 1994, p.31).*

***En el segundo caso,** porque en lugar de abrir indefinidamente la vía judicial en tanto la Administración no resuelva expresamente, le impone un plazo, el que, además, ninguna norma del citado cuerpo normativo establece"*.

Que, el silencio administrativo debe estar sujeto a mecanismos de control interno sustentado en el principio administrativo de **Privilegio De Controles Posteriores² y Verdad Material³**;

Que, tal como precisa los fundamentos 6 y 8 de la Sentencia del Tribunal Constitucional Nro. 06179-2007-PA/TC, en el cual, mediante el artículo 3 de la Ley Nro. 28389 – Ley de Reforma Constitucional, del 17 de Noviembre del 2004, se modifica la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución, en los siguientes términos: **"Declárese cerrado definitivamente el Régimen Pensionario del Decreto Ley Nro. 20530, en consecuencia a partir de entrada en vigencia de esta Reforma Constitucional: 1) No están permitidas las nuevas incorporaciones o reincorporaciones al régimen pensionario del Decreto Ley Nro. 20530. 2) Los trabajadores que, perteneciendo a dicho régimen, no hayan cumplido con los requisitos para obtener la pensión correspondiente, deberán optar entre el Sistema Nacional de Pensiones o el Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones (...)"**. Por otra parte, la Ley Nro. 28449, del 30 de diciembre del 2004, establece que: **"Artículo 2. Ámbito y alcances de su aplicación. El**

¹ Eduardo García de Enterría y Tomás-Ramón Fernández. Curso de Derecho Administrativo, 7ª ed., Edit. Civitas S.A., Madrid, 1996, p. 573.

² Título Preliminar, IV, 1.16. Principios de Privilegios de Controles Posteriores.- La tramitación de los procedimientos administrativos se sustentará en la aplicación de la fiscalización posterior; reservándose la autoridad administrativa, el derecho de comprobar la veracidad de la información presentada, el cumplimiento de la normatividad sustantiva y aplicar las sanciones pertinentes en caso que la información presentada no se veraz.

³ Título Preliminar, IV, 1.11 Principio de Verdad Material.- En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la Ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas. En el caso de procedimientos trilaterales la autoridad administrativa estará facultada a verificar por todos los medios disponibles la verdad de los hechos que le son propuestos por las partes, sin que ello signifique una sustitución del deber probatorio que corresponde a éstas. Sin embargo, la autoridad administrativa estará obligada a ejercer dicha facultad cuando su pronunciamiento pudiera involucrar también al interés público.



GOBIERNO REGIONAL DE APURÍMAC

GOBERNACIÓN



Régimen del Decreto Ley Nro.20530 es un régimen cerrado que no admite nuevas incorporaciones ni reincorporaciones, de conformidad con la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Perú”;

Que, la Ley de Reforma Constitucional cerró definitivamente el régimen previsional del Decreto Ley Nro. 20530 a las nuevas incorporaciones o reincorporaciones, y que la Ley Nro. 28449 ratificó o reitero dicho criterio. Por lo que debe entenderse que la prohibición de nuevas incorporaciones tiene alcance general y no necesita una disposición reglamentaria que precise la forma en que se llevará a cabo dicha proscripción;

Que, el vocablo “**prescripción**” es polisémico. Alude en primer lugar a mandato, orden, precepto o directiva (así, se dice: “El Código Civil prescribe en su artículo 1201...”); en segundo lugar alude a una forma de adquisición del derecho real de propiedad, lo que doctrinariamente se conoce como usucapión o “prescripción adquisitiva”, en último término, alude a la extinción de la acción dirigida a exigir el cumplimiento de una determinada obligación, lo que se conoce como “**prescripción extintiva**”, cuya fuente es la praescriptio temporis romana o praescriptio actionum (véanse artículos 1989-2002 del Código Civil)⁴. Vale decir, que la facultad para accionar dicho beneficio laboral prescribió el 2001 en aplicación a la Vigencia del Código Civil de 1984, y posteriormente dicho plazo de prescripción sufrió modificaciones, y a la fecha la Ley Nro. 27321, publicada el 24 de Julio del 2000 manifiesta en su Artículo Único que: “**Las acciones por derechos derivados de la relación laboral prescriben a los 4 (cuatro) años, contados desde el día siguiente en que se extingue el vínculo laboral**”;



Que, la conclusión del procedimiento administrativo, es un momento natural del ciclo vital de la voluntad administrativa del Estado. Pero no aparece de modo único, sino que existen varios supuestos en los cuales puede afirmarse que el procedimiento administrativo ha terminado; y con respecto al agotamiento de la vía administrativa, tendremos en cuenta lo dispuesto por el contenido en el numeral 218.1 del Artículo 218 de la Ley 27444 – Ley del Procedimiento administrativo general – que establece: “**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 Constitución Política del Estado**”. Un acto administrativo que causa estado, como afortunadamente ya ha señalado la doctrina nacional más calificada sobre el particular, “**es aquél que agota o pone fin a la vía administrativa fijando de manera definitiva la voluntad de la administración. constituye entonces la manifestación final de la acción administrativa, respecto de la cual no es posible interponer otro recurso, situación a la que se llega cuando se ha obtenido el pronunciamiento del funcionario o instancia con mayor competencia para decidir definitivamente sobre un acto impugnado. En estos casos entonces el único cuestionamiento posible tendría que efectuarse ya no a nivel administrativo, sino ante la judicatura ordinaria nacional**”;

Que, estando a la Opinión Legal N° 417-2015-GR.APURÍMAC/08/DRAJ, emitida por la Oficina Regional de Asesoría Jurídica, de conformidad en lo establecido en el Constitución Política, Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, y demás normas sobre la materia;

⁴ La Real Academia Española, define a la prescripción extintiva como el “modo de extinguirse un derecho” (REAL ACADEMIA ESPAÑOLA “Diccionario de la Lengua Española”. Tomo 8. España, Madrid, 2001, Pág. 1239. En otro apartado, al definir el vocablo “prescribir”, señala que se trata de un modo de extinguir “un derecho o acción de cualquier clase” (loc. cit). En consecuencia, la definición semántica oficial de la prescripción extintiva en nuestro idioma es que se trata de un modo de extinguir acciones y derechos, lo cual la dotaría de los mismo efectos que posee la caducidad. Sin embargo, la naturaleza jurídica de la prescripción extintiva no depende de una particular definición semántica sino de la regulación que cada Estado adopte sobre aquella. Así, en algunos pocos Estados la prescripción extinguirá los derechos subjetivos (como es el caso de Italia), en tanto que en la gran mayoría de los sistemas normativos extinguirá solo las acciones dejando subsistente los derechos (como es el del Perú). Debe entenderse, entonces, que la definición adoptada por la Real Academia Española no es aplicable a todos los ordenamientos jurídicos, mucho menos al nuestro que expresamente señala que la prescripción extingue solo la acción (artículo 1989 del Código Civil).



GOBIERNO REGIONAL DE APURÍMAC

GOBERNACIÓN



Que, por las razones expuestas y en uso de las atribuciones y facultades conferidas por la Ley N° 27867 – Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, sus Modificatorias, y la Credencial otorgada por el Jurado Nacional de Elecciones en fecha 22 de diciembre del 2014 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 Reección Inmediata de Autoridades de los Gobiernos Regionales y de los Alcaldes;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR INAPLICABLE EL SILENCIO ADMINISTRATIVO NEGATIVO, invocado por el Administrado **Don MARIO GARFIAS DÁVALOS** ex servidor nombrado de la Ex ODEA, Ex CTAR del Gobierno Regional de Apurímac.

ARTICULO SEGUNDO: DISPONER, la publicación de la presente resolución por el término de ley, en la página web del Gobierno Regional de Apurímac www.regionapurimac.gob.pe, de conformidad y en cumplimiento a lo prescrito en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

ARTÍCULO TERCERO.- TRANSCRIBIR, la presente resolución al Interesado y las instancias correspondientes del Gobierno Regional de Apurímac, para su conocimiento y fines.

REGÍSTRESE Y COMUNÍQUESE;



Mag. WILBER FERNANDO VENEGAS TORRES
GOBERNADOR
GOBIERNO REGIONAL DE APURÍMAC



WVTFGRGAPJ
AHZBGRORAJ
AACAWB03