



Resolución Gerencial Regional N.º 003-2017-GORE-ICA/GRINF

12 ENE. 2017

Ica,

VISTO, el Informe n.º 001-MTOS-2017, la Nota n.º 227-2016-GORE.ICA/DRTC, que eleva el recurso impugnatorio de apelación interpuesto por el administrado VERONA PÉREZ VERO ERNESTO; y

CONSIDERANDO;

Que, mediante **Escrito con Registro n.º 7738** de 20.Oct.2016, el pensionista VERONA PÉREZ VERO ERNESTO solicitó a la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones de Ica (DRTC ICA), se considere la diferencia en su pensión de cesantía en el nivel SPE (y no en el nivel SPA) a partir del mes de setiembre de 2016, y se reconozca la deuda por el pago de dicha diferencia desde el mes de agosto de 1992 hasta el mes de agosto de 2016; citando como fundamento de dicha petición diversas normas relacionadas con el régimen de pensiones aprobado mediante el Decreto Ley 20530;

Que, en atención a dicho requerimiento, se emitió el Informe n.º 0267-2016-DRTC/O.ADM-U.PERS de fecha 24.Oct.2016, en el cual la Jefatura de la Unidad de Personal informó a la Oficina de Administración de la DRTC ICA que la petición resultaba improcedente por cuanto al emitirse la Resolución Ejecutiva Secretarial n.º 015-91-CRLW/AI-DDCI, se tomó en cuenta lo dispuesto por el artículo 18º del Decreto Ley n.º 20530, otorgándose al solicitante la cantidad de S/.4.70 que corresponde a la diferencia entre la Remuneración Principal y el nivel inmediato superior (SPE), considerándose así hasta la fecha;

Que, en el mismo sentido, fue evacuado el Informe n.º 217-2016-DRTC-OADM, de cuyo contenido se advierte que armonía con lo expresado por la Jefatura de Personal, aquella considera que la normativa no habría establecido que el pensionista de la Ley 20530, al cumplir 35 años o más, deba adquirir o se le deba conceder un nivel inmediato superior, siendo que, en virtud de la Ley 28449, se encuentra prohibida la nivelación de pensiones y remuneraciones;

Que, mediante Informe n.º 905-2016-DRTC/OAJ de fecha 07.Nov.2016, la Oficina de Asesoría Jurídica de la DRTC ICA, con los informes y documentos que forman parte del expediente administrativo, el órgano de asesoramiento de dicha Dirección Regional precisó que «(...) de conformidad a los dispositivos legales invocados y por los fundamentos expuestos, se declare IMPROCEDENTE lo solicitado por el señor VERO ERNESTO VERONA PÉREZ (...)»;

Que, a través del Informe n.º 229-2016-DRTC-OADM de 10.Nov.2016, la Oficina de Administración de la DRTC alcanzó a dicha Dirección Regional el proyecto de resolución, con las visaciones de las Oficinas de Asesoría Jurídica y de Administración, así como de la Unidad de Personal de la DRTC, evacuándose así la Resolución Directoral Regional n.º 642-2016-GORE-ICA/DRTC de fecha 10.Nov.2016;



Que, mediante Hoja de Envío con Registro n.º 08749 de fecha 30.Nov.2016, el citado pensionista interpone recurso de apelación, mismo que es elevado a la Gerencia Regional de Infraestructura del GORE ICA, en razón de ser ésta unidad orgánica el superior en grado de la DRTC ICA, tal como fluye de la Nota n.º 227-2016-GORE.ICA/DRTC de fecha 02.Dic.2016;

Que, todo acto administrativo se considera válido, en tanto su pretendida nulidad no sea declarada por autoridad competente, no obstante –para ser válido- debe dicho acto administrativo reunir determinados requisitos de validez que están previstos en el artículo 3º de la Ley del Procedimiento Administrativo General (LPAG)¹;

Que, el artículo 10º de la precitada LPAG establece las Causales de Nulidad de un Acto Administrativo señala que «Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes: 1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias. 2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez (...).3. Los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquiere facultades, o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o trámites esenciales para su adquisición. Y, 4. Los actos administrativos que sean constitutivos de infracción penal, o que se dicten como consecuencia de la misma»;

Que, el artículo 11º de la antedicha LPAG establece también que «Los administrados plantean la nulidad de los actos administrativos que les conciernan por medio de los recursos administrativos previstos en el Título III Capítulo II de la presente Ley»; estableciéndose en los artículos 109º y 206º que frente a un acto que viola, afecta, desconoce o lesiona un derecho o un interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa en la forma prevista en esta Ley, para que sea revocado, modificado, anulado o sean suspendidos sus efectos en el numeral;

Que, a tenor de lo previsto por el Artículo 211º.- Requisitos del recurso de la LPAG, «El escrito del recurso deberá señalar el acto del que se recurre y cumplirá los demás requisitos previstos en el Artículo 113º de la presente Ley. Debe ser autorizado por letrado»; siendo que el aludido artículo 113º, hace referencia a que el administrado debe incluir en su escrito: «2. La expresión concreta de lo pedido, los fundamentos de hecho que lo apoye y, cuando le sea posible, los de derecho»; no obstante, del escrito de apelación interpuesto, no se advierte que el administrado haya expuesto las razones por las cuales considera que el superior en grado debe conocer sobre la tramitación gestionada por la DRTC ICA y emitir un pronunciamiento en torno a la validez del acto administrativo;

¹ LPAG

Artículo 3º.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

1. **Competencia** - Ser emitido por el órgano facultado en razón de la materia, territorio, grado, tiempo o cuantía, a través de la autoridad regularmente nominada al momento del dictado y en caso de órganos colegiados, cumpliendo los requisitos de sesión, quórum y deliberación indispensables para su emisión.
2. **Objeto o contenido** - Los actos administrativos deben expresar su respectivo objeto, de tal modo que pueda determinarse inequívocamente sus efectos jurídicos. Su contenido se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente, y comprender las cuestiones surgidas de la motivación.
3. **Finalidad Pública** - Adecuarse a las finalidades de interés público asumidas por las normas que otorgan las facultades al órgano emisor, sin que pueda habilitarse a perseguir mediante el acto, aun encubiertamente, alguna finalidad sea personal de la propia autoridad, a favor de un tercero, u otra finalidad pública distinta a la prevista en la ley. La ausencia de normas que indique los fines de una facultad no genera discrecionalidad.
4. **Motivación** - El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.
5. **Procedimiento regular** - Antes de su emisión, el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación.



Que, de la normativa glosada, puede colegirse que un administrado puede plantear la nulidad de un acto administrativo mediante los recursos administrativos, no obstante, el escrito de impugnación deberá señalar los fundamentos de hechos, siendo que éstos –en la medida que contradicen el contenido de un acto administrativo- deberán reflejar la causal de nulidad del acto recurrido, a fin que el superior jerárquico pueda examinar en dónde radica la necesidad de declarar la nulidad del acto recurrido;

Que, conforme se desprende del escrito de apelación interpuesto, el apelante expresa como fundamentos de hecho y de derecho de su impugnación que: (i) la Resolución Secretarial Ejecutiva n.º 015-91-CRLW-DDCI ha pasado a la autoridad de cosa decidida, pues no fue objeto de ninguna anulación o modificación ni de ninguna impugnación procediendo se exija su ejecución y cumplimiento; por lo que al haber trabajado por treinta y cinco (35) años para la DRTC ICA debió liquidarse su pensión bajo la escala SPE y no en la escala STA y, por ende, debe recibir pensión de SPE; (ii) el expediente administrativo –según cargo en poder del recurrente- está signado con el número 07738-2016, habiéndose señalado en el acto resolutivo impugnado que el expediente resuelto es el signado con el número 07734-2016, por lo que al ser un expediente ajeno al recurrente la impugnada deviene nula; (iii) el texto íntegro de la resolución apelada solo contiene referenciales y prácticamente meros comentarios, respecto el tema en discusión sin avocarse a los alcances y efectos de la Resolución Ejecutiva Secretarial 015-91-CRLW-DDCI, sosteniéndose vagamente la improcedencia del requerimiento; lo que supone una motivación aparente con la que se ha afectado el debido procedimiento, correspondiendo entonces que el superior en grado verifique los hechos que han servido de motivación a la decisión;

Que, en lo relativo a que: (i) **RESOLUCIÓN SECRETARIAL EJECUTIVA N.º 015-91-CRLW-DDCI HA PASADO A LA AUTORIDAD DE COSA DECIDIDA, PUES NO FUE OBJETO DE NINGUNA ANULACIÓN O MODIFICACIÓN NI DE NINGUNA IMPUGNACIÓN PROCEDIENDO SE EXIJA SU EJECUCIÓN Y CUMPLIMIENTO; POR LO QUE AL HABER TRABAJADO POR TREINTA Y CINCO (35) AÑOS PARA LA DRTC ICA DEBIÓ LIQUIDARSE SU PENSIÓN BAJO LA ESCALA SPE Y NO EN LA ESCALA STA Y, POR ENDE, DEBE RECIBIR PENSIÓN DE SPE**, esta Gerencia Regional considera que en efecto, la mencionada Resolución Secretarial Ejecutiva ha adquirido la calidad de acto firme al no haberse impugnado en su debida oportunidad, ni por el recurrente ni por la propia DRTC ICA, de lo que puede colegirse que sus alcances deberán ser aquellos que fueron previstos al momento de su emisión, conforme al marco normativo aplicable al régimen pensionario regulado por el D.Ley 20530;

Que, cabe indicar que la apelada resolución directoral regional, recoge un conjunto de opiniones técnicas previas, en las que se efectúa un análisis normativo en torno al pago de la pensión de cesantía del apelante, del que se puede apreciar que, para resolver la petición primigenia del hoy recurrente, fueron analizadas las disposiciones contenidas en el artículo 18º del Decreto Ley n.º 20530, el artículo 4º de la Ley n.º 28449, Decreto Supremo n.º 051-91-PCM, así como las normas invocadas por el recurrente en su solicitud original;

Que, conforme al aludido marco normativo, la DRTC ICA determinó en el quinto párrafo de la parte considerativa de la impugnada, que *«(...) la pensión de cesantía definitiva se ha practicado conforme al artículo 18 del D.LEY 20530 y al tener 35 años de servicios regula su pensión de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 5, BONIFICÁNDOSE el monto de la pensión resultante con la diferencia entre la remuneración básica del grado y sub grado inmediato superior y la correspondiente al grado y sub grado que tuviere al cesar, siendo del grado STA se aplica el grado SPE por tener 35 años de servicios, bonificándose la diferencia de S/. 4,70 a favor del administrado, siendo un error del administrado asumir que la bonificación de su pensión de cesantía le corresponde el nivel no. 07 – Profesional (SPE) (...) por cuanto ha quedado establecido que la escala que le corresponde en ESCALA No.08 – TÉCNICOS NIVEL STA (...)»;*



Que, de lo expuesto, se advierte un análisis válido del mencionado artículo 18º del Decreto Ley 20530, encontrándose fundamentada la aplicación de la bonificación que, en el caso de recurrente, se calculó en un monto de S/. 4,70, al promediarse la escala y nivel en el que cesó (STA) y la inmediata superior (SPE), siendo de señalarse que el precitado Decreto Ley establece dicha posibilidad más no así ha establecido, en ninguno de sus artículos, que al pensionista con más de treinta y cinco (35) años de servicio se le debía considerar «en» el grado y sub grado superior, como erróneamente podría haberlo advertido el apelante.;

Que, cabe precisar que dicho razonamiento es el mismo empleado en la Resolución Ejecutiva Secretarial que no fue oportunamente cuestionada por el apelante, y en la que se estableció el monto de I/M 7.43 como remuneración principal para los servidores en nivel STA, sin embargo, en aplicación del artículo 18º del Decreto Ley n.º 20530, para el caso específico del recurrente, dicho monto fue mayor como resultado de la bonificación aplicada en función la escala y nivel superior inmediato, tal y como lo señala literalmente:

«VERONA PÉREZ VERO; Especialista en Finanza IV, Nivel STA, Residente de Ica.
Remuneración Principal equivalente SPE por tener más de 35 años de servicios
Remuneración Principal I/M 8.39»

Que, en virtud de lo señalado, la Resolución Ejecutiva Secretarial no puede ser objeto de modificación por cuanto ha adquirido firmeza y resulta inimpugnable, máxime, cuando ésta ha sido emitida con sujeción al artículo 18º del precitado Decreto Ley n.º 20530 y ello implica que –observando el principio de legalidad- no puede la administración pública ejecutar dicho acto administrativo en un modo distinto al previsto en la ley, y mucho menos mediante una nueva interpretación de las normas que sustentaron su emisión hace veinticinco (25) años, tan solo para satisfacer una petición subjetiva y orientada en forma encubierta a variar el acto administrativo primigenio;

Que, en lo relativo a que: (ii) **EL EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO –SEGÚN CARGO EN PODER DEL RECURRENTE- ESTÁ SIGNADO CON EL NÚMERO 07738-2016, HABIÉNDOSE SEÑALADO EN EL ACTO RESOLUTIVO IMPUGNADO QUE EL EXPEDIENTE RESUELTO ES EL SIGNADO CON EL NÚMERO 07734-2016, POR LO QUE AL SER UN EXPEDIENTE AJENO AL RECURRENTE LA IMPUGNADA DEVIENE NULA**, debe aclararse que a folios veintisiete (27) del expediente elevado a esta Gerencia Regional, obra una copia de la HOJA DE ENVÍO con registro n.º 07734 de fecha 20/10/2016, documento empleado para el seguimiento físico de expedientes de la DRTC ICA, y en aquel documento registrado y emitido en medio informático, se da cuenta de la recepción de la solicitud del ciudadano ahora apelante, advirtiéndose que la numeración correlativa que le corresponde a dicha solicitud no es la de 07738 (como se habría consignado por error en el cargo del escrito en poder del recurrente), sino la de 07734;

Que, de lo señalado, puede colegirse que la diferencia en la numeración advertida en el escrito de apelación, evidenciaría un error al momento en que el personal de mesa de partes de la DRTC ICA consignó la numeración en el cargo que obra en poder del administrado (acto de administración interna), error que habría sido subsanado de oficio al momento de llevarse a cabo el registro informático en el sistema de administración documentaria, permitiéndose con ello la emisión de un acto administrativo (distinto al acto de administración interna) que fuera posteriormente impugnado, debiendo precisarse que la incorporación errónea de un número de expediente en el sello de recepción, al constituir una formalidad no esencial propia de un acto de administración interna, no puede representar un vicio que acarree la nulidad del acto administrativo impugnado;

Que, en lo relativo a que: (iii) **EL TEXTO ÍNTEGRO DE LA RESOLUCIÓN APELADA SOLO CONTIENE REFERENCIALES Y PRÁCTICAMENTE MEROS COMENTARIOS, RESPECTO EL TEMA EN**



DISCUSIÓN SIN AVOCARSE A LOS ALCANCES Y EFECTOS DE LA RESOLUCIÓN EJECUTIVA SECRETARIAL 015-91-CRLW-DDCI, SOSTENIÉNDOSE VAGAMENTE LA IMPROCEDENCIA DEL REQUERIMIENTO; LO QUE SUPONE UNA MOTIVACIÓN APARENTE CON LA QUE SE HA AFECTADO EL DEBIDO PROCEDIMIENTO, CORRESPONDIENDO ENTONCES QUE EL SUPERIOR EN GRADO VERIFIQUE LOS HECHOS QUE HAN SERVIDO DE MOTIVACIÓN A LA DECISIÓN, esta Gerencia Regional considera que la existencia de informes previos, de una opinión legal, y la expresión concreta del sentido de la normativa aplicable, suponen una motivación del acto administrativo;

Que, la **motivación** corresponde a «(...) la esquemática descripción del itinerario lógico que llevó al juez a las conclusiones incluidas en la parte dispositiva, y la justificación de los argumentos de derecho y de hecho que constituyeron las etapas de aquel recorrido. [El] "defecto de motivación" puede entenderse a censurar, no sólo la existencia sino también la consistencia, la perfección y la coherencia lógica racional de esa motivación; no sólo a verificar si en la sentencia ha referido el juez cómo razonó, sino también a controlar si razonó bien, es decir, en forma que respondiera a las leyes de la lógica, y por tanto, de modo convincente y exhaustivo», tal y como lo describe CALAMANDREI²;

Que, debe aclararse que la doctrina procesal reflejada en el trabajo de Raúl Fernández³, logra distinguir a su vez tres (3) modalidades de defectos en la motivación, a saber la **FALTA DE MOTIVACIÓN O MOTIVACIÓN INSUFICIENTE**, cuando se resuelve sobre temas "pretendidos", pero sin ninguna fundamentación que resuelva un conflicto de intereses o incertidumbre jurídica; la **MOTIVACIÓN APARENTE** que vulnera el principio lógico de la razón suficiente, y se configura porque de la lectura de lo resuelto se advierte que se ha pretendido cumplir con una formalidad pero que la supuesta motivación no constituye la razón de lo resuelto; y finalmente la **MOTIVACIÓN DEFECTUOSA** que existe en un texto redactado que es intrínsecamente incorrecto, básicamente porque afecta los principios lógicos de identidad, congruencia y no contradicción;

Que, además de la doctrina señalada, la jurisprudencia ha abordado el tema mediante la STC 00728-2008-PHC, publicada el 22.NOV.2008, misma que precisa en su fundamento 7 – entre los vicios de la motivación susceptibles de declaración de nulidad- a la **INEXISTENCIA DE MOTIVACIÓN O MOTIVACIÓN APARENTE**, estableciendo que «(...) se viola el derecho a una decisión debidamente motivada cuando la motivación es inexistente o cuando la misma es solo aparente, en el sentido de que no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión o de que no responde a la alegaciones de las partes del proceso, o porque solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato, amparándose en frases sin ningún sustento táctico o jurídico».

Que, estando al análisis en torno a la motivación desplegado, puede concluirse con claridad meridiana que el acto administrativo recurrido no se encuentra dentro de las condiciones doctrinarias y jurisprudenciales establecidas para determinar vicios a partir de una indebida o inadecuada motivación; máxime, cuando –conforme se ha evidenciado- obra en autos diversos documentos que dan cuenta del análisis realizado por la DRTC ICA para atender la petición del hoy apelante, y que ha sido incorporado en el contenido de la resolución objeto de impugnación.

Que, estando a lo expuesto, es válido colegir que el escrito de apelación no evidencia en dónde radica el presunto vicio de nulidad del acto administrativo contenido en la Resolución Directoral Regional n.º 642-2016-GORE-ICA/DRTC de fecha 10.Nov.2016, por lo que éste carecería de fundamento para su interposición; además de no advertirse de la revisión efectuada por esta Gerencia Regional de Infraestructura, que exista algún elemento de convicción que refleje vicios no invocados por el recurrente

² CALAMANDREI, Piero. "Casación Civil", Ediciones Jurídicas Europa – América. Buenos Aires. 1959. Pág. 107.

³ FERNÁNDEZ, Raúl Eduardo. "Los errores "in cogitando" en la naturaleza del razonamiento judicial". Ed. Alveroni. Córdoba 1993. Pág. 115 y ss).



que amparen el recurso impugnatorio planteado y hagan necesaria la declaración de nulidad del acotado acto administrativo;

Que, 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-GOIRE-ICA-PR;

SE RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO: Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por el administrado VERONA PÉREZ VERO ERNESTO, contra el acto administrativo contenido en la Resolución Directoral Regional n.º 642-2016-GORE-ICA/DRTC de fecha 10.Nov.2016, por los fundamentos expuestos precedentemente.

ARTICULO SEGUNDO: Declarar **AGOTADA LA VÍA ADMINISTRATIVA**, de conformidad con lo establecido por el artículo 218º de la LPAG.

ARTICULO TERCERO: NOTIFICAR la presente resolución al administrado VERONA PÉREZ VERO ERNESTO en el domicilio procesal señalado en el escrito de apelación, sito en Calle Tacna n.º 388 – Cercado de Ica - Ica; y a la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones, para su cumplimiento y demás fines de ley.

REGÍSTRESE Y COMUNÍQUESE.

GOBIERNO REGIONAL DE ICA
GERENCIA REGIONAL DE INFRAESTRUCTURA

ING. WILLY MARTIN ANDRADE SOTIL
GERENTE REGIONAL

GOBIERNO REGIONAL DE ICA

GERENCIA REGIONAL DE INFRAESTRUCTURA

Ica 12 de enero de 2017

Señor(es): SUB GERENCIA DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN

Para su conocimiento y fines consiguientes, remite a Ud. Copia en Original de la **R.G.R.- GRINF**

N° 003-2017 de fecha 12-01-2017

La presente copia constituye la transcripción oficial de dicha Resolución