



Gobierno Regional de Apurímac Gerencia General



RESOLUCION GERENCIAL GENERAL REGIONAL N° **019**-2017-GR.APURIMAC/GG.

Abancay, 20 ENE. 2017

VISTO:

El recurso de apelación promovida por la administrada Gerardina GUTIERREZ DE CARBAJAL contra la Resolución Directoral N° 002-2014-GR-DRTC-DR-APURIMAC, y demás antecedentes que se acompañan;

CONSIDERANDO:

Que, la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones de Apurímac, mediante Oficio N° 015-2017-DRTC/GR-APURIMAC, con SIGE N° 119 del 04 de enero del 2017, con Registro del Sector N° 4534, remite al Gobierno Regional de Apurímac el **recurso de apelación interpuesto por la señora Gerardina GUTIERREZ DE CARBAJAL contra la Resolución Directoral N° 002-2014-GR-DRTC-DR-APURIMAC, del 14 de enero del 2014,** a efecto de que asumiendo jurisdicción y competencia proceda a resolver conforme a sus atribuciones en última instancia administrativa, la que es tramitado en 31 folios a la Dirección Regional de Asesoría Jurídica para su estudio y evaluación correspondiente;

Que, la recurrente señora **Gerardina GUTIERREZ DE CARBAJAL**, en su condición de viuda del que en vida fue señor **Víctor CARBAJAL CHAICO**, con vocación sucesoria debidamente registrado, en contradicción a la Resolución Directoral N° 002-2014-GR-DRTC-DR-APURIMAC, manifiesta no encontrarse conforme con la decisión arribada a través de dicha resolución, por haberse declarado inadmisibles sus peticiones, con ello no le requiere ninguna obligación de regularizar las acciones administrativas, tanto más que la Ley N° 28449 establece las nuevas reglas prohibiendo la incorporación o reincorporación al Decreto Ley N° 20530, así como la nivelación a los alcances de dicha norma, sin embargo su esposo había acumulado 19 años de servicio a favor del Estado, siendo así le correspondería su incorporación adecuando de la Ley N° 19990 al sistema pensionario previsto por el Decreto Ley N° 20530, que para el efecto se acompañan los antecedentes correspondientes. Argumentos éstos que deben comprenderse como cuestionamiento de la interesada;

Que, mediante Resolución Directoral N° 002-2014-GR-DRTC-DR-APURIMAC, de fecha 14 de enero del 2014, se **Declara INADMISIBLE**, El Recurso de Apelación por Denegatoria Ficta, planteada por **Gerardina GUTIERREZ DE CARBAJAL**, por la no atención de la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones de Apurímac, a la solicitud primigenia planteada por su finado esposo sobre incorporación al Régimen de Pensiones D.L. 20530 y Reconocimiento de Tiempo de Servicios prestado al Estado;

Que, el recurso de apelación conforme establece el Artículo 209 de la Ley N° 27444 del Procedimiento Administrativo General, 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 en el caso autos la recurrente presentó su petitorio en el término legal previsto, sin embargo es de aclarar la R.D. N° 002-2014-GR-DRTC-**





Gobierno Regional de Apurímac Gerencia General



019

DR.APURIMAC, de fecha 14 de enero del 2014, fue notificada contradictoriamente por la DRTC-AP, recién el día 22-12-2016 vale decir después de 02 años de haberse dictado dicha resolución a la persona llamada Timoteo Carbajal con DNI N° 31001834;

Que, conforme prevé el Artículo 206 de la Ley N° 27744 Ley del Procedimiento Administrativo General, modificado por el Decreto Legislativo N°1272, numerales 206. 2 y 206.3, Sólo son impugnables los actos definitivos que ponen fin a la instancia y los actos de trámite que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión, **no cabe impugnación de actos que sean reproducción de otros anteriores que hayan quedado firmes, ni de los confirmatorios de actos consentidos por no haber sido recurridos en tiempo y forma;**

Que, respecto al tema reclamado es necesario recordar que la Ley N° 23495, de fecha 21 de noviembre de 1982 y su Reglamento – Decreto Supremo N° 015-83-PCM, reguló el derecho a la nivelación de pensión de los cesantes comprendidos en los 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;

Que, es así que antes de la Reforma de la Constitución Política – 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 acontecida el 17 de noviembre del dos mil cuatro, 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 y estableció las nuevas reglas del régimen de pensiones del Decreto Ley N° 20530 que en su artículo 4° dispuso que: “Está prohibida la nivelación de pensiones con la remuneración y cualquier ingreso previsto para los empleados o funcionarios públicos en actividad”;

Que, **asimismo es necesario precisar lo establecido por el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 1944-2011-AC/TC del 12 de julio del 2011, donde señalo que después de la reforma constitucional está prescrita la nivelación de pensiones de los jubilados con los servidores en actividad, en razón de que, de hacerse, no se permitiría cumplir con la finalidad de la reforma constitucional, esto es mejorar el ahorro público por lo que por razones de interés social no constituye un derecho exigible.** En el mismo sentido en el Expediente N° 322-2007-AA/TC de fecha 13 de abril del año 2009 se estableció, que debe analizarse el pedido de nivelación de pensión, cuando la demanda haya sido interpuesta antes de la reforma constitucional de la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Perú, vigente desde el 18 de noviembre del año 2004;

Que, por otro lado, en el quinto fundamento de la Casación N° 7785-2012- SAN MARTIN de fecha 9 de abril del año 2014, la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de la República, siguiendo la misma línea del Tribunal 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





Gobierno Regional de Apurímac Gerencia General



019

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 Perú, la nivelación de pensiones con las remuneraciones de servidores públicos o funcionarios públicos en actividad cualquiera sea su régimen laboral. **Esta prohibición alcanza tanto a la vía administrativa como judicial**";

Que, consecuentemente con lo precedentemente expuesto, teniendo en consideración que la reclamación a que se contrae el presente escrito, se está efectuando después de producida la reforma constitucional que prohíbe terminantemente nivelar la pensión de los servidores sujetos al Decreto Ley N° 20530 y en aplicación de la teoría de los hechos cumplidos que ha sido elevado a nivel constitucional por el artículo 103 de la Constitución, la pretensión de la administrada recurrente deviene en inamparable;

Que, del mismo modo revisada la fecha de cese del peticionante, se tiene que esta se extinguió con efectividad del 30 de noviembre de 1993 mediante Resolución Directoral Sub Regional N° 075-93-D-DSRTVCV-APU. del 30-11-1993, corroborado con la Constancia de Pago de Jornales como Obrero en dichos años a don Víctor CARBAJAL CHAICO, que también según indica la recurrente haber promovido con anterioridad su reclamo su extinto esposo sobre la incorporación al Decreto Ley N° 20530 (09-12-1992) vale decir antes de ocurrir el cese voluntario que fue concretada al 30 de noviembre de 1993, por la Dirección Sub Regional de Transportes y Comunicaciones de Apurímac, dicha decisión administrativa no haya podido ser modificada en la forma prevista por Ley hasta la fecha, sin embargo es de precisar que los actos administrativos dictados en aquella ocasión por imperio de las normas administrativas resultan por el transcurso del tiempo ser inamovibles y firmes administrativamente. Asimismo 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.- Objeto de la Ley, **las acciones derivadas de la relación laboral prescriben a los cuatro años**, contados desde el día siguiente en que se extingue el vínculo laboral. En consecuencia en razón a los considerandos señalados precedentemente habiendo prescrito su derecho de acción y estando limitado por norma expresa las incorporaciones y reincorporaciones al Decreto Ley en comentario, no existe razón fáctica ni jurídica para amparar su petitorio

Que, por su parte la Cuarta Disposición Transitoria de la Ley N° 28411-Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto, 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 propuesta del titular del sector, caso contrario es nula toda disposición, bajo responsabilidad del que ejecuta;

Que, la **Ley N° 30518** Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2017, en su Artículo 4° numeral 4.2, estipula "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";





Gobierno Regional de Apurímac Gerencia General



019

Que, por otro lado el artículo 1° del Decreto Legislativo N° 847, de fecha 24 de septiembre de 1996, prescribe que “Las remuneraciones, bonificaciones, beneficios pensiones y, en general, toda cualquier otra retribución por cualquier concepto de los trabajadores y pensionistas de los organismos y entidades del sector público, excepto gobiernos locales y sus empresas, así como los de la actividad empresarial del Estado, continuarán percibiéndose en los mismos montos en dinero recibidos actualmente”;

Que, de conformidad al Artículo 218° numeral 218.1 de la Ley N° 27444 del Procedimiento Administrativo General, respecto al agotamiento de la vía administrativa, define 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;



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



Que, del estudio de autos se advierte, si bien la administrada recurrente en uso del derecho de contradicción administrativa que le asiste, cuestiona los extremos del acto administrativo resolutivo antes citado, sin embargo a más de haber prescrito su derecho de acción formalmente realizado, dicha incorporación resulta ser imposible no solo por las prohibiciones de las Leyes N° 28389 y 28449, esta última del 30 de diciembre del 2004 que derogó la Ley N° 23495 y estableció las nuevas reglas del régimen de pensiones del Decreto Ley N° 20530. Por lo que encontrándose además limitado por las Leyes de carácter presupuestal, aprobar resoluciones que autoricen gastos si no cuentan con el crédito presupuestario correspondiente en el presupuesto institucional como en el caso de autos, además con la entrada en vigencia de la Ley N° 28389 acontecida el 17 de noviembre del dos mil cuatro, 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 con la Tercera Disposición Final de la Ley N° 28449 del 30 de diciembre del 2004, se derogó la citada Ley N° 23495,” resultando por lo tanto inamparable la pretensión de la actora. Contrario sensu la autoridad administrativa incurre en las responsabilidades establecidas por Ley, tal como lo dejó sentado el Gobierno Regional de Apurímac en reiterativo precedente administrativo;



Estando a la Opinión Legal N° 011-2017-GRAP/08/DRAJ, del 09 de enero del 2017;

Por los fundamentos expuestos, la Gerencia General Regional en uso de las facultades conferidas y delegadas mediante Resolución Ejecutiva Regional N° 048-2016-GR-APURIMAC/PR, de fecha 01 de febrero del 2016, Resolución Ejecutiva Regional N° 12-2017-GR-APURIMAC/GR, del 16 de enero del 2017, Ley N° 27783 Ley de Bases de Descentralización, Ley N° 27867 Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, sus modificatorias y 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;





Gobierno Regional de Apurímac Gerencia General



019

SE RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO.- DECLARAR, INFUNDADO, el recurso de apelación interpuesto por la señora Gerardina GUTIERREZ DE CARBAJAL contra la Resolución Directoral N° 002-2014-GR-DRTC-DR-APURIMAC, del 14 de enero del 2014. Por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución **CONFIRMESE** en todos sus extremos la resolución materia de cuestionamiento. Quedando agotada la vía administrativa conforme establece el Artículo 218 de la Ley N° 27444 del Procedimiento Administrativo General.

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

ARTICULO TERCERO.- RECOMENDAR, al Titular de la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones de Apurímac, **HACER CUMPLIR** bajo responsabilidad a través de quien corresponda las **Notificaciones** de las resoluciones administrativas dictadas por su despacho, en estricto cumplimiento de la norma (Art. 24 literal 24.1 de la Ley N° 27444 LPAG) y en Formato pre-establecido, procurando así evitar problemas de orden administrativo como en el presente caso.

ARTICULO CUARTO.- TRANSCRIBIR.- la presente resolución a la Gerencia Regional de Infraestructura, Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones de Apurímac, a la interesada y sistemas administrativos que corresponda del Gobierno Regional de Apurímac, para su conocimiento y fines de Ley.



REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y ARCHÍVESE



ABOG. ALEJANDRO HUMBERTO ZAGA BENDEZÚ
GERENTE GENERAL (E)
GOBIERNO REGIONAL DE APURIMAC



LGC/GG (E) GRAP.
AHZB/DRAJ.
JGR/ABOG.

Teléfono Central: 083-321022 Anexo: 115 /Telefax 083-322170 - Jr. Puno 107 Abancay - Apurímac
spresidencia@regionapurimac.gob.pe / consultas@regionapurimac.gob.pe

