



GOBIERNO REGIONAL DE APURIMAC

GOBERNACIÓN REGIONAL

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año de la lucha contra la corrupción y la impunidad"



RESOLUCION EJECUTIVA REGIONAL N° 600 -2019-GR-APURIMAC/GR.

Abancay, 26 SEP. 2019

VISTOS:

El Expediente de recursos de apelación promovida por los administrados: Isidora GAMBOA ZUÑIGA y Alfredo SERRANO GONZALES, contra la Resolución Directoral Regional N° 1195-2019-DREA, y demás antecedentes que se recaudan, y;

CONSIDERANDO:

Que, la Dirección Regional de Educación de Apurímac mediante Oficio Nro. 2637-2019-ME/GRA/DREA/OTDA, con SIGE N° 17610 del 23 de agosto del 2019, con **Registro del Sector Nro. 7980-2019-DREA**, remite a la Gerencia Regional de Desarrollo Social el recurso de apelación interpuesto en un solo Expediente, por los señores: **Isidora GAMBOA ZUÑIGA y Alfredo SERRANO GONZALES**, contra la Resolución Directoral Regional N° 1195-2019-DREA, del 06 de agosto del 2019, a efecto de que asumiendo jurisdicción y competencia proceda a resolver conforme a sus atribuciones en última instancia administrativa, la que es tramitado dicho expediente en un total de 13 folios a la Dirección Regional de Asesoría Jurídica para su estudio y evaluación correspondiente;

Que, los recurrentes: **Isidora GAMBOA ZUÑIGA y Alfredo SERRANO GONZALES**, en su condición de Profesores Cesantes del Magisterio Nacional, en contradicción a la Resolución Directoral Regional N° 1195-2019-DREA, de fecha 06 de agosto del 2019, manifiestan no encontrarse conformes con la decisión arribada por la Dirección Regional de Educación de Apurímac, a través de dicha resolución, por contravenir y vulnerar la Constitución Política del Estado y las Leyes N° 20530 y 23945 de Nivelación de Pensiones y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 015-83-PCM, que hasta antes de la vigencia de la Ley N° 28449 si le asiste el derecho a ser nivelado en equivalencia a sus homólogos en actividad de igual nivel y grado, sin embargo su pretensión de plano había sido denegado a través de la apelada bajo una nefasta y deficiente argumentación, desconociendo así las normas legales y en contravención del Artículo 10 inciso 1 de la Ley N° 27444 LPAG. Argumentos éstos que deben comprenderse como cuestionamiento de los interesados;

Que, mediante Resolución Directoral Regional N° 0859-2019-DREA, su fecha 06 de junio del 2019, se **DECLARA PRESCRITA La Acción Administrativa**, interpuesto por los recurrentes **Isidora GAMBOA ZUÑIGA**, DNI. N° 31012092, docente que cesó como Profesora de Aula de la Institución Educativa del Nivel Primario de Menores N° 55003 "La Victoria" de Abancay y **Alfredo SERRANO GONZÁLES**, DNI. N° 31009836, docente que cesó como Profesor de Aula de la Institución Educativa del Nivel Primario de Menores N° 54489 "Las Américas" de Abancay, actualmente pensionistas de la Dirección Regional de Educación de Apurímac, por haber cesado hace más de cuatro años. En consecuencia, **IMPROCEDENTES** las pretensiones solicitadas por los recurrentes sobre el pago de reintegros devengados por nivelación de Pensiones más los intereses legales, conforme a la Ley N° 28449 Ley que establece las nuevas reglas del Régimen de Pensiones del Decreto Ley N° 20530; por haber transcurrido en exceso el plazo de 4 años en la Ley N° 27321. Asimismo, dicho acto ha quedado firme al no haber sido cuestionado dentro del plazo establecido por Ley, conforme a los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución Directoral e Informes Nos. 472 y 473-2019-ME/GR-APU/DREA-OGA-APER-REM, de fecha 02 de julio del 2019;

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, En el caso de autos los recurrentes **presentaron sus recursos de apelación en el plazo legal previsto**, que es de quince días hábiles, conforme al artículo 218 numeral





GOBIERNO REGIONAL DE APURIMAC

GOBERNACIÓN REGIONAL

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año de la lucha contra la corrupción y la impunidad"



218.2 del T.U.O de la Ley N° 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, norma vigente a partir del 25-07-2019;

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 del actor, 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 las pretensiones de los administrados recurrentes devienen en inamparables;

Que, del mismo modo revisada la fecha de cese de los peticionantes, se tiene que éstas se extinguieron con efectividad del 17 de abril de 1995, mediante Resolución Directoral N° 0252-15-05-1995 y 30 de setiembre de 1996, mediante Resolución Directoral N° 0792-05-10-1996 según corresponde, 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 los peticionantes con la entidad, se





GOBIERNO REGIONAL DE APURIMAC

GOBERNACIÓN REGIONAL

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año de la lucha contra la corrupción y la impunidad"



600

extinguieron en las fechas anteriormente señaladas, habiendo prescrito por lo tanto sus derechos de acción, no existiendo razón fáctica ni jurídica para amparar sus petitorios;

Que, la **Ley N° 30879** Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2019, en su Artículo 4° numeral 4.2, establece "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 el Decreto Legislativo 1440, Decreto Legislativo del Sistema Nacional de Presupuesto Público";

Que, asimismo el Artículo 218 numeral 218.1 de la citada Ley Procedimental, reseña los actos administrativos que agotan la vía administrativa podrán ser impugnados ante el Poder Judicial mediante el proceso contencioso administrativo a que refiere el Artículo 148 de la Carta Política del Estado;

Que, el Artículo 41 de la Ley N° 27867 Orgánica de Gobiernos Regionales, señala, 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 los administrados recurrentes en uso del derecho de contradicción administrativa que les asiste, cuestionan los extremos del acto administrativo resolutorio antes citada, 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, así como haber prescrito la acción administrativa, para hacer valer sus derechos en el plazo previsto, resultan inamparables las pretensiones de los recurrentes, sobre reintegros devengados de nivelación de pensiones de cesantía, más los intereses legales. **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° 341-2019-GRAP/08/DRAJ, de fecha 20 de setiembre del 2019;

Por tanto, en uso de las atribuciones conferidas por la Ley N° 27783 Ley de Bases de Descentralización, Ley N° 27867 Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, sus modificatorias, Ley N° 30305, Credencial del Jurado Nacional de Elecciones de fecha 26 de diciembre del 2018 y Resolución N° 3594-2018-JNE, de fecha veintiséis de diciembre de dos mil dieciocho;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. - DECLARAR, INFUNDADO, los recursos de apelación interpuesto por los señores: **Isidora GAMBOA ZUÑIGA y Alfredo SERRANO GONZALES**, ambos contra la Resolución Directoral Regional N° 1195-2019-DREA, del 06 de agosto del 2019. Por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución **CONFÍRMESE**, en todos sus extremos la resolución materia de cuestionamiento. Quedando agotada la vía administrativa conforme establece el Artículo 228° del Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

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





GOBIERNO REGIONAL DE APURIMAC GOBERNACIÓN REGIONAL

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año de la lucha contra la corrupción y la impunidad"



Gobierno Regional
de Apurímac

600

ARTÍCULO TERCERO. - NOTIFÍQUESE, con el presente acto resolutivo, a la Gerencia Regional de Desarrollo Social, Dirección Regional de Educación de Apurímac, a los interesados e instancias pertinentes del Gobierno Regional de Apurímac, con las formalidades señaladas por Ley.

ARTÍCULO CUARTO. - PUBLÍQUESE, la presente resolución, en el portal web institucional: www.regionapurimac.gob.pe, de conformidad con la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y ARCHÍVESE



Baltazar Lantaron Núñez
Baltazar Lantaron Núñez
GOBERNADOR

GOBIERNO REGIONAL DE APURIMAC



BLN/GR.GRAP.
EMLL/DRAJ.
JGR/ABOG.

