



# GOBIERNO REGIONAL DE APURIMAC GERENCIA GENERAL

“DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES”  
“Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional”



## RESOLUCION GERENCIAL GENERAL REGIONAL N° 340 -2018-GR-APURIMAC/GG.

Abancay, 05 JUL. 2018

### VISTOS:

El recurso de apelación promovida por la administrada Victoria CUBA VALLEJO, contra la Resolución Directoral Regional N° 0547-2018-DREA, y demás antecedentes que se acompañan, y;

### CONSIDERANDO:

Que, la Dirección Regional de Educación de Apurímac mediante Oficio N° 2148-2018-ME/GR/DREA/OTDA, con SIGE N° 10348 del 04 de junio del 2018, con **Registro del Sector N° 05549-2018-DREA**, remite a la Gerencia Regional de Desarrollo Social el recurso de apelación interpuesto por la señora **Victoria CUBA VALLEJO**, contra la Resolución Directoral Regional N° 0547-2018-DREA, del 10 de mayo del 2018, a efecto de que asumiendo jurisdicción y competencia proceda a resolver conforme a sus atribuciones en última instancia administrativa, la que es tramitado en un total de 23 folios a la Dirección Regional de Asesoría Jurídica para su estudio y evaluación correspondiente;

Que, la recurrente señora **Victoria CUBA VALLEJO**, en su condición de docente cesante del Magisterio Nacional, en contradicción a la Resolución Directoral Regional N° 0547-2018-DREA, del 10 de mayo del 2018, manifiesta no encontrarse conforme con la decisión arribada por la Dirección Regional de Educación de Apurímac a través de dicha resolución, por cuanto al haber solicitado inicialmente el pago de la nivelación de sus pensiones al amparo de los Decretos Supremos N° 065-2013-EF y 056-2004-EF, el mismo que había sido denegado bajo el argumento de no corresponder a los docentes cesantes, solo tiene alcance al personal activo por función efectiva. Sin embargo el Decreto Ley N° 20530 ha establecido un Régimen Previsional porque sus pensionistas tenían derecho a una pensión similar a la remuneración de un servidor en actividad que desempeñase un cargo igual o similar al último en el que prestó sus servicios dicho docente, bajo dicha orientación se había expedido la Ley N° 23495, cuyo artículo 5° disponía cualquier incremento posterior a la nivelación que se otorga a los funcionarios públicos en actividad, que desempeñen el mismo cargo u otro similar al último que prestó servicios el cesante o jubilado daba lugar al que correspondía al servidor en actividad. Así el Tribunal Constitucional ha señalado en la Sentencia N° 0527-2005-PA/TC, que conforme a la Reforma Constitucional de la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Perú vigente desde el 18 de noviembre del 2004, por razones de interés social las nuevas reglas pensionarias se aplicarán inmediatamente y no podrá proveer en ellas la nivelación, por lo tanto la nivelación del demandante solo procederá hasta la fecha de entrada en vigencia de la Ley N° 28449, y según su afirmación la recurrente habría adquirido las bonificaciones contenidas por dichas normas, antes de la Reforma Parcial de la Constitución Política mediante Ley N° 28389. Argumentos éstos que deben comprenderse como cuestionamiento de la interesada;

Que, mediante Resolución Directoral Regional N° 0547-2018-DREA, de fecha 10 de mayo del 2018, se **DECLARA PRESCRITA LA ACCION ADMINISTRATIVA**, formulado entre otros por la administrada **Victoria CUBA VALLEJO**, con DNI, N° 31340056, y en consecuencia **IMPROCEDENTE**, las peticiones sobre nivelación de pensiones, otorgado bajo el régimen pensionario del Decreto Ley N° 20530, y la Ley Nro. 23495;

Que, el recurso de apelación conforme establece el Artículo 218 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, en adelante T.U.O aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, establece lo siguiente: *“El recurso de apelación 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”*. En el caso de autos la recurrente presentó su recurso de apelación en el plazo legal previsto, que es de quince días hábiles, conforme al artículo 216.2 del T.U.O de la Ley N° 27444;





# GOBIERNO REGIONAL DE APURIMAC GERENCIA GENERAL

“DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES”  
“Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional”



340

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 señaló 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 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 en el petitorio de la actora, 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, por lo mismo la pretensión de la administrada recurrente deviene en inamparable;

Que, del mismo modo revisada la fecha de cese de la peticionante, se tiene que ésta se extinguió con efectividad de la fecha siguiente, a partir del 30 de abril de 1994, mediante Resolución Directoral N° 0438 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.- 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 y que la relación laboral de la peticionante con la entidad, se extinguió en la fecha anteriormente señalada, habiendo prescrito por lo tanto su derecho de acción, no existiendo razón fáctica ni jurídica para amparar su petitorio;





# GOBIERNO REGIONAL DE APURIMAC GERENCIA GENERAL

"DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES"  
"Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional"



340

Que, la **Ley N° 30693** Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2018, en su Artículo 4º 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";

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 encontrarse limitado por las Leyes de carácter presupuestal, los mismos que prohíben aprobar resoluciones que autoricen gastos no son eficaces si no cuentan con el crédito presupuestario correspondiente en el presupuesto institucional, 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, por lo que encontrándose prohibida la nivelación de pensiones con la remuneración y cualquier ingreso previsto para los empleados o funcionarios públicos en actividad" resulta inamparable la pretensión de la actora, sobre nivelación de pensión de cesantía. 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 al Informe N° 980-2018-GRAP/08/DRAJ, de fecha 18 de junio del 2018;

Por las consideraciones expuestas y en uso de las facultades delegadas por el literal e), inciso 1 del artículo 1º de la Resolución Ejecutiva Regional N° 048-2016.GR.APURIMAC/GR; de conformidad con el artículo 41, literal b) de la Ley N° 27867, Ley Orgánica de Gobiernos Regionales y sus modificatorias, y la Resolución Ejecutiva Regional N° 343-2017-GR.APURIMAC/GR;

## SE RESUELVE:

**ARTICULO PRIMERO.- DECLARAR, INFUNDADO**, el recurso de apelación interpuesto por la señora **Victoria CUBA VALLEJO**, contra la Resolución Directoral Regional N° 0547-2018-DREA, del 10 de mayo del 2018. Por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución **CONFÍRMENSE**, 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, modificado por Decreto Legislativo N° 1272. Concordante con el Artículo 226 del Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, que Aprueba el T.U.O., de la acotada LPAG.

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

**ARTICULO TERCERO.- NOTIFIQUESE**, con la presente resolución a la Gerencia Regional de Desarrollo Social, a la Dirección Regional de Educación 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

  
Ing. **Jorge Gilberto Cabellos Pozo**  
GERENTE GENERAL  
GOBIERNO REGIONAL DE APURIMAC

