



Gobierno Regional de Ica



RESOLUCION GERENCIAL REGIONAL N° 0209-2016-GORE-ICA/GRAF

Ica, 10 de NOV 2016

VISTO, Nota N° 376-2016-GORE.ICA-GRAF/SGRH de fecha 14 de setiembre de 2016, Nota N° 392-2016-GORE.ICA-GRAF/SGRH de fecha 23 de setiembre de 2016, Memorando N° 518-2015-GRAJ de fecha 18 de diciembre de 2015, Hoja de Registro N° 08522, de fecha 03 de diciembre de 2015, donde se remite el recurso de apelación interpuesto por **ANGELA CRUZ HERNANDEZ SUAREZ**, contra la Resolución Subgerencial N° 0142-2015-GORE-ICA/SGRH de fecha 30 de octubre de 2015, Informe 136-2015-ORH/RPA;

CONSIDERANDO:

Que, mediante Resolución Subgerencial N° 0142-2015-GORE-ICA/SGRH de fecha 30 de octubre de 2015, la Subgerencia de Recursos Humanos resuelve declarar improcedente el reconocimiento de Bonificación Diferencial por concepto de incentivos laborales a favor de **ANGELA CRUZ HERNANDEZ SUAREZ**, servidora del Gobierno Regional de Ica; acto resolutorio que tiene como sustento el Informe N° 136-2015-ORH/RPA, respectivamente;

Que, no encontrándose conforme con lo resuelto en la precitada Resolución Subgerencial, la Sra. **ANGELA CRUZ HERNANDEZ SUAREZ**, cumpliendo con los requisitos de admisibilidad y procedencia previstos en el artículo 211° concordante con el artículo 113° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, mediante Registro N° 08522 de fecha 03 de diciembre de 2015, interpone recurso administrativo de apelación; Recurso que es derivado mediante Memorando N° 518-2015-GRAJ, la Gerencia Regional de Administración y Finanzas, por corresponderle su pronunciamiento como segunda y última instancia administrativa, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto Regional N° 001-2004-GORE-ICA;

Que, el artículo 209° de la Ley del Procedimiento Administrativo General – Ley N° 27444, establece de manera expresa, que *"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, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico"* es decir, que dicho recurso versa sobre principios y normas, con la finalidad de que el superior jerárquico lo revoque, modifique, anule o suspenda sus efectos, en base a una revisión integral del procedimiento desde una perspectiva de puro derecho y/o diferente interpretación de las pruebas producidas;

Que, la Gerencia Regional de Administración y Finanzas, conforme a lo enmarcado en el artículo 188.4° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, que a la letra dice: *"Aun cuando opere el silencio negativo, la administración mantiene la obligación de resolver bajo responsabilidad, hasta que se le notifique que el asunto ha sido sometido a conocimiento de una autoridad jurisdiccional (...)"*; en tal sentido, en el presente caso, no se ha recibido notificación alguna que el recurrente haya recurrido a la vía jurisdiccional respectiva para satisfacer su pretensión; por lo que, corresponderá emitir pronunciamiento conforme a derecho;

Que, definido el aspecto formal, pasaremos a analizar el fondo del recurso afirmando que de los fundamentos de hecho expuestos en el recurso de apelación interpuesto por la recurrente, ésta señala que debe tenerse en consideración que el pago de incentivos laborales deben guardar concordancia con lo establecido en el artículo 4° del Decreto Legislativo N° 276; ya que se pretende no reconocérsele el derecho al pago de los incentivos

laborales acorde a la bonificación diferencial que se le reconoce mediante la resolución impugnada, teniendo en consideración que los incentivos laborales son ingresos accesorios a las remuneraciones que perciben los trabajadores del estado, en forma regular en el monto y permanente en el tiempo;

Que, asimismo, la apelación manifiesta que la autoridad administrativa se ha mostrado renuente al cumplimiento de su propia Resolución Administrativa, cuyos conceptos reclamados, están referidos a la Bonificación Diferencial en el rubro de Incentivos Laborales, los que de conformidad con el artículo 1° del Decreto Supremo N° 101-2011-EF, constituyen ingresos mensuales para los efectos de lo dispuesto en el artículo 2° del Decreto de Urgencia N° 038-2006, todo aquel concepto contraprestativo, dinerario o no dinerario, y de libre disposición que percibe temporal o permanentemente una persona al servicio del estado como consecuencia del ejercicio de la función pública, aún cuando dicho ingreso no sea otorgado directamente por la entidad estatal;

Que, adicional a ello, la recurrente señala como precedentes administrativos casos análogos respecto a los servidores José Jaime De la Cruz aguado y otros servidores nombrados del Gobierno Regional de Ica, por sendas Resoluciones Directorales Regionales, que han declarado fundado los recursos de apelación interpuestos por dichos servidores reconociendo el derecho a percibir los conceptos de incentivos laborales (Racionamiento y Productividad) acorde con el nivel remunerativo que se le ha reconocido para el pago de la bonificación diferencial y ordenado la realización de la Liquidación de los devengados los que han sido aprobados también mediante acto resolutorio, citándose como prueba la Resolución Directoral Regional N° 0143-2014-GORE-ICA/ORADM de fecha 05 de diciembre de 2014;

Que, en cuanto al argumento de la recurrente que los conceptos de racionamiento e incentivo laboral por productividad que se otorgan a través del CAFAE, han sido reconocidos en pronunciamientos administrativos de la propia entidad a diversos servidores de la entidad, entre ellos a Wilfredo Walter Chacaliza Espinoza que mediante Resolución Directoral Regional N° 0143-2014-GORE-ICA/ORADM de fecha 05 de diciembre de 2014 que aprueba la liquidación sobre Incentivos Laborales favor de dicho servidor; se debe tener en cuenta que se ha establecido a nivel legal y jurisprudencial que dichos conceptos no son remunerativos;

Que, respecto al pago de Bonificación Diferencial por conceptos de Incentivos Laborales, es necesario precisar que en concordancia con lo regulado en el artículo 43° del Decreto Legislativo N° 276 Ley de Bases de la Carrera Administrativa; los incentivos y/o entregas, programas de actividades de bienestar aprobados en el marco del Decreto Supremo N° 005-90-PCM no tienen naturaleza remunerativa; artículo 8° del Decreto supremo N° 051-91-PCM; es necesario precisar que a través del Decreto Supremo N° 110-2001-EF publicado 21 de junio de 2001, se establece que los incentivos, entregas, programas o actividades de bienestar aprobados en el marco del Decreto Supremo N° 005-90-PCM "Reglamento de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa", no constituyen remuneración;

Que, en ese mismo sentido, el Decreto de Urgencia N° 088-2001, que diferenció los pagos de naturaleza remunerativa, que son de responsabilidad y cuenta de cada entidad y deben ser abonados necesariamente a través de la Planilla Única de Pagos, de aquellos otros de naturaleza no remunerativa, que deben ser canalizados unitariamente por el CAFAE u organización equivalente en la respectiva entidad y que estableció en el artículo 2°, que el Fondo de Asistencia y Estímulo será destinado a brindar asistencia a los trabajadores de la entidad de acuerdo a su disponibilidad y por acuerdo de su comité de Administración en los siguientes rubros:

(...) *Asistencia económica, incluyendo aguinaldos, incentivos o estímulos, asignaciones o gratificaciones*, dispuso en la Tercera disposición Transitoria: "Precisase que los incentivos, entregas, programas o actividades de bienestar a que hace referencia el artículo 1° del Decreto supremo N° 110-2001-EF no se encuentran comprendidos dentro de los conceptos remunerativos";

Que, asimismo la Ley N° 28411 Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto en su Novena Disposición Transitoria, inciso b.2, establece que los incentivos que se otorgan a través del CAFAE "no tiene carácter remunerativo, pensionable, ni compensatorio"; por lo que, lo solicitado por la servidora C.P ANGELA CRUZ HERNANDEZ SUAREZ en el presente caso no resultaría viable;

Que, en ese sentido, es necesario precisar que, como bien lo ha señalado el Tribunal Constitucional en reiteradas resoluciones, para citar una de ellas, la sentencia recaída en el EXP. N.° 01039-2011-PA/TC "Los CAFAE constituyen organizaciones administradas por trabajadores en actividad, para beneficio de los mismos y, en ese sentido, son solo ellos los destinatarios de sus prestaciones, sean estas de carácter dinerario o no. En esa medida, los montos otorgados por CAFAE a los trabajadores no ostentan un carácter remunerativo sino básicamente asistencial y de estímulo para el mejor desempeño de sus funciones. Por tanto, los beneficios o incentivos que los trabajadores perciben a través del CAFAE no forman parte de sus remuneraciones, porque los fondos que se transfieren para su financiamiento son administrados por el propio CAFAE, organización que no tiene la calidad de empleador y es distinta a aquella en la que los servidores prestan servicios (fundamento jurídico 10);

Que, del mismo modo, la Casación N° 008362-2009-AYACUCHO de fecha 07 de setiembre del 2012, emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de la República ha establecido lo siguiente; "Decimo Primero.- Que, finalmente, respecto a la causal de infracción normativa de la Tercera Disposición Transitoria del Decreto de Urgencia N° 088-2001, debemos decir que la misma establece; "Precisase que los incentivos, entregas, programas, o actividades de bienestar a que hace referencia el artículo 1° del Decreto Supremo N° 110-2001-EF no se encuentran comprendidos dentro de los conceptos remunerativos que señala el artículo 52° de la Ley N° 27209 – Ley de Gestión Presupuestaria del Estado."; por lo que, al haber quedado claramente establecido que las entregas, incentivos y/o beneficios otorgados con cargo a los recursos del Fondo de Asistencia y Estímulo no tienen ni nunca han tenido naturaleza remunerativa de ninguna clase y que solo son aplicables a los trabajadores en actividad, ha existido una infracción de la Tercera Disposición Transitoria del Decreto de Urgencia N° 088-2001 (...);

Que, cabe señalar, que mediante expediente N° 2483-2004 AA/TC el Tribunal constitucional ha señalado en su fundamento 2 y 3 lo siguiente: "(...) 2. En relación al fondo del asunto, el artículo 1° del Decreto Supremo N.° 110-2001-EF establece que: "En concordancia con lo regulado en el artículo 43° del Decreto Legislativo N.° 276 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". (el resaltado es nuestro). 3. De este modo, el incentivo por productividad al que se refiere el demandante y que conforme el escrito de demanda del recurrente incluye un conjunto de incentivos, entregas y asistencias económicas, no constituye un concepto remunerativo por disposición expresa de la norma. Sin perjuicio de lo anterior, el demandante no ha acreditado que el incentivo por productividad cuyo pago solicita, sea regular en su monto y permanente en el tiempo, por lo que tampoco ha acreditado que en los hechos el referido concepto tenga carácter remunerativo".

Que, en consecuencia, por norma expresa se ha dispuesto que los incentivos que se otorgan por CAFAE no tienen naturaleza remunerativa, por lo que no pueden ser considerados para el cálculo de la bonificación diferencial permanente;

Que, la recurrente invoca la existencia de jurisprudencia en la entidad, dado que el Gobierno Regional de Ica ha reconocido la bonificación diferencial en los incentivos laborales a servidores en igualdad de condiciones que la misma; por lo que, a la fecha los servidores favorecidos cuentan con resoluciones administrativas por las que se les reconoce el derecho de percibir los incentivos laborales e incluso las liquidaciones pendientes de pago por este concepto, están siendo canceladas de acuerdo a disponibilidad presupuestal de la entidad;

Que, al respecto, si bien es cierto, que el Gobierno Regional de Ica, ha resuelto favorablemente la petición de los servidores - percibir la bonificación diferencial en los rubros de inventivos laborales (racionamiento y productividad) - en apelación, haciendo mención al mandato judicial recaído en el expediente N° 2008-01039-0-1401-JR-CI-2 sobre Acción Contenciosa Administrativa, es de tener en cuenta que de conformidad con lo señalado por el artículo 123° del Código Procesal Civil "La cosa juzgada sólo alcanza a las partes y a quienes de ellas deriven sus derechos"; sin embargo, la jurisprudencia puede ser utilizada como argumento de recta razón por el administrado, pero no tiene que ser considerado de aplicación obligatoria por la entidad, ya que no se encuentra constituida como jurisprudencia de carácter vinculante;

Que, ante lo señalado anteriormente, no cabría reconocer como parte de remuneración de la recurrente el concepto de incentivos laborales (racionamiento y productividad), ya que no tienen carácter remunerativo;

Que, siendo así, el recurso de apelación debe ser declarado infundado, debiéndose emitir el correspondiente acto resolutivo;

De conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; estando a las atribuciones conferidas al Gobierno Regional de Ica, por Ley N° 27783 "Ley de Bases de la Descentralización", Ley N° 27867 "Ley Orgánica de Gobiernos Regionales" modificada por Ley N° 27902, la Resolución Ejecutiva Regional N° 0309-2015-GORE-ICA/PR;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por doña **ANGELA CRUZ HERNANDEZ SUAREZ**, contra la Resolución Subgerencial N° 00142-2015-GORE-ICA/SGRH de fecha 30 de octubre de 2015, en el extremo que declara en su Artículo Tercero Improcedente el reconocimiento de Bonificación Diferencial por concepto de incentivos laborales, el mismo que se confirma en todo su contenido, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente Resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Dar por agotada la vía administrativa.

ARTÍCULO TERCERO.- Notifíquese a la administrada la presente Resolución, a la Subgerencia de Gestión de los Recursos Humanos, y demás unidades orgánicas correspondientes del Gobierno Regional de Ica conforme a ley.

REGISTRESE, COMUNIQUESE, CÚMPLASE y ARCHIVASE

**GOBIERNO REGIONAL DE ICA**
GERENCIA REGIONAL DE ADMINISTRACIÓN Y FINANZAS
Ica, 04 de Noviembre del 2016
Señor: **SUBGERENCIA DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN**
Para su conocimiento y fines consiguientes, remito a Ud. Copia del original de la R.G.R N°209-2016 de fecha 04-11-2016
La presente copia constituye la transcripción oficial de dicha Resolución.