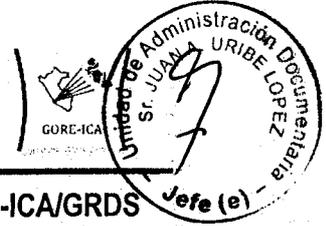




Gobierno Regional Ica



Resolución Gerencial Regional N° 0134

-2015-GORE-ICA/GRDS

Ica, **13 ABR. 2015**

VISTO, el Expediente Administrativo N° 07702-2014 de fecha 19/12/2014 que contiene el Recurso de Apelación formulado por don **EUSEBIO CARLOS ASCENCIO ASCENCIO**, contra la Resolución Denegatoria Ficta no emitida por la Dirección Regional de Educación de Ica.

CONSIDERANDO:

Que, mediante Registro N° 33600/2014 de fecha 04 de setiembre del 2014, EUSEBIO CARLOS ASCENCIO ASCENCIO trabajador de servicio II de la I.E. N° 22295 "San Luisito" de la Dirección Regional de Educación de Ica, solicita 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 año 1985 hasta la fecha, que le 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 Educación de Ica, como primera instancia administrativa en el presente procedimiento, ya sea estimando o desestimando la pretensión del recurrente, mediante Expediente N°45632/2014 de fecha 05 de Diciembre del 2014, amparándose en lo dispuesto en el Art. 209° de la Ley N° 27444 "Ley del Procedimiento Administrativo General", el administrado formula Recurso de Apelación contra la Resolución Denegatoria Ficta, que deniega su petición;

Que, con fecha 16 de Diciembre del 2014, la Dirección Regional de Educación de Ica, mediante Oficio N° 6256-2014-GORE-ICA-DREO/OSG, ingresado con Registro N° 07702-2014 de fecha 19/12/2014 cumple con elevar a la Gerencia Regional de Desarrollo Social el recurso de apelación interpuesto por el recurrente, por corresponder su pronunciamiento como segunda y última instancia administrativa, con lo cual se produciría el agotamiento de la vía administrativa, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto Regional N° 001-2004-GORE-ICA;

Que, de conformidad con lo establecido en los artículos 207° y 209° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, el recurso de apelación se interpondrá dentro del término de 15 días hábiles contados desde el día siguiente a la notificación del acto en cuestión, sustentándolo en diferente interpretación de las pruebas producidas o en cuestiones de puro derecho, condiciones y requisitos cuyo cumplimiento se verifica en este caso;

Que, en cuanto al aspecto de fondo, se aprecia que el interesado pretende 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, amparándose en lo establecido por el Decreto Supremo N° 021-85-PCM y 025-85-PCM; Sostiene que el derecho de compensación adicional diaria por refrigerio y movilidad tiene calidad de derecho adquirido, pues la norma que lo reconoce entró en vigencia en marzo del 1985, a lo cual agrega que de acuerdo al artículo único de la Ley N° 25048, 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, entre otras, 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, sustenta su recurso en lo dispuesto en los artículos 23° y 26°, inciso 2) de la Constitución Política del Perú, que establece como principio el "carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la Constitución y la Ley". En virtud a todo ello afirma que corresponde abonar a su favor la bonificación por movilidad y refrigerio, en forma diaria desde marzo de 1985 hasta la fecha de pago, con los devengados e intereses generados;

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 han 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:

- a) Mediante Decreto Supremo N° 021-85-PCM, se niveló en CINCO MIL SOLES ORO (S/. 5,000.00) diarios a partir del 01 de marzo de 1985, la asignación única por movilidad y refrigerio para aquellos que estuvieran percibiendo este beneficio;
- b) Mediante Decreto Supremo N° 025-85-PCM de fecha 04 de abril de 1985, se amplía este beneficio a los servidores y funcionarios nombrados y contratados del Gobierno Central, incrementándose la asignación única en CINCO MIL SOLES ORO (S/. 5,000.00) diarios adicionales para los mismos, a partir del 01 de marzo de 1985 y por los días efectivamente laborados;
- c) Mediante Decreto Supremo N° 063-85-PCM de fecha 15 de julio de 1985, se otorga una asignación diaria de MIL SEISCIENTOS SOLES ORO (S/. 1,600.00), por días efectivos;
- d) Mediante Decreto Supremo N° 103-88-EF de fecha 10 de julio de 1988, se 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 el Decreto Supremo N° 025-85-PCM y Decreto Supremo N° 192-87-EF, derogándose y dejándose sin efecto las disposiciones legales que se opongan a lo dispuesto;





- e) Mediante Decreto Supremo N° 204-90-EF de fecha 03 de julio de 1991, se estableció que a partir del 01 de julio de 1990 los funcionarios, servidores nombrados, contratados, así como pensionistas a cargo del Estado, percibirían un incremento de I/.500,000.00 mensuales por concepto de movilidad;
- f) Mediante Decreto Supremo N° 109-90-PCM, se estableció que las autoridades, 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 y Decreto Legislativo N° 276, obreros permanentes y eventuales, Prefectos, Sub Prefectos y Gobernadores, a partir del 01 de agosto de 1990, tendrían derecho a una compensación por movilidad que se fijaría en Cuatro Millones de Intis (I/. 4'000.000.00), suspendiéndose las disposiciones administrativas y legales que se opusieran a lo dispuesto por el presente Decreto Supremo;
- g) Mediante Decreto Supremo N° 264-90-EF, se dispone una compensación por movilidad en UN MILLÓN 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 sería de CINCO MILLONES DE INTIS (I/. 5'000,000.00), monto que incluye lo dispuesto por los Decretos Supremos N° 204-90-EF y N° 109-90-PCM;

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 respecto al otorgamiento del concepto de movilidad y refrigerio en forma diaria, se determina que el monto total por movilidad reconocido por el Decreto Supremo N° 264-90-EF, incluye también lo dispuesto por los Decretos Supremos N° 204-90-EF y 109-90-PCM, siendo que a partir de la vigencia del Decreto Supremo N° 204-90-EF, los pagos por este concepto fueron mensuales y no diarios; más aún, el monto asignado mediante Decreto Supremo N° 109-90-PCM inmerso en éste último dispositivo también se refiere a un pago;

Que, si bien el D.S. N°264-90-EF establece que el monto por concepto de movilidad que corresponde al servidor público es de I/. 5'000.000 de Intis, por reconversión monetaria señalada en la Ley N°25295, dicho monto equivale a la suma de S/. 5.00 nuevos soles, lo que viene otorgándose mensualmente a los funcionarios, Directivos y Servidores de esta Entidad, así como en el caso de autos, conforme es de verse de las boletas de pago adjuntas al expediente, por tanto el concepto reclamado se viene otorgando conforme a Ley, cuyo monto vigente es el dispuesto por el Decreto Supremo N° 264-90-EF;

Que, finalmente debemos precisar en el extremo señalado por la 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° 8468-2006-AA, fundamento 7; 03397-2006-PA/TC, fund. 7; 2500-2003-AA/TC fund. 5, entre otras); y

Que, estando al Informe Legal N°217-2015-GORE.ICA-ORAJ, de conformidad con lo establecido en 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°010 -2015-GORE-ICA/PR.

SE RESUELVE:

ARTICULO ÚNICO.- Declarar **INFUNDADO** el Recurso de Apelación interpuesto por don **EUSEBIO CARLOS ASCENCIO ASCENCIO**, contra la Resolución Denegatoria Ficta no emitida por la Dirección Regional de Educación de Ica; dándose por agotada la Vía Administrativa.



REGISTRESE Y COMUNIQUESE.
GOBIERNO REGIONAL DE ICA
 GERENCIA REGIONAL DE DESARROLLO SOCIAL
 ING. CECILIA LEÓN REYES
 GERENTE REGIONAL