



Gobierno Regional de Ica



RESOLUCIÓN GERENCIAL GENERAL REGIONAL N° 0008 -2016-GORE-ICA/GGR

Ica, 22 ENE, 2016

VISTO, la Resolución Directoral Regional N° 0075-2015-GORE-ICA/ORADM de fecha 29 de mayo de 2015, de la Oficina de Recursos Humanos del Gobierno Regional de Ica.

CONSIDERANDO:

Que, mediante Resolución Directoral Regional N° 0052-2014-GORE-ICA/ORADM de fecha 16 de abril de 2014, se reconoce devengados por concepto de compensación vacacional a la Abog. Greth Castillo Zuñiga, por el importe de mil seiscientos veinticuatro con 45/100 nuevos soles (S/. 1,624.45) por el periodo que laboró como personal contratado por la modalidad de suplencia temporal en la Oficina Regional de Control Institucional de la Sede del Gobierno Regional de Ica, respectivamente;

Que, mediante Resolución Directoral N° 0184-2014-GORE-ICA/ORH de fecha 18 de diciembre de 2014, la Oficina de Recursos Humanos declaró improcedente la petición planteada por la recurrente respecto al reconocimiento de los devengados por concepto de asignación de incentivos laborales correspondiente al periodo pagado por compensación vacacional; acto resolutorio contra el cual, la Abog. Greth Castillo Zuñiga interpuso recurso administrativo de apelación con fecha 14 de enero de 2015 – Registro N° 00306/2015;

Que, mediante Resolución Directoral Regional N° 0075-2015-GORE-ICA/ORADM de fecha 29 de mayo de 2015, la Oficina Regional de Administración resuelve en su artículo primero declarar fundado el recurso de apelación interpuesto por doña Greth Castillo Zuñiga, contra la Resolución Directoral Regional N° 0184-2014-GORE-ICA/ORH, disponiendo en su artículo segundo que la Oficina de Recursos Humanos del Gobierno Regional de Ica, expida el acto resolutorio reconociendo el derecho de doña Greth Castillo Zuñiga, de percibir el pago de los devengados por concepto de asignación de incentivos laborales correspondiente al periodo pagado por compensación vacacional, de acuerdo al nivel remunerativo correspondiente, dando por agotada la vía administrativa;

Que, mediante Nota N° 427-2015-GORE-ICA-GRAF/SGRH la Sub Gerencia de Recursos Humanos solicita a la Gerencia Regional de Asesoría Jurídica que previo al cumplimiento de la Resolución Directoral Regional N° 0075-2015-GORE-ICA/ORADM de fecha 29 de mayo de 2015, se emita opinión legal sobre lo resuelto en el citado acto resolutorio, que conlleve a una revisión íntegra de todo lo actuado en dicho procedimiento;

Que, estando a lo dispuesto en el artículo 191° de la Constitución Política del Estado reformada por la Ley N° 27680, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 2° de la Ley N° 27867 “Ley Orgánica de Gobiernos Regionales”, los Gobiernos Regionales tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia; rigiendo su actuación, entre otros principios, por el **Principio de Legalidad**;

Que, el numeral 1.1 el artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General establece: 1. El procedimiento Administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo, denotando entre otros, el **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**”;

Que, es facultad de la Administración Pública, revisar sus propios actos administrativos, en virtud del control administrativo, pero dicha facultad también se encuentra fundamentada en el principio de auto tutela de la administración, por cual esta puede dejar sin efecto sus propias actuaciones básicamente cuando dichos actos resulten alterados por vicio alguno de ilegalidad y consecuentemente vulnera el ordenamiento jurídico, atentando contra dichos colectivos (violando el principio de interés público) o derechos susceptibles de ser individualizados (derechos subjetivos de los administrados);

Que, dentro de este contexto, nuestra Ley del Procedimiento Administrativo General en su numeral 202.1 de su artículo 202° prescribe la facultad que tiene toda administración pública de declarar de oficio la nulidad de sus actos administrativos, cuando éste se encuentre inmerso en cualquiera de las causales de nulidad del acto administrativo establecidas en el artículo 10° del citado texto normativo, por tanto podemos afirmar que **la nulidad de oficio del acto administrativo, se da por motivos estrictamente de legalidad (trasgresión directa o indirecta del ordenamiento jurídico vigente), o por falta de adecuación de alguno de los elementos del acto administrativo (el cual está viciado) y por tanto afectan de manera parcial o total la validez del acto administrativo.** No basta que los actos administrativos objeto de la potestad de nulidad de oficio estén afectados de vicios graves que determinen su invalidez absoluta, sino que, además, debe agravar el interés público, o que trasciende el estricto ámbito de los intereses de los particulares destinatarios del acto viciado porque se exige que para ejercer la potestad de nulificar de oficio sus propios actos administrativos determine, previa evaluación, el perjuicio para los intereses públicos que le compete tutelar o realizar;

Que, en efecto, de lo expuesto en los considerandos precedentes se determina que el numeral 202.1 del artículo 202° de la Ley del Procedimiento Administrativo General al señalar que en cualquiera de los casos enumerados en su artículo 10° puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos aún cuando hayan quedado firmes siempre que agraven el interés público, reconoce la potestad de invalidación de la administración pública que se fundamenta en su capacidad de auto tutela orientada a asegurar que el interés colectivo permanente, respete y no afecte el orden jurídico. Asimismo, el numeral 202.2 prescribe que la nulidad de oficio sólo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida y cuya facultad prescribe al año, a partir de la fecha en que haya quedado consentido – artículo 202.3;

Que, en ese sentido, en el presente caso, la Resolución Directoral Regional N° 0075-2015-GORE-ICA/ORADM que declara fundado el recurso de apelación interpuesto por doña Greth Castillo Zuñiga, contra la Resolución Directoral Regional N° 0154-2014-GORE-ICA/ORH, se sustenta principalmente en los siguientes fundamentos:

Quinto considerando: "(...), el Art. 4° del D. Leg. N° 276 "Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público" prescribe que la carrera administrativa es permanente, se rige por cuatro principios, destacando entre ellos, el señalado en el inciso a) Igualdad de oportunidades y, d) Retribución justa y equitativa, regulado por un Sistema Único Homologado, principios que tienen respaldo constitucional, y que se ven vulnerados al no reconocer el derecho al pago de los devengados por concepto de asignación de Incentivos Laborales correspondiente al periodo reconocido por compensación vacacional de la recurrente, siendo estos incentivos accesorios a las remuneraciones que percibió la recurrente en forma permanente durante el periodo que laboró bajo la modalidad de suplencia temporal;

Octavo considerando: "(...), existe como antecedente la jurisprudencia jurisdiccional recaída en el Exp. N° 2008-01039 sobre Acción Contenciosa Administrativa en los seguidos por Doña Elizabeth Violeta Espino Parvina y otros contra el Gobierno Regional de Ica, la misma que por Resolución N° 10 de fecha 15 de Junio de 2009 (Sentencia) proveniente del Segundo Juzgado Especializado en lo Civil de Ica falla declarando FUNDADA LA DEMANDA interpuesta por Violeta Elizabeth Espino Parvina y otros contra el Presidente del Gobierno Regional de Ica y DECLARA NULA la Resolución Directoral Regional N° 0280-2007-GORE-ICA/ORADM de fecha 19 de Noviembre de 2007, así como el artículo sexto de la Resolución Directoral Regional N° 0064-2007-GORE-ICA/OAPH de fecha 25 de Setiembre de 2007; y, ORDENA al GOBIERNO REGIONAL DE ICA cumpla con otorgar a los demandantes los Incentivos de Racionamiento y Productividad correspondiente al nivel remunerativo considerado para el pago de sus remuneraciones; sin perjuicio del cumplimiento de los requisitos de permanencia y labor exigidos para el goce de dichos incentivos; Resolución que por Sentencia de Vista recaída en la Resolución N° 15 del 02 de Diciembre de 2009, es confirmada por la Primera Sala Civil de la Corte Superior y declarada CONSENTIDA mediante Resolución N° 17 de fecha 24 de Febrero de 2010, respectivamente.

Noveno considerando: "(...), la sentencia citada en el considerando precedente precisa en su octavo considerando respecto a los incentivos, que conforme lo regula el Decreto Legislativo N° 276, el Decreto Supremo N° 110-2001-EF y el Decreto de Urgencia N° 088-2001-EF, éstos (incentivos) no tienen carácter remunerativo, pensionario, ni compensatorio, a lo que se debe agregar que como lo indica el Oficio N° 105-2008-GORE-ICA-CAFAE/P al percibir una remuneración compatible con un nivel superior los demandantes tienen derecho a percibir los incentivos de productividad y racionamiento de dicho nivel (el subrayado es nuestro). Con el mismo criterio, en el noveno considerando agrega que conforme lo establece el Art. 3° del Decreto de Urgencia N° 088-2001-EF constituyen recursos del Fondo de Asistencia y Estimulo "(...) los descuentos por tardanza o inasistencia al centro de labores"; los cuales afectan directamente a la remuneración





Gobierno Regional de Ica



RESOLUCIÓN GERENCIAL GENERAL REGIONAL-Nº 0008 -2016-GORE-ICA/GGR

del trabajador, sin que dicho otorgamiento signifique de modo alguno otorgarle el carácter remunerativo, pensionable o compensatorio a dichos incentivos (...)

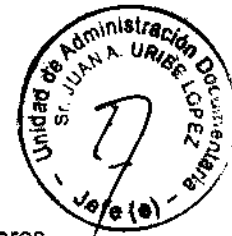
Que, de los considerandos expuestos en el considerando precedente, del contenido de la Resolución Directoral Regional N° 0075-2015-GORE-ICA/ORADM se advierte que la base legal que la sustenta no es de aplicación para el caso concreto de la recurrente - pago de los devengados por concepto de asignación de incentivos laborales correspondiente al periodo pagado por compensación vacacional- toda vez que éste está referido al reconocimiento de la Bonificación Diferencial por haber desempeñado cargo de responsabilidad directiva, en el pago de los Incentivos Laborales de Productividad y Racionamiento según el nivel remunerativo alcanzado por el servidor, precisando que sólo es beneficiario de este concepto el servidor de carrera -que no es el caso de la recurrente- y cuya base legal se encuentra contenida en el Inc. c) del artículo 24°, 43° y 53° del D. Leg. N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa, concordante con el artículo 124° de su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM. Cabe precisar que sobre el otorgamiento de este concepto, existe como antecedente la jurisprudencia jurisdiccional recaída en el Exp. N° 2008-01039 sobre Acción Contenciosa Administrativa en los seguidos por algunos servidores nombrados contra el Gobierno Regional de Ica; sentencia que precisamente es invocada en el octavo considerando de la Resolución Directoral Regional N° 0075-2015-GORE-ICA/ORADM, no siendo de aplicación para la recurrente por no guardar conexidad con lo solicitado; debiendo procederse a declarar su nulidad de oficio al haberse acreditado que esta se encuentra inmersa en causal de nulidad prevista en el artículo 10° de la Ley del Procedimiento Administrativo General;

Que, como consecuencia de la declaración de nulidad, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 217.2 del artículo 217°, constatada la existencia de una causal de nulidad, la autoridad, además de la declaración de nulidad, resolverá sobre el fondo del asunto, de contarse con los elementos de juicio suficientes para ello; siendo procedente emitir pronunciamiento respecto al Recurso de Apelación interpuesto por la Abog. Greth Castillo Zuñiga contra la Resolución Directoral Regional N° 0184-2014-GORE-ICA/ORH de fecha 18 de diciembre de 2014, de la Oficina de Recursos Humanos del Gobierno Regional de Ica;

Que, la Resolución Directoral N° 0184-2014-GORE-ICA/ORH de fecha 18 de diciembre de 2014, declaró improcedente la petición planteada por la recurrente respecto al reconocimiento de los devengados por concepto de asignación de incentivos laborales correspondiente al periodo pagado por compensación vacacional; de lo que fluye que la recurrente con la interposición de su recurso de apelación pretende que en mérito de haberse reconocido su derecho a percibir compensación vacacional, se le reconozca dentro de este concepto la asignación de incentivos laborales, como devengados por el periodo reconocido;

Que, sobre el particular, cabe referir que para los fines del otorgamiento de la compensación vacacional y/o vacaciones trunca por vacaciones no gozadas, a favor de los funcionarios y servidores del sector público es de aplicación lo dispuesto en el artículo 104° del Reglamento de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM, que establece, que el servidor que cesa en el servicio antes de hacer uso de sus vacaciones tiene derecho a percibir una **remuneración mensual total** por ciclo laboral acumulado, como compensación vacacional, en caso contrario dicha compensación se hará proporcionalmente al tiempo trabajado por dozavas partes;

Que, de la normativa expuesta en el considerando precedente, se determina que el beneficio de la compensación vacacional se otorga tomando en consideración las remuneración total a que se refiere el inciso b) del artículo 8° del Decreto Supremo N° 051-91-PCM y en cumplimiento de las directivas que para tal efecto emite el Gobierno Regional, en el presente caso, la Directiva Regional N° 0009-2006-GORE-ICA/PR-ORADM-OAPH aprobada por Resolución Ejecutiva Regional N° 0582-2006-GORE-ICA/PR. No obstante, en ningún caso y por ningún motivo se considera los incentivos laborales que se otorga mediante el CAFAE, toda vez que estos se



constituyen en prestaciones económicas no reembolsables que se otorgan a favor de los servidores públicos, para elevar la calidad de vida de los trabajadores y de su familia, la misma que **no tiene naturaleza remunerativa** de conformidad a lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 110-2001-EF, que establece expresamente en su artículo 1° "En concordancia con lo regulado en el artículo 43° del Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público y el artículo 8° del Decreto Supremo N° 051-91-PCM, los incentivos y/o entregas, programas o actividades de bienestar, aprobados en el marco de lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 005-90-PCM **no tiene naturaleza remunerativa**;

Que, lo expresado, guarda concordancia con lo dispuesto en la Novena Disposición Transitoria de la Ley N° 28411 "Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto" que establece: "***los incentivos laborales que se otorgan a través del CAFAE no tienen carácter remunerativo, pensionable, ni compensatorio***";

Que, de lo expuesto, se determina pues, que no corresponde incluir el beneficio de los incentivos laborales para los fines del otorgamiento de la compensación vacacional, por cuanto dicha prestación económica que se otorga mediante el Comité de Administración del Fondo de Asistencia y Estímulo CAFAE de esta entidad, no es asegurable, ni pensionable, ni compensatorio y no forma parte de la estructura remunerativa del servidor público, conforme a la normatividad específica sobre la materia antes descrita, en consecuencia, para los fines de abonar la compensación vacacional, únicamente debe tomarse en cuenta la totalidad de la estructura remunerativa del servidor público, considerando para el efecto la remuneración mensual total, conforme lo dispone el artículo 104° del Decreto Supremo N° 005-90-PCM, por tanto no procede reconocimiento de devengado alguno a favor de la recurrente;



En mérito a lo determinado por Informe Legal N° 0543-2015-GRAJ, de conformidad con lo dispuesto por el D. Leg. N° 276 "Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público", su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM, la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, la Ley N° 28411 "Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto"; estando a las facultades conferidas al Gobierno Regional de Ica, por Ley N° 27783, Ley de Bases de la Descentralización, la Ley N° 27867, Ley Orgánica de Gobiernos Regionales modificada por Ley N° 27902; y, la Resolución Ejecutiva Regional N° 0327-2016-GORE-ICA/GR;

SE RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO.- Declarar de **OFICIO LA NULIDAD** de la Resolución Directoral Regional N° 0075-2015-GORE-ICA/ORADM de fecha 29 de mayo de 2015 de la Oficina Regional de Administración, de conformidad con el numeral 1) del artículo 10° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; y, pronunciándonos sobre el fondo del asunto, declarar **INFUNDADO** el Recurso de Apelación interpuesto por la Abog. **GRETH CASTILLO ZUÑIGA**, contra la Resolución Directoral N° 0184-2014-GORE-ICA/ORH de fecha 18 de diciembre de 2014 la misma que se confirma en todos sus extremos; y,

ARTICULO SEGUNDO.- Dar por agotada la vía administrativa.

REGISTRESE Y COMUNIQUESE

GOBIERNO REGIONAL DE ICA
GERENCIA GENERAL REGIONAL
GERENTE GENERAL (S)