



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° 694 -2019-GR-APURIMAC/GR.

Abancay, 15 NOV. 2019

VISTOS:

El recurso de apelación promovida por el administrado Daniel SERRANO VERA, contra la Resolución Directoral Regional N° 1193-2019-DREA, y demás antecedentes que se recaudan, y;

CONSIDERANDO:

Que, la Dirección Regional de Educación de Apurímac, mediante Oficio N° 3121-2019-ME/GRA/DREA/OTDA, con SIGE N° 20818 del 02 de octubre del 2019 y con **Registro del Sector Nro. 9211-2019-DREA**, remite a la Gerencia Regional de Desarrollo Social, el recurso de apelación interpuesto por el señor **Daniel SERRANO VERA, contra la Resolución Directoral Regional N° 1193-2019-DREA, su fecha 06 de agosto del 2019**, a efectos de que asumiendo jurisdicción y competencia proceda a resolver conforme a sus atribuciones en última instancia administrativa la que es tramitado dicho Expedientes, en 21 folios a la Dirección Regional de Asesoría Jurídica para su conocimiento y acciones;

Que, conforme se advierte del recurso de apelación interpuesto por el señor **Daniel SERRANO VERA**, contra la Resolución Directoral Regional N° 1193-2019-DREA, del 06 de agosto del 2019, quién en su condición de Profesor cesante del Magisterio Nacional, en contradicción a dicha resolución, manifiesta no encontrarse conforme con la decisión arribada por la Dirección Regional de Educación de Apurímac, por cuanto al denegar su petitorio invocando las limitaciones de las Leyes Anuales de Presupuesto anteriores y del presente año, se estaría eliminando cualquier posibilidad de incremento remunerativo, asimismo se invoca el art. 8° del Decreto Supremo N° 051-91-PCM, norma calificada como infralegal, que establece los conceptos remunerativos serán calculados en función a la remuneración total permanente, contraviniendo así el principio de jerarquía normativa consagrada por el Art. 51 de la Constitución Política, teniendo en cuenta que la Bonificación Excepcional dispuesta por el Art. 1° y siguientes del Decreto Supremo N° 0261-91-EF, que otorga una Bonificación Excepcional por el monto originado de la recaudación del 1% del Impuesto General a las Ventas (IGV), distribuidos en forma equitativa entre los trabajadores activos y cesantes y otros que deben otorgarse con efectividad al 1° de setiembre de 1991. Argumentos estos que deben comprenderse como cuestionamiento del interesado;

Que, mediante Resolución Directoral Regional N° 1193-2019-DREA, de fecha 06 de agosto del 2019, se **DECLARA PRESCRITA LA ACCION ADMINISTRATIVA**, formulado por el administrado, **Daniel SERRANO VERA**, con DNI. N° 31356015, profesor cesante de la Dirección Regional de Educación de Apurímac, y en consecuencia, **IMPROCEDENTE**, la petición sobre nivelación de bonificación excepcional otorgado por el Decreto Supremo N° 261-91-EF;

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 el recurrente **presentó su recurso de apelación en el plazo legal previsto**, que es de quince días hábiles, conforme al artículo 218 numeral 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, el primer y segundo considerando del Decreto Supremo N° 261-91-EF, invocado por el recurrente, busca mejorar los ingresos de los trabajadores docentes y no docentes de los programas presupuestales integrantes del Pliego Ministerio de Educación, Direcciones Departamentales de Educación (hoy Direcciones Regionales de Educación) y Unidades de Servicios Educativos (hoy Unidades de Gestión Educativa Local) a cargo de los Gobiernos Regionales,





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"



694

así como los Organismos Públicos Descentralizados del Sector Educación; para lo cual se dispone el 1% del Impuesto General a las Ventas, de cuyos montos recaudados se ha considerado una distribución equitativa como una Bonificación Excepcional a los trabajadores antes mencionados;

Que, asimismo de acuerdo a los artículos 3° y 5° del citado Decreto Supremo, la Bonificación Excepcional tendría un importe fijo por trabajador de S/. 17.25, hasta el 31 de diciembre de 1991, y a partir de enero de 1992, se aprobaría un nuevo monto. Dicha aprobación según se colige del análisis de las nomas antes detalladas, se produciría por otro Decreto Supremo, lo cual no ha ocurrido. El costo de dicha bonificación se afectará tanto para el personal en servicio como pensionista a la Asignación Específica 04.17 Bonificaciones Especiales del Clasificador por Objeto del Gasto. Dicha Bonificación no formará parte de la Remuneración Transitoria para Homologación, ni generará derechos adquiridos para efectos pensionables, en razón de su carácter transitorio y excepcional;

Que, igualmente 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, **igualmente 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 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 la pretensión del administrado recurrente deviene en inamparable;





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"



694 69

Que, del mismo modo revisada la fecha de cese del peticionante, se tiene que éstas se extinguieron con efectividad el 31 de agosto del 2004, mediante Resolución Directoral N° 1312, del 10-08-04, 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 del 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;

Que, el artículo 1° del Decreto Legislativo N° 847, dispone que las escalas remunerativas y reajustes de remuneraciones, bonificaciones, beneficios y pensiones del sector público se aprueban en montos de dinero, en tal sentido, las bonificaciones continuarán percibiéndose en los mismos montos en dinero recibidos actualmente;

Que, la Ley N° 30879 Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2019, 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 el Decreto Legislativo 1440, Decreto Legislativo del Sistema Nacional de Presupuesto Público". Asimismo, el Artículo 6° de la mencionada Ley de Presupuesto, prohíbe la aprobación de nuevas bonificaciones, beneficios, asignaciones, incentivos, estímulos, retribuciones, dietas, compensaciones económicas y conceptos de cualquier naturaleza con las mismas características señaladas anteriormente;

Que, igualmente el Artículo 63° numeral 63.1 del Decreto Legislativo 1440, Decreto Legislativo del Sistema Nacional de Presupuesto Público, **prevé que las empresas y Organismos Públicos de los Gobiernos Regionales y Locales, se sujetan a las disposiciones de ejecución presupuestaria establecidas en el presente Decreto Legislativo y la Ley del Presupuesto del Sector Público, en la parte que le sean aplicables y a las Directivas que, para tal efecto, emita la Dirección Nacional del Presupuesto Público;**

Que, según lo establecido por el numeral 1.1. del artículo IV de los Principios del Procedimiento Administrativo, del Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, que Aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 LPAG, respecto al **Principio de Legalidad**.- Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la Ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas; es decir, que los sujetos de derecho público sólo pueden hacer aquello que le sea expresamente facultado, es decir que la legitimidad de un acto administrativo está en función de la norma permisiva que le sirva de fundamento;

Que, por su parte el Artículo 218° numeral 218.1 de la Ley N° 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General, precisa, 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, de conformidad al 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 le asiste el derecho de contradicción administrativa de impugnar las resoluciones que afectan sus intereses al recurrente, sin embargo a más de haber prescrito la acción administrativa para hacer valer sus derechos conforme es de exigencia por la Ley N° 27321, así como por las limitaciones de la Ley del Presupuesto para el Año Fiscal 2019, Decreto Legislativo 1440, y demás normas de carácter presupuestal, su pretensión del actor deviene en inamparable. Que en razón a ello la Dirección Regional de Educación de Apurímac, emitió la resolución materia de apelación. **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;**





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"



694

Estando a la Opinión Legal N° 411-2019-GRAP/08/DRAJ, de fecha 23 de octubre 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 el recurso de apelación interpuesto por el señor **Daniel SERRANO VERA**, contra la Resolución Directoral Regional N° 1193-2019-DREA, su fecha 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 118 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, modificado por el Artículo 2° del Decreto Legislativo N° 1272, concordante con el Artículo 228° del Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, que Aprueba el T.U.O., de la acotada 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, como antecedente.



ARTÍCULO TERCERO. - NOTIFÍQUESE, con el presente acto resolutivo, a la Gerencia Regional de Desarrollo Social, Dirección Regional de Educación de Apurímac, al interesado 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
GOBERNADOR

GOBIERNO REGIONAL DE APURIMAC

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

