



Resolución Gerencial Regional N° 0012-2016-GORE-ICA/GRINF

Ica, 07 JUN. 2016

VISTO: el Informe N° 017-2016-GORE-ICA/GRINF, Memorando N° 407-2015-GORE-ICA/GRAJ, Nota N° 048-2015-GORE-ICA/DRTC, y demás documentos que se adjuntan, los mismos que pasan a formar parte integrante de los antecedentes de la presente resolución, respecto al Recurso de Apelación interpuesto por don **MARCOS JOSE CASTRO MENDOZA** contra la denegatoria ficta que ha dado lugar la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones de Ica al no dar atención a su requerimiento.

CONSIDERANDO:

Que, mediante Registro N° 007529-2014, el señor **MARCOS JOSE CASTRO MENDOZA**, presentó su solicitud de fecha 19 de diciembre de 2014, solicitando ante la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones, el reconocimiento mensual del derecho de asignación por concepto de **movilidad y refrigerio** ascendente a cinco nuevos soles diarios, sustentando su pedido en lo establecido en el Decreto Supremo N° 021-85-PC modificado por el Decreto Supremo N° 025-85-PCM; petición que fue denegada al haber operado el silencio administrativo negativo, por no resolver en el término de Ley su expediente.

Que, conforme se advierte de los antecedentes tenidos a la vista, con fecha 09 de marzo de 2015, la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones emitió la Resolución Directoral Regional n.° 116-2015-GORE-ICA/DRTC, acto administrativo emitido en atención al Expediente n.° 007529-2014, que resolvió declarar **IMPROCEDENTE** la solicitud de reconocimiento de Reintegro de Asignación por concepto de Refrigerio y Movilidad formulada por el administrado; coligiéndose que el aludido acto administrativo fue emitido por dicha Dirección Regional, en razón que, aun cuando hubiere operado el silencio negativo, la Administración mantiene la obligación de resolver bajo responsabilidad, tal y como lo establece el Artículo 188°, numeral 188.4 de la LPAG;

Que, mediante escrito de fecha 13 de febrero de 2015 (Reg. 000969/2015) el recurrente interpuso Recurso de Apelación de Denegatoria Ficta, al considerar la aplicación del Silencio Administrativo Negativo respecto de la solicitud de reconocimiento mensual del derecho de asignación de los conceptos de Movilidad y Refrigerio;

Que, en el marco del trámite conferido al expediente de Apelación, se advierte que el mismo, con fecha 02 de julio de 2015, fue remitido por la Gerencia Regional de Infraestructura a la Oficina Regional de Asesoría Jurídica del Gobierno Regional de Ica, por tener atribuida -dicho órgano de asesoramiento- la competencia para emitir un pronunciamiento jurídico previo, que permitiría al GORE ICA resolver, en segunda y última instancia administrativa, el recurso de apelación interpuesto por el administrado contra la denegatoria ficta;

Que, aún sin conferirse mayor trámite orientado a la emisión de la opinión jurídica requerida que permita resolver el Recurso de Apelación interpuesto, en razón del cambio de competencia por motivos organizacionales resultantes de la modificación del ROF materializada mediante Ordenanza Regional n.° 003-2015-GORE ICA de 30 de julio de 2015, mediante Memorando n.° 407-2015-GORE-ICA/GRAJ, con fecha 21 de setiembre de 2015, la Gerencia Regional de Asesoría Jurídica, devolvió a la Gerencia Regional de Infraestructura del GORE ICA el expediente administrativo que contenía el Recurso de Apelación, a fin que ésta última resuelva en segunda y última instancia el precitado recurso de apelación, prescindiendo de la opinión jurídica vinculante del órgano de asesoramiento;

Que, aun cuando hubiere operado el silencio negativo, la Administración mantiene la obligación de resolver bajo responsabilidad, en tanto no se le notifique que el asunto ha sido sometido a conocimiento de una autoridad jurisdiccional o que, el administrado, ha hecho uso del sistema recursivo al que le permite acceder la facultad de contradicción, tal y como lo establece el Artículo 188°, numeral 188.4 de la precitada LPAG; por lo que corresponde a esta Gerencia Regional de Infraestructura pronunciarse sobre el fondo del asunto;

Que, de conformidad con lo establecido en el artículo 209° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, 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, debiéndose dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que se eleve lo actuado al superior jerárquico;

Que, conforme a la estructura orgánica aprobada mediante Ordenanza Regional N° 016-2013-GORE-ICA del 26 de diciembre de 2013 y su modificatoria la Ordenanza Regional N° 003-2015-GORE-ICA del 30 de julio de





Gobierno Regional de Ica



"AÑO DE LA CONSOLIDACIÓN DEL MAR DE GRAU"

2015, la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones es una unidad orgánica que depende jerárquica y administrativamente de la Gerencia Regional de Infraestructura; en consecuencia corresponde a la Gerencia Regional de Infraestructura pronunciarse sobre el recurso de apelación interpuesto por el administrado, contra la denegatoria ficta por silencio administrativo negativo de su escrito presentado con Registro N° 007529-2014 ante la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones de Ica, como segunda y última instancia administrativa con lo cual se producirá el agotamiento de la Vía Administrativa;

Que, en cuanto al aspecto de fondo, se aprecia del escrito de apelación presentado por el señor **MARCOS JOSE CASTRO MENDOZA**, se relaciona con la denegatoria ficta de su solicitud de reconocimiento y pago en forma diaria del concepto de movilidad y refrigerio, y como consecuencia de ello, se realicen los cálculos de sus reintegros generados por el adeudo de dicho concepto, amparándose en lo establecido en el Decreto Supremo N° 025-85-PCM, modificada por el D.S. N° 025-85-PCM;

Que, de lo argumentado por el recurrente y a efectos de determinar la procedencia o improcedencia de lo solicitado es necesario sentar algunos criterios interpretativos que ha de servir como fundamento legal para la resolución del presente recurso, tratando a continuación los dispositivos legales que han otorgado la asignación única por concepto de refrigerio y movilidad para los trabajadores del Gobierno Central:

- Mediante D.S. N° 021-85-PCM nivel en Cinco Mil Soles Oro (S/. 5,000.00) diarios a partir del 01 de Marzo de 1985, el monto de la asignación única por concepto de movilidad y refrigerio que corresponde a percibir a los servidores y funcionarios nombrados y contratados del Gobierno Central, Instituciones Públicas Descentralizadas y Organismos Autónomos y para aquellos que estuvieron percibiendo este beneficio.
- Mediante D.S. N° 025-85-PCM de fecha 04 de Abril de 1985, que amplía este beneficio a los servidores y funcionarios nombrados y contratados del Gobierno Central e incrementa la asignación única en CINCO MIL SOLES ORO (S/. 5,000) diarios adicionales para los mismos, a partir del 01 de marzo de 1985 y por días efectivamente laborados.
- Mediante D.S. N° 063-85-PCM y debido al incremento de pasajes, los servidores comprendidos por el D.S. N° 025-85-PCM de 04 de Abril de 1985, percibirán una asignación diaria por movilidad equivalente a
- Mil Seiscientos Soles Oro (S/. 1,600.00), que se abonara por los días efectivos.
- El D.S. N° 103-88-EF de fecha 10 de julio de 1988, fija el monto de la asignación única por refrigerio y movilidad en CINCUENTA Y DOS Y 50/100 INTIS (I/. 52.50) diarios para el personal nombrado y contratado comprendido en los D.S. N° 025-85-PCM y D.S. N° 192-87-EF, derogándose y dejándose sin efecto las disposiciones legales que se opongan a lo dispuesto.
- El D.S. N° 204-90-EF de fecha 03 de Julio de 1991, dispone que a partir del 01 de Julio de 1990 los funcionarios, servidores nombrados, contratados, así como pensionistas a cargo del estado, percibirán un incremento de I/. 500,000.00 mensuales por concepto de movilidad.
- Mediante D.S. N° 109-90-PCM, dispone una compensación por movilidad que se fijara en cuatro millones de intis (I/. 4'000,000.00), a partir del 01 de Agosto de 1990, para los funcionarios, servidores nombrados y pensionistas; y,
- Mediante D.S. N° 264-90-EF, dispone una compensación por movilidad en UN MILLON DE INTIS (I/. 1'000,000.00) a partir del 01 de Setiembre de 1990, para los funcionarios, servidores nombrados y pensionistas, precisándose que el monto total por Movilidad que corresponde percibir al trabajador público se fijara en CINCO MILLONES DE INTIS (I/. 5'000,000.00), dicho monto incluye los Decretos Supremos N°s. 204-90-EF, 109-90-PCM y el presente Decreto.

Que, de la normativa expuesta en los numerales precedentes, y de acuerdo a lo opinado por la Oficina de Recursos Humanos, mediante Informe N° 118-2013-OAPH, en una opinión planteada por el Sindicato de Trabajadores de la Sede Central del Gobierno Regional, precisamente sobre la misma pretensión planteada por la recurrente respecto al otorgamiento del concepto de movilidad y refrigerio en forma diaria, cuando se publica el Decreto Supremo N° 264-90-EF, el monto total por movilidad incluye también lo dispuesto por los Decretos Supremos N° 204-90-EF y 109-90-PCM, En ese sentido, debe resaltarse que a partir de la vigencia del Decreto Supremo N° 204-90-EFD, los pagos por este concepto fueron mensuales y no diarios; incluso, también el monto asignado mediante Decreto Supremo N° 109-90-PCM inmerso en este último dispositivo también se refiere a un pago.

Que, si bien, el Decreto Supremo N° 264-90-EF precisa que el monto por concepto de movilidad y refrigerio que corresponde al servidor público se fija en I/. 5'000.000 de Intis, por efecto de re conversión monetaria señalada en la Ley N° 25295 dicho monto es equivalente a la suma de S/. 5.00 Nuevos soles mensuales que se viene otorgando mensualmente a los funcionarios, directivos y servidores de esta Entidad, y que en el caso de autos, conforme es de verse de las boletas de pago adjuntas al expediente a la fecha se viene otorgando dicho monto a la accionante, por tanto el conceptos reclamado se viene otorgando conforme a Ley, cuyo monto vigente es el dispuesto por el Decreto Supremo N° 264-90-EF;





Gobierno Regional de Ica



"AÑO DE LA CONSOLIDACIÓN DEL MAR DE GRAU"

Que, finalmente debemos precisar en el extremo señalado por el recurrente "que atendiendo a que el derecho de compensación adicional diaria por refrigerio y movilidad tiene calidad de derecho adquirido", el Tribunal Constitucional en reiteradas jurisprudencias se ha pronunciado señalando que el goce de un derecho, presupone que éste haya sido emitido conforme a Ley, pues el error no puede generar derechos (Exp. N° 8468-20006-AA, fundamento 7; 03397-2006-PA/TC, fund. 7; 2500-2003-AA/TC fund. 5, entre otras);

Estando de conformidad con lo establecido en la Constitución Política del estado, la Ley N° 27444 "Ley del Procedimiento Administrativo General", y contando con las atribuciones conferidas al Gobierno Regional por Ley N° 27783 "Ley de Bases de la Descentralización", Ley N° 27867 "Ley Orgánica de Gobiernos Regionales" y su modificatoria Ley N° 27902, el Decreto Regional N° 0001-2004-GORE-ICA, y la Resolución Ejecutiva Regional N° 309-2015-GORE-ICA-PR

SE RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO: Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto Don **MARCOS JOSE CASTRO MENDOZA** contra la denegatoria ficta, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente Resolución.

ARTICULO SEGUNDO: Notificar la presente Resolución al Sr. **Marcos José Castro Mendoza**, en el domicilio procesal que ha señalado en su escrito, sito en la Calle Ayacucho n.° 723 Cercado de Ica.

ARTICULO TERCERO: Dar por agotada la Vía Administrativa.

REGISTRESE, COMUNIQUESE Y CUMPLASE.

GOBIERNO REGIONAL DE ICA
GERENCIA REGIONAL DE INFRAESTRUCTURA

ING. WILLY MARTÍN ANDRADE SOTIL
GERENTE REGIONAL

GOBIERNO REGIONAL DE ICA

GERENCIA REGIONAL DE INFRAESTRUCTURA

Ica, 07 de junio de 2016

Señor: **GERENCIA GENERAL REGIONAL**

Para su conocimiento y fines consiguientes, remite a Ud.
Copia en Original de la **R.G.R.- GRINF**
N° 0012-2016 de fecha 07-06-2016

La presente copia constituye la transcripción oficial de dicha Resolución