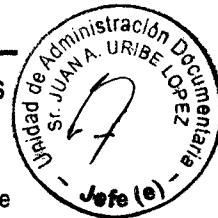




Resolución Gerencial Regional N° 0115

-2014-GORE-ICA/GRDS

Ica, **17 FEB. 2014**



VISTO, Exp. Adm. N° 07480-2013; Exp Adm. N°7929-2013; respecto al Recurso de Apelación interpuesto por los Señores Pensionistas de la Dirección Regional de Salud: **MARCIANA PIMENTEL DE SUAREZ, LUIS QUINTANILLA BACILIO, MARIA YOLANDA CHAVEZ Vda. DE MEJIA, MARIA ANTONIETA QUISPE DE CABEZAS, GLADYS PRICELA MORAN Vda. DE PINEDA, FLOR ARNILDA ARCOS DE CASTILLA, JULIO RIVERA SOLANO, ELSA RENE AQUIJE Vda. DE AQUIJE, IRMA ANTONIETA ACEVEDO Vda. DE RANGEL, NICOLASA HERNANDEZ BARCENAS Vda. DE PACHECO, VICTOR RAMON OLAECHEA ANCHANTE, FELICITA PAZ GUZMAN GUTIERREZ, HILDA PASCUALA QUISPE CORDOVA, MARIA LUISA VALDIVIA TOLEDO, NELLY ROMANA MARMOLEJO DE MATTA, AMADO EULOGIO MORAN VALENCIA, ANTONIO HUACCACHI JANAMPA, ELIDA CAQUIAMARCA ESPINOZA, JULIA ADELA ESPINO CABRERA Vda. DE MENDOZA, NEMESIO MEZA VELASQUEZ, ROSA ELISA APARCANA Vda. DE MUÑANTE, PRIMITIVO HUAMAN ALMORA, CELESTINA HUAMANCULI DE AUCCASI, CARMEN ARENAS AMESQUITA, ELISA EUDELIA PARDO DE CAMPOS, TOMASA HERNANDEZ CABRERA, RAMON GERMAN ESPINOZA SAUME, SABINA DAYSI UCULMANA DE HERNANDEZ, ENRIQUETA YARASCA Vda. DE ALCA, MARIA ESTELA RODRIGUEZ CABRERA, NIEVES PORFIRIA MORON REVATTA, NILDA GRACIELA CHACALTANA Vda. DE APARCANA y GLORIA HERMELINDA SALCEDO GIRALDO, contra la Resolución Denegatoria Ficta no emitida por dicho Sector.**

CONSIDERANDO:

Que, mediante Reg. N° 6511, 6512, 6509, 6507, 6688, 6498, 6410, 6491, 6502, 6492, 6427, 6528, 6493, 6516, 6506, 6513, 6426, 6503, 6505, 6508, 6510 de fecha 19 de Agosto de 2013; N° 7654 de fecha 11 de Octubre de 2013, N° 7073 de fecha 06 de Setiembre de 2013, N° 6504 de fecha 19 de Agosto de 2013; N° 6690 de fecha 27 de Agosto de 2013, 7618 de fecha 10 de Octubre de 2013, N° 6496, 6501, 6500, 6494, 6495, 6497 y 6499 de fecha 19 de Agosto de 2013, los Señores **MARCIANA PIMENTEL DE SUAREZ, LUIS QUINTANILLA BACILIO, MARIA YOLANDA CHAVEZ Vda. DE MEJIA, MARIA ANTONIETA QUISPE DE CABEZAS, GLADYS PRICELA MORAN Vda. DE PINEDA, FLOR ARNILDA ARCOS DE CASTILLA, JULIO RIVERA SOLANO, ELSA RENE AQUIJE Vda. DE AQUIJE, IRMA ANTONIETA ACEVEDO Vda. DE RANGEL, NICOLASA HERNANDEZ BARCENAS Vda. DE PACHECO, VICTOR RAMON OLAECHEA ANCHANTE, FELICITA PAZ GUZMAN GUTIERREZ, HILDA PASCUALA QUISPE CORDOVA, MARIA LUISA VALDIVIA TOLEDO, NELLY ROMANA MARMOLEJO DE MATTA, AMADO EULOGIO MORAN VALENCIA, ANTONIO HUACCACHI JANAMPA, ELIDA CAQUIAMARCA ESPINOZA, JULIA ADELA ESPINO CABRERA Vda. DE MENDOZA, NEMESIO MEZA VELASQUEZ, ROSA ELISA APARCANA Vda. DE MUÑANTE, PRIMITIVO HUAMAN ALMORA, CELESTINA HUAMANCULI DE AUCCASI, CARMEN ARENAS AMESQUITA, ELISA EUDELIA PARDO DE CAMPOS, TOMASA HERNANDEZ CABRERA, RAMON GERMAN ESPINOZA SAUME, SABINA DAYSI UCULMANA DE HERNANDEZ, ENRIQUETA YARASCA Vda. DE ALCA, MARIA ESTELA RODRIGUEZ CABRERA, NIEVES PORFIRIA MORON REVATTA, NILDA GRACIELA CHACALTANA Vda. DE APARCANA y GLORIA HERMELINDA SALCEDO GIRALDO, Pensionistas de la Dirección Regional de Salud, solicitaron ante dicho Sector **el reconocimiento mensual del derecho de asignación por concepto de movilidad y refrigerio ascendente a cinco nuevos soles diarios y sin perjuicio de ello, se reconozca los devengados desde el mes de Marzo de 1985 hasta la fecha, incluidos los intereses legales que les pueda corresponder** sustentados en el D.S. N° 021-85-PCM, D.S. N° 025-85-PCM, respectivamente.**

Que, ante la falta de pronunciamiento expreso por parte de la Dirección Regional de Salud de Ica, como primera instancia administrativa en el presente procedimiento, ya sea estimando o desestimando la pretensión de los recurrentes, mediante Expediente N° 008187 de fecha 23 de Octubre de 2013, amparándose en lo dispuesto en el Art. 209° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, los administrados formulan Recurso de Apelación contra la Resolución Denegatoria Ficta, que deniega su petición **reconocimiento mensual del derecho de asignación por concepto de movilidad y refrigerio ascendente a cinco nuevos soles diarios incluidos los devengados e intereses que les pueda corresponder**. Precizando que si bien los Exp. N° 7618 y 7654 datan de fecha 10 y 11 de Octubre de 2013, y la fecha de interposición del recurso es de fecha 23 de Octubre de 2013, es decir cuando aún la Dirección Regional de Salud se encontraba dentro del término de Ley para emitir pronunciamiento, sin embargo al momento de elevar el recurso de apelación de los accionantes dicho Sector no señala que estos cuentan con acto resolutorio alguno respecto de su petición, tan solo se limita a elevar los recursos de apelación.

Que, con fecha 04 de Noviembre de 2013, la Dirección Regional de Salud mediante Oficio N° 5080-2013-GORE-ICA-DRSA-OGyDRRH ingresado con Reg. N° 07480-2013 cumple con elevar a la Gerencia Regional de Desarrollo Social el recurso de apelación interpuesto por los recurrentes, por corresponderle su pronunciamiento como segunda y última instancia administrativa, con lo cual se producirá el agotamiento de la vía administrativa, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto Regional N° 001-2004-GORE-ICA.

Que, a efectos de mejor resolver el recurso interpuesto, mediante Memorando N° 345-2013-ORAJ se solicitó opinión técnica a la Oficina de Administración del Potencial Humano; requerimiento que es atendido por Oficio N° 713-2013-OAPH en el mismo que precisa que ante el requerimiento del Sindicato de Trabajadores de



la Sede del Gobierno Regional respecto al reconocimiento diario por concepto de movilidad y refrigerio, su Despacho ha emitido el Informe N° 118-2013-OAPH de fecha 14 de Octubre de 2013, del cual se ratifica y cuya copia adjunta a efectos de que se tenga presente al momento de resolver el presente procedimiento.

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, los recurrentes han interpuesto Recurso de Apelación contra la denegatoria ficta de su solicitud de reconocimiento mensual del derecho de asignación por concepto de movilidad y refrigerio ascendente a cinco nuevos soles diarios y sin perjuicio de ello, se reconozca los devengados desde el mes de Marzo de 1985 hasta la fecha, incluidos los intereses legales que les pueda corresponder, por lo que en este estado, corresponde emitir la resolución correspondiente.

Que, del escrito de apelación presentado por los Señores Pensionistas se determina que su pretensión es el **reconocimiento y pago en forma diaria del concepto de movilidad y refrigerio, y como consecuencia de ello, se realicen los cálculos de los devengados y los intereses generados por el adeudo de dicho concepto**. Argumentan los recurrentes que a la fecha vienen percibiendo en sus boletas de pago la suma de S/. 5.00 Nuevos Soles Mensuales por concepto de Movilidad y Refrigerio debiendo ser en forma diaria amparándose en el D.S. N° 021-85-PCM y 025-85-PCM. Agregan "(...) atendiendo a que el derecho de compensación adicional diaria por refrigerio y movilidad tiene calidad de derecho adquirido por los recurrentes, pues dicha norma entró en vigencia desde marzo de 1985, es un derecho adquirido, pues viene siendo percibida con carácter de permanente, y estando además a lo que dispone el artículo único de la Ley N° 25048, el cual precisa "Para los fines del Sistema Nacional de Pensiones, Decreto Ley N° 19990 y el Régimen de Pensiones del Decreto Ley N° 20530, se consideran remuneraciones asegurables y pensionables, las asignaciones por: refrigerio, movilidad, subsidio familiar, las gratificaciones por Fiestas Patrias, Navidad, Escolaridad y vacaciones, que perciben o que perciban los pensionistas, funcionarios y servidores de la Administración Pública en el Decreto Ley N° 11377 y Decreto Legislativo N° 276; asimismo las pensiones pertenecientes al Régimen del Decreto Ley N° 19990 seguirán percibiendo los beneficios que les otorga la Ley N° 23908"; nos lleva a concluir razonadamente que corresponde abonar el pago de Bonificación por Movilidad y Refrigerio desde la fecha de Marzo de 1985 hasta la fecha de pago, generando devengados e intereses". Asimismo sustentan su recurso en lo dispuesto en el Art. 23° y 26° de la Constitución Política del Estado, éste último en su Inc. 2) establece como principio el "Carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la Constitución y la Ley", por consiguiente el otorgamiento de lo solicitado es de puro y pleno derecho.

Que, de lo argumentado por los recurrentes, 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 en los siguientes numerales los dispositivos legales que han otorgado la asignación única por concepto de refrigerio y movilidad para los trabajadores del Gobierno Central.

Que, mediante D.S. N° 021-85-PCM se fija 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 percibir a los servidores y funcionarios nombrados y contratados del Gobierno Central, Institución Públicas Descentralizadas y Organismos Autónomos, así como a los obreros permanentes y eventuales de las citadas entidades. La asignación por movilidad y refrigerio se abona por los días efectivamente laborados, vacaciones, así como de licencia o permiso que conlleve al pago de remuneraciones.

Que, mediante D.S. N° 025-85-PCM se modifica el D.S. N° 021-85-PCM, precisándose que los Cinco Mil Soles Oro diarios adicionales otorgados por concepto de movilidad y refrigerio a los servidores y funcionarios públicos serán abonados en forma íntegra, percíbase o no monto alguno por dicho rubro. Así mismo se incrementa la asignación única que corresponde los conceptos de movilidad y refrigerio en S/. 5,000.00 diarios adicionales a los servidores y funcionarios nombrados y contratados del Gobierno Central, Instituciones Públicas Descentralizadas y Organismos Autónomos, así como a los obreros permanentes y eventuales de las citadas entidades que estuvieron percibiendo asignación por dichos conceptos con anterioridad al 01 de Marzo de 1985. La asignación por movilidad y refrigerio se abona por los días efectivamente laborados, vacaciones, así como licencia o permiso que conlleve al pago de remuneraciones, quedando derogado el D.S. N° 021-85-PCM de fecha 16 de Marzo de 1985.

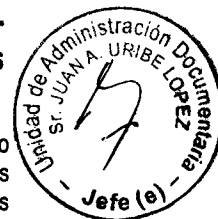
Que, mediante D.S. N° 063-85-PCM y debido al incremento de pasajes, los servidores comprendidos por el D.S. N° 025-85-PCM de 04 de Abril de 1985, percibirán una asignación diaria por movilidad equivalente a Mil Seiscientos Soles Oro (S/. 1,600.00), que se abonará por los días efectivamente laborados, vacaciones, así como de licencia o permiso que conlleve al pago de remuneraciones.





Resolución Gerencial Regional N° 0115

-2014-GORE-ICA/GRDS



Que, mediante D.S. N° 103-88-EF en su Art. 9° prescribe que a partir del 01 de julio de 1988, el monto de la asignación única por refrigerio y movilidad será de Cincuenta y Dos y 50/100 Intis (I/. 52.50) diarios para el personal nombrado y contratado, así como los obreros permanentes y eventuales de funcionamiento, comprendidos en los Decretos N°s 025-85-PCM y 192-87-EF. Su otorgamiento estará sujeto a las condiciones y limitaciones contenidas en los Decretos Supremos antes citados.

Que, mediante D.S. N° 192-87-EF se fija en I/.35.00 diarios, a partir del 01 de Octubre de 1987, el monto de la asignación única por el concepto de refrigerio y movilidad que corresponde percibir al personal nombrado o contratado así como a los obreros permanentes y eventuales de funcionamiento comprendidos en el D.S. N° 025-85-PCM. Si por disposición legal expresa o pacto colectivo el trabajador perciba montos mayores al fijado por el artículo primero de esta norma, se mantendrá la asignación fijada al 30 de Setiembre de 1987, entendiéndose que no gozará del monto a que se refiere este dispositivo.

Que, mediante D.S. N° 204-90-EF a partir del 01 de Julio de 1990 los funcionarios y servidores nombrados, contratados, obreros permanentes y eventuales, así como los pensionistas a cargo del Estado, percibirán un incremento de I/.500,000 mensuales por concepto de movilidad.

Que, mediante D.S. N° 109-90-PCM, se establece que las autoridades, Miembros de Asambleas Regionales, Directivos y servidores nombrados y contratados comprendido en las leyes 11377, 23536, 23728, 24029, 24050, 25212, 23733, Decretos Leyes 22150, 14606. Decretos Legislativos 276, obreros permanentes y eventuales, Prefectos, Sub Prefectos y Gobernadores a partir del 01 de Agosto de 1990 tendrán derecho a una compensación por movilidad que se fijará en Cuatro Millones de Intis (I/. 4'000.000.00), suspendiéndose las disposiciones administrativas y legales que se opongan a lo dispuesto por el presente Decreto Supremo.

Que, mediante D.S. N° 264-90-EF, las autoridades funcionarios, Miembros de Asambleas Regionales, Directivos y servidores nombrados y contratados comprendidos en las Leyes 11377, 23536, 23728, 24029, 24050, 25212, 23733. Decretos Leyes 22150, 14606, Decretos Legislativos 276, obreros permanentes y eventuales, Prefectos, Sub Prefectos y Gobernadores a partir del 01 de Setiembre de 1990 tendrán derecho a los siguientes aumentos: Un millón de Intis (I/. 1'000,000.00) por concepto de "Movilidad". Precisándose que el monto total por Movilidad que corresponde percibir al trabajador público se fijará en Cinco Millones de Intis (I/. 5'000,000.00). Dicho monto incluye lo dispuesto por los Decretos Supremos N°s 204-90-EF, 109-90-PCM y el presente Decreto Supremo. Dejándose en suspenso, las disposiciones administrativas y legales que se opongan a lo dispuesto por el presente Decreto Supremo.

Que de la normativa expuesta en los numerales precedentes, y de acuerdo a lo opinado por el área técnica que para el presente caso se constituye la Oficina de Administración de Potencial Humano, en una opinión planteada por el Sindicato de Trabajadores de la Sede Central del Gobierno Regional precisamente también sobre la misma pretensión planteada por los recurrentes respecto al otorgamiento del concepto de movilidad y refrigerio en forma diaria, precisa que cuando se publica el D.S. N° 264-90-EF, cuyo monto se encuentra vigente a la fecha, nótese que el monto total por movilidad incluye también lo dispuesto por los Decretos Supremos N° 204-90-EF y 109-90-PCM, y a partir de la vigencia del Decreto Supremo N° 204-90-EF, como se vuelve a reiterar, los pagos por este concepto fueron mensuales y no diarios como es la pretensión de los recurrentes dado que el D.S. N° 109-90-PCM inmerso en éste último dispositivo también refiere al incremento por costo de vida y este pago también se ha realizado en forma mensual.

Que, el D.S. N° 264-90-EF precisa que el monto por concepto de Movilidad que corresponde al servidor público se fija en I/. 5'000.000 de Intis, que por efecto de re conversión monetaria señalado en la Ley N° 25295 dicho monto es equivalente a la suma de S/. 5.00 Nuevos Soles, que agregados al importe de S/. 0.01 Nuevos Soles que corresponde a la asignación por concepto de refrigerio y movilidad en aplicación de los Decretos Supremos N°s 025-85-PCM, 103-88-EF y 192-87-EF, la Bonificación por concepto de refrigerio y movilidad asciende a la suma de S/. 5.01 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 los accionantes, por tanto el concepto reclamado se viene otorgando conforme a Ley, cuyo monto vigente es el dispuesto por el D.S. N° 264-90-EF, los demás dispositivos invocados se dejaron en suspenso o han sido derogados, conforme es de verse del Art. 7° del D.S. N° 025-85-PCM, Art. 9° del D.S. N° 109-90-PCM y Art. 9° del D.S. N° 264-90-EF; criterio que es ratificado por Informe Legal N° 1249-2013-GORE-ICA-ORAJ; deviniendo en Infundado el recurso interpuesto.

Que, finalmente debemos precisar en el extremo señalado por los recurrentes **"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 que **el goce de un derecho, presupone que éste haya sido emitido conforme a Ley, pues el error no puede generar derechos** (Exp. N° 8468-2006-AA, fun. 7; 03397-2006-PA/TC, fund. 7; 2500-2003-AA/TC fund. 5, entre otras).



8/11/14

--+

Estando al Informe Legal N° 0123 -2014-ORAJ de conformidad con lo establecido en la Constitución Política del Estado, la Ley N° 27444 "Ley del Procedimiento Administrativo General", Ley N° 25295, D.S. N° 021-85-PCM, D.S. N° 264-90-EF, Decretos Supremos N°s 025-85-PCM, 103-88-EF y 192-87-EF 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° 070 -2011-GORE-ICA/PR.

SE RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO.- Declarar **INFUNDADO** el Recurso de Apelación interpuesto por los Señores Pensionistas de la Dirección Regional de Salud: **MARCIANA PIMENTEL DE SUAREZ, LUIS QUINTANILLA BACILIO, MARIA YOLANDA CHAVEZ Vda. DE MEJIA, MARIA ANTONIETA QUISPE DE CABEZAS, GLADYS PRICELA MORAN Vda. DE PINEDA, FLOR ARNILDA ARCOS DE CASTILLA, JULIO RIVERA SOLANO, ELSA RENE AQUIJE Vda. DE AQUIJE, IRMA ANTONIETA ACEVEDO Vda. DE RANGEL, NICOLASA HERNANDEZ BARCENAS Vda. DE PACHECO, VICTOR RAMON OLAECHEA ANCHANTE, FELICITA PAZ GUZMAN GUTIERREZ, HILDA PASCUALA QUISPE CORDOVA, MARIA LUISA VALDIVIA TOLEDO, NELLY ROMANA MARMOLEJO DE MATTA, AMADO EULOGIO MORAN VALENCIA, ANTONIO HUACCACHI JANAMPA, ELIDA CAQUIAMARCA ESPINOZA, JULIA ADELA ESPINO CABRERA Vda. DE MENDOZA, NEMESIO MEZA VELASQUEZ, ROSA ELISA APARCANA Vda. DE MUÑANTE, PRIMITIVO HUAMAN ALMORA, CELESTINA HUAMANCULI DE AUCCASI, CARMEN ARENAS AMESQUITA, ELISA EUELIA PARDO DE CAMPOS, TOMASA HERNANDEZ CABRERA, RAMON GERMAN ESPINOZA SAUME, SABINA DAYSI UCULMANA DE HERNANDEZ, ENRIQUETA YARASCA Vda. DE ALCA, MARIA ESTELA RODRIGUEZ CABRERA, NIEVES PORFIRIA MORON REVATTA, NILDA GRACIELA CHACALTANA Vda. DE APARCANA y GLORIA HERMELINDA SALCEDO GIRALDO, contra la Resolución Denegatoria Ficta no emitida por dicho Sector.**

ARTICULO SEGUNDO.- Dar por agotada la vía administrativa.

REGÍSTRESE Y COMUNÍQUESE

GOBIERNO REGIONAL DE ICA
Gerencia Regional de Desarrollo Social
[Firma]
Dra. LESLIE M. FELICES VIZARRETA
GERENTE REGIONAL



GOBIERNO REGIONAL DE ICA
UNIDAD DE ADMINISTRACION
DOCUMENTARIA

Ica, 17 de Febrero del 2014
Oficio N° 0292-2014-GORE ICA/UAD
Señor SUB.GERENCIA DE DESARROLLO SISTEMICO

Para su conocimiento y fines consiguientes, remito a Ud. Copia del original de la R.G.R. - GRDS.

N° 0115- 2014 de fecha 17-02-2014

La presente copia constituye la transcripción oficial de dicha Resolución

Atentamente

GOBIERNO REGIONAL DE ICA
Unidad de Administración Documentaria

[Firma]
Sr. JUAN A. URIBE LOPEZ
Jefe (e)