



Gobierno Regional



Resolución Gerencial Regional N° 0023

-2012-GORE-ICA/GRDE

Ica, 14 MAR. 2012

VISTO, el Exp. Adm. N° 06711-2011, respecto al Recurso de Apelación interpuesto por Don FIDENCIO VILCA TIPACTI, contra la Resolución Denegatoria Ficta no emitida por la Dirección Regional de Agricultura de Ica.

CONSIDERANDO:

Que, mediante Registro N° 978 del 29 de Setiembre de 2010, Don Fidencio Vilca Tipacti, Servidor Cesante de la Dirección Regional de Agricultura de Ica, solicitó ante dicho Sector la Nivelación de su Pensión de Cesantía con la remuneración que percibe un trabajador activo de su mismo nivel o categoría de Director de Programa Sectorial II, Nivel F-3 de la Ex Dirección de Agroindustria de la Dirección Regional de Agricultura Ica de la Región "Libertadores Wari", cargo que resulta ser compatible con el cargo de Director de Programa Sectorial II, Nivel F-4 de la Agencia Agraria de la Dirección Regional de Agricultura Ica, con una remuneración mayor a la que actualmente viene percibiendo como cesante de la Administración Pública; ampara su petitorio en lo dispuesto en el Decreto Ley N° 20530, la Ley N° 23495 y su Reglamento aprobado por D.S. N° 015-83-PCM, respectivamente;

Que, ante la falta de pronunciamiento expreso por parte de la Dirección Regional de Agricultura de Ica, como primera instancia administrativa en el presente procedimiento, ya sea estimando o desestimando la pretensión del recurrente, mediante Expediente N° 092 de fecha 22 de Marzo de 2011 amparándose en lo dispuesto en el Art. 209° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, Don Fidencio Vilca Tipacti, Servidor Cesante de la Dirección Regional de Agricultura de Ica, formula Recurso de Apelación invocando Silencio Administrativo Negativo contra la Resolución Ficta, que deniega su petición de Nivelación de Pensión con el cargo de Director de Programa Sectorial II, Nivel Nivel F-4 de la Agencia Agraria de la Dirección Regional de Agricultura Ica; Recurso de conformidad con la norma procesal administrativa es elevado a este Gobierno Regional mediante Oficio N° 817-2011-GORE-ICA/DRA-OA e ingresado mediante Registro N° 06711-2011, a efectos de avocarnos al conocimiento del presente procedimiento; correspondiendo a la Gerencia Regional de Desarrollo Económico emitir pronunciamiento como segunda y última instancia administrativa, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto Regional N° 001-2004-GORE-ICA que aprueba el Reglamento de Desconcentración Administrativa de Competencias y Facultades Resolutivas del Gobierno Regional de Ica;

Que, a modo de comentario, entiéndase por silencio negativo o negativa ficta, aquel por el cual se considera que si transcurre el término previsto en la Ley para que la autoridad administrativa resuelva alguna petición, reclamo, impugnación del particular sin que la autoridad emita resolución o se pronuncie, debe presumirse que se ha resuelto en forma adversa a los intereses del particular o administrado, es decir que le ha sido negado lo solicitado y permite al interesado acceder a la instancia superior o a la vía jurisdiccional, según el momento procesal en el que se presente;

Que, el numeral 188.3 del Artículo 188° de la Ley N° 27444 "Ley del Procedimiento Administrativo General", establece que el silencio administrativo negativo tiene por efecto habilitar al administrado la interposición de los recursos administrativos y acciones judiciales pertinentes, siendo así, en uso de las facultades conferidas en el citado texto legal, el recurrente Don Fidencio Vilca Tipacti, ha interpuesto Recurso de Apelación contra la denegatoria ficta de su solicitud de fecha 29 de Setiembre de 2010, por lo que en este estado, corresponde el pronunciamiento de esta instancia;

Que, en los instrumentales que obran en el expediente se aprecia que, Don Fidencio Vilca Tipacti presentó su solicitud sobre Nivelación de su Pensión de Cesantía, con fecha 29 de Setiembre de 2010 sin respuesta alguna a la fecha, siendo obligación de la autoridad administrativa competente - Dirección Regional de Agricultura de Ica - emitir un pronunciamiento y/o dar al interesado una respuesta por escrito dentro de los plazos previstos en el Art. 142° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, de conformidad con lo previsto en el Art. 106 del citado cuerpo normativo, lo cual constituye una garantía que debe contener todo procedimiento administrativo adecuado fundamental para la eficiencia y eficacia de una decisión administrativa objetiva y razonable. En consecuencia, la acción oficial de no contestar una petición o hacerlo inmotivadamente trae como consecuencia su invalidez por violación, por omisión de un deber jurídico claro e inexcusable. Bajo estas premisas, se tiene que la Dirección Regional de Agricultura de Ica, al haber omitido emitir pronunciamiento respecto a la solicitud de nivelación de pensión de cesantía presentada por el recurrente con Expediente N° 978 de fecha 29 de Setiembre de 2010 ha transgredido el derecho de petición previsto en el Inc. 20) del Art. 2° de nuestra Constitución Política, el mismo que consagra que es prerrogativa de toda persona el formular peticiones, individual o colectivamente por escrito, ante la autoridad competente, la misma que está obligada a dar respuesta al interesado, también por escrito, dentro del plazo legal, bajo responsabilidad; precepto constitucional concordante con lo establecido en el Art. 106° numeral 106.3 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General;



Que, de los propios términos contenidos en el escrito de apelación presentado por Don Fidencio Vilca Tipacti, se deduce que estos están dirigidos a conseguir la nivelación de su pensión de cesantía con la remuneración que a la fecha viene percibiendo un trabajador activo de su mismo nivel y categoría, toda vez que al haber cesado en el cargo de Director de Programa Sectorial II, Nivel F-3 de la Ex Dirección de Agroindustria de la Dirección Regional de Agricultura Ica de la Región "Libertadores Wari" en que cesó, le corresponde percibir su pensión con el cargo de Director de Programa Sectorial II, Nivel F-4 de la Agencia Agraria de la Dirección Regional de Agricultura Ica, que es una remuneración mayor a la que se le viene asignando como cesante de la administración pública. Agrega que sobre el presente caso existen reiteradas resoluciones emitidas por el Poder Judicial mencionando la Sentencia de Vista - Resolución N° 21 de fecha 26 de Marzo de 2009 en el proceso judicial seguido por Don Luis M. Jhong Yi; la Sentencia de Vista - Resolución N° 19 de 31 de Diciembre de 2008 confirmada por Sentencia de Casación N° 2827-2009 de fecha 26 de Mayo de 2010 en el proceso judicial seguido por Don Samuel S. Romaní Angulo; la Sentencia contenida en la Resolución N° 19 de 25 de Abril de 2008 del Tercer Juzgado Especializado en lo Civil de Ica en el proceso judicial seguido por Don Venancio Juárez Grijalba; Resoluciones que adjunta al expediente en calidad de medios probatorios; así como también las Resoluciones Administrativas emitidas por el propio Gobierno Regional como la Resolución Gerencial Regional N° 0011 y 0030-2009-GORE-ICA/GRDE y la Resolución Gerencial Regional N° 0058-2010-GORE-ICA/GRDE de la Gerencia Regional de Desarrollo Económico con resultado favorable para los administrados;

Que, sobre el fondo del asunto en el presente procedimiento, tenemos que de la documentación que obra en el expediente se verifica, mediante Resolución Ejecutiva Regional N° 255-91-GR/LW/P de fecha 16 de Abril de 1991 se designó en condición de adscrito en vía de regularización entre otros servidores, a Don Fidencio Vilca Tipacti, con efectividad del 01 de Enero de 1991 en el cargo de Director de Programa Sectorial II, Categoría F-3 de la Dirección de Agroindustria de la Región "Libertadores Wari"; cargo con el cual cesó, conforme a la Resolución Directoral N° 118-92-RLW-SAG-ICA de fecha 30 de Julio de 1992, a partir del 30 de Abril de 1992 comprendido en el Régimen de Pensiones del Decreto Ley N° 20530, otorgándosele por Resolución Directoral N° 144-92-RLW-SAG-ICA de fecha 19 de Agosto de 1992 pensión mensual nivelable de cesantía a partir del 01 de Mayo de 1992, regulada en base a 24 años, 08 meses y 25 días de servicios prestados al Estado;

Que, el Artículo 1° de la Ley N° 23495 publicada el 20 de Noviembre de 1982, aplicable al caso materia de análisis, dispuso la nivelación progresiva de las pensiones de los cesantes con más de 20 años de servicios y de los jubilados de la Administración Pública no sometidos al régimen del Seguro Social o a otros regímenes especiales, se efectuará con los haberes de los servidores públicos en actividad en las respectivas categorías, con sujeción a las siguientes reglas: "Se determinará el cargo u otro similar al último cargo en que prestó servicios" y, "El importe de la nivelación se determinará por la diferencia entre el monto de la remuneración que corresponda al cargo o cargo similar determinado y al monto total de la pensión del cesante o jubilado";

Que, mediante Decreto Supremo N° 053-92-AG se aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Agricultura y de los Organismos Públicos Descentralizados, Integrantes del Sector Agrario, aprobando en su Artículo 33° la estructura Orgánica de las Direcciones Regionales Agrarias de los Gobiernos Regionales. El Art. 35° de la citada norma legal, establece que las Oficinas de Asesoramiento, las de Apoyo de las Regiones Agrarias y sus Agencias Agrarias, están a cargo de Funcionarios con rango de Director, con categoría inmediata inferior a la del Director Regional es decir nivel remunerativo F-4, ello conforme a la escala 11 del Decreto Supremo N° 051-91-PCM, implementándose el cambio de nivel a partir del mes de julio de 1,994;

Que, de conformidad con lo establecido en el Artículo 1° inciso a) de la Ley N° 23495, la nivelación de la pensión se efectúa tomando en consideración el último cargo en que prestó servicios el cesante o jubilado, disposición que es reglamentada por el Decreto Supremo N° 027-92-PCM, el mismo que estableció textualmente: "...para tener derecho a gozar de pensión inherente al mayor nivel remunerativo alcanzado por los funcionarios o servidores públicos comprendidos en el Decreto Legislativo N° 276 y en el Régimen de Pensiones del Decreto Ley N° 20530 y Artículo 1° de la Ley N° 23495, deberán haber sido nombrados o designados en el cargo o en el mayor nivel detentado, desempeñándolo en forma real y efectiva por un periodo no menor de doce meses o por un periodo acumulado no menor de veinticuatro meses". Asimismo, el Artículo 5° del citado cuerpo de leyes, dispone que: "El incremento posterior a la nivelación que se otorgue a los servidores públicos en actividad, que desempeñen el mismo cargo u otro similar al último que presto servicios el cesante o jubilado, dará lugar al incremento a la pensión en igual monto remunerativo al que le corresponde al servidor en actividad";

Que, en consecuencia, la Nivelación del servidor cesante se encuentra comprendida dentro de los alcances de la Ley N° 23495, teniendo en consideración el cargo actual que ostenta el servidor en actividad con relación al cargo en que cesó el beneficiario, más no en base de los niveles estructurales que puede haber tenido y tenga la Entidad Administrativa donde cesó o se jubiló. Consecuentemente, teniendo en consideración que el cargo de Director de Programa Sectorial II, Categoría F-3 de la Ex Dirección de Agroindustria de la Dirección Regional de Agricultura Ica de la Región "Libertadores Wari", en que cesó Don Fidencio Vilca Tipacti, es compatible con el cargo de Director de





Resolución Gerencial Regional N° 0023

-2012-GORE-ICA/GRDE

Programa Sectorial II, de la Agencia Agraria de la Dirección Regional de Agricultura Ica ostentando el Nivel Remunerativo F-4, cargo actual de la Dirección Regional Agraria Ica, ello conforme a la Escala reglamentada transitoriamente por el Decreto Supremo N° 051-91-PCM, conforme así también lo señaló el Responsable del Módulo de Recursos Humanos de la Dirección Regional de Agricultura por Informe N° 012-2011-OA-EP/MGRRHH de fecha 21 de Marzo de 2011 e Informe N° 016-2011-OA-EP de fecha 03 de Junio de 2011.

Que, el Art. V del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General en su numeral 2.7 prescribe que la jurisprudencia proveniente de las autoridades jurisdiccionales que interpreten disposiciones administrativas se constituyen en fuentes del procedimiento administrativo. Así en estricta aplicación del citado precepto legal, el Poder Judicial en reiteradas sentencias sobre derechos pensionarios, como las recaídas en los Expedientes N°s 2006-03137 y 2006-2846 en el proceso seguido contra el Gobierno Regional de Ica sobre Impugnación de Resolución Administrativa interpuesta por Don Samuel Sixto Romaní Angulo y Máximo Jhon Yi ha declarado Fundada la demanda contra el Gobierno Regional de Ica y la Dirección Regional de Agricultura de Ica sobre Acción Contenciosa Administrativa, ordenando que la Entidad demandada proceda a emitir nueva resolución administrativa disponiendo la nivelación de la pensión de cesantía de los demandantes, respecto del haber que percibía un trabajador activo que desempeñaba el mismo o similar cargo que el actor; por tanto al existir precedentes judiciales sobre el presente caso y aplicando el Principio Jurídico "donde existe la misma razón existe el mismo derecho", el recurso de apelación debe ser amparado.

Que, a mayor ilustración sobre el tema en cuestión, la Gerencia Regional de Desarrollo Económico por Resoluciones Gerenciales Regionales N°s 0011 y 0030-2009-GORE-ICA/GRDE de fecha 09 de Febrero y 24 de Abril de 2009 ha resuelto no un caso similar sino idéntico al del recurrente, disponiendo la nivelación de pensión de Don José Erasmo Bernaola Cordero y Jesús Enrique Quiroga Zea con el haber que corresponde a un servidor del nivel F-4, a partir del 01 de Julio de 1994; actos resolutivos que se constituyen en precedentes administrativos para el presente caso, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del Art. VI del Título Preliminar de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General.

Estando al Informe Legal N° 206-2012-ORAJ, de conformidad con lo dispuesto en la Constitución Política del Estado, el D. Leg. N° 276 "Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público" su Reglamento aprobado por D.S. N° 005-90-PCM, la Ley N° 27444 "Ley del Procedimiento Administrativo General", las atribuciones conferidas al Gobierno Regional por Ley N° 27783 "Ley de Bases de la Descentralización", Ley N° 27867 "Ley Orgánica de Gobiernos Regionales" su modificatoria Ley N° 27902, el Decreto Regional N° 001-2004-GORE-ICA y, la Resolución Ejecutiva Regional N° 00505-2011-GORE-ICA/PR;

SE RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO.- Declarar **FUNDADO** el Recurso de Apelación interpuesto por Don **FIDENCIO VILCA TIPACTI**, contra la Resolución Denegatoria Ficta no emitida por la Dirección Regional de Agricultura de Ica;

ARTICULO SEGUNDO.- Disponer que la Dirección Regional de Agricultura de Ica, expida el acto resolutivo nivelando la Pensión de Cesantía de Don Fidencio Vilca Tipacti, con el haber que corresponda a un servidor del nivel F-4, a partir del 01 de julio de 1994, asimismo deberá efectuar nueva liquidación por los gastos de ejercicios anteriores al pago respectivo y;

ARTICULO TERCERO.- Dar por agotada la vía administrativa.

REGÍSTRESE Y COMUNÍQUESE.

GOBIERNO REGIONAL DE ICA
GERENCIA REGIONAL DE DESARROLLO ECONOMICO
F. Mario Angel Calmet Velásquez
F. MARIO ANGEL CALMET VELÁSQUEZ
GERENTE



