



GOBIERNO REGIONAL CAJAMARCA
GERENCIA REGIONAL DE DESARROLLO SOCIAL



Resolución Gerencial Regional N° 646-2011-GR.CAJ/GRDS

Cajamarca, 10 3 JUN 2011

VISTO:

El Expediente con registro SISGEDO N° 291509, materia del **Recurso Administrativo de Apelación**, interpuesto por doña **María Elena Terán Rojas** y doña **María Elcira Bardales Urteaga**, contra la **Resolución Regional Sectorial N° 216-2011-GR.CAJ/DRS-A.J.**, de fecha 17 de marzo de 2011, y;

CONSIDERANDO:

Que, mediante el *Artículo Primero* del acto administrativo del Visto, la Dirección Regional de Salud Cajamarca, declaró *Infundada* la solicitud formulada por las recurrentes, sobre **reconocimiento de beneficio económico del D.U. N° 088-2001 y consecuentemente la nivelación de su pensión de cesantía**, en razón de la existencia de normas legales prohibitivas al respecto;

Que, las impugnantes amparándose en el **artículo 209°** de la **Ley N° 27444**, *Ley del Procedimiento Administrativo General*, recurren por ante el Gobierno Regional Cajamarca, *en vía de apelación*, manifestando que, la impugnada incurre en grave error de hecho al afirmar que no les corresponde el beneficio peticionado por cuanto dicho beneficio es solamente para el personal en actividad y no para pensionistas, en razón de no tener carácter pensionable; sin embargo, tienen el derecho expedito para que se les reconozca y se les abone el beneficio económico del D.U. N° 088-2001, así como los incrementos dispuestos, los mismos que son otorgados por el CAFAE Central del Ministerio de Salud, que deben ser distribuidos entre todos los trabajadores del y que de manera ilegal y arbitraria solamente vienen percibiendo los trabajadores de la Dirección del Hospital Regional de Cajamarca y de la Dirección Regional de Salud de Cajamarca; además refieren que, en su condición de cesantes y jubilados no perciben otros beneficios que otorga el D. Leg. N° 276, en consecuencia, el desconocer su derecho a percibir el aludido beneficio, no solamente afecta sus derechos constitucionales, sino que, se les recorta un beneficio económico, incurriendo en delito de apropiación ilícita, no habiendo tenido en cuenta la existencia de opiniones legales del CAFAE sede del Ministerio de Salud, así como del propio Ministerio, que han referido que el beneficio antes aludido corresponde a todos los trabajadores del Sector Salud que pertenezcan al D. Leg. N° 276, además de existir sentencias judiciales en todo el territorio nacional en donde se reconoce el derecho peticionado, mandatos que tienen calidad de precedente; asimismo señalan que, la recurrida no ha tenido en cuenta el Principio de Congruencia Procesal, así como lo dispuesto en el art. 139°, Inc. 5 de la Constitución Política del Estado, que señala la obligatoriedad de motivar las resoluciones, bajo sanción de nulidad, no habiéndose tenido en consideración que en otros casos similares de trabajadores que han laborado en el Sector Educación sus peticiones han sido amparados, por lo que, debe aplicarse la analogía iuris al respecto;

Que, de actuados se advierte que, mediante **Resolución Directoral N° 172-98-HRC-P**, de fecha 06 de julio de 1998, se cesó a doña **María Elena Terán Rojas**, en el cargo de **Técnico en Enfermería II del Hospital Regional de Cajamarca**, a partir del 01 de agosto de 1998, reconociéndole **25 años, 05 meses y 07 días** de servicios prestados a favor del Estado, otorgándole **pensión de cesantía**;

Que, de actuados se evidencia que, mediante **Resolución Directoral N° 166-98-HRC-P**, de fecha 27 de junio de 1998, se cesó a doña **María Elcira Bardales Urteaga**, en el cargo de **Técnico en Enfermería II del Hospital Regional de Cajamarca**, a partir del 01 de julio de 1998, reconociéndole **25 años, 04 meses y 07 días** de servicios prestados a favor del Estado, otorgándole **pensión de cesantía**;

Que, mediante **artículo 3°** de la **Ley N° 28389**, publicado el 17 de noviembre de 2004, se modificó la **Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Estado**, que estableció: "... Por razones de interés social, las nuevas reglas pensionarias establecidas por ley se aplicarán inmediatamente a los trabajadores y pensionistas de los regímenes pensionarios a cargo del Estado, según corresponda. **No se podrá prever en ellas la nivelación de las pensiones con las remuneraciones**, ni la reducción del importe de las pensiones que sean inferiores a una Unidad Impositiva Tributaria... Las modificaciones que se introduzcan en los regímenes pensionarios actuales, así como los nuevos regímenes pensionarios que se establezcan en el futuro, deberán regirse por los criterios de sostenibilidad financiera y **no nivelación...**"; *siendo el caso que, la Ley N° 23495, que estableció la nivelación progresiva de las pensiones con los haberes de los servidores públicos en actividad de las respectivas categorías, se encuentra actualmente derogada por la Tercera Disposición Final de la Ley N° 28449*;

Que, el **artículo 4°** de la **Ley N° 28449**, dispositivo legal que establece las nuevas reglas del régimen de pensiones del Decreto Ley N° 20530, **prohíbe la nivelación de pensiones con las remuneraciones y con cualquier ingreso previsto para los empleados o funcionarios públicos en actividad**, siendo el caso que, el **artículo 6°** de la antes citada Ley, establece: "**Es pensionable toda remuneración permanente en el tiempo y regular en su monto que se encuentre sujeta a descuentos para pensiones. No se incorporará a la pensión aquellos conceptos establecidos por norma expresa con el carácter de no pensionable**", disposición concordante con la **Octava Disposición Final de la Ley N° 28411 - Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto**, que establece: "De acuerdo al Decreto Ley N° 20530, es pensionable toda remuneración afecta al descuento para pensiones que sea permanente en el tiempo y regular en su monto. **Por lo tanto, no procede disponer la inclusión en el monto de la pensión de este régimen, de aquellos conceptos que, por norma expresa han sido establecidas con el carácter de no pensionables, como tampoco aquellos que no han estado afectos al descuento efectivo para las pensiones de dicho régimen**";

Que, los ingresos mensuales por **Incentivo por Productividad** que percibe un **trabajador en actividad** tiene **connotaciones distintas en cuanto a remuneraciones se refiere**, conforme así lo establecen las disposiciones legales que regulan las entregas o incentivos laborales otorgados a través del Comité de Administración del Fondo de Asistencia y Estímulo -CAF AE-





GOBIERNO REGIONAL CAJAMARCA
GERENCIA REGIONAL DE DESARROLLO SOCIAL



Resolución Gerencial Regional N° 646-2011-GR.CAJ/GRDS

Cajamarca, 10 3 JUN 2011

como es la Tercera Disposición Transitoria del Decreto de Urgencia N° 088-2001, artículo 1° del Decreto Supremo N° 110-2001-EF y letra b.2 de la Novena Disposición Transitoria de la Ley N° 28411, que precisan que los ingresos que se entregan a través del CAFAE no tienen naturaleza remunerativa menos pensionable; que por su naturaleza de temporalidad y por encontrarse sujeto a disponibilidad presupuestal son ingresos totalmente eventuales;

Que, finalmente se debe tener en cuenta que, el Incentivo Laboral dispuesto en el D.U. N° 088-2001, es única y exclusivamente para los trabajadores en actividad y no de personal cesante, conforme lo establece el literal b.3 de la Novena Disposición Transitoria de la Ley N° 28411, Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto, que reza: "Son beneficiarios de los Incentivos Laborales los trabajadores administrativos bajo el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 276 que tienen vínculo laboral vigente con el Gobierno Nacional y Gobiernos Regionales y que no perciben ningún tipo de Asignación Especial por la labor efectuada, Bono de Productividad u otras asignaciones de similar naturaleza, con excepción de los Convenios por Administración por Resultados"; en tal sentido, atendiendo a la existencia de prohibición expresa de nivelación de pensiones y teniendo en consideración la naturaleza del Incentivo por Productividad, se tiene porque, la recurrida se encuentra conforme a Ley; consecuentemente, el recurso administrativo formulado deviene en Improcedente;

Estando al Dictamen N° 50-2011-GR.CAJ-DRAJ-GRHM, con la visación de la Dirección Regional de Asesoría Jurídica; Ley N° 27783; Ley N° 27867, modificada por Ley N° 27902; Ley N° 27444; Ley N° 28411; Ley N° 28389; Ley N° 28449; D.S. 110-2001-EF; D.U. N° 088-2001; R.M. N° 398-2008-PCM; Mem. Múlt. N° 115-2010-GR.CAJ/GGR y Resolución Ejecutiva Regional N° 037-2004-GR.CAJ/P.

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE el Recurso Administrativo de Apelación, interpuesto por doña María Elena Terán Rojas y doña María Elcira Bardales Urteaga, contra la Resolución Regional Sectorial N° 216-2011-GR.CAJ/DRS-A.J., de fecha 17 de marzo de 2011, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente Resolución; en consecuencia, válidamente emitida la recurrida; dándose por agotada la vía administrativa.

ARTÍCULO SEGUNDO: PUBLÍQUESE la presente Resolución en el Portal de Transparencia del Gobierno Regional Cajamarca, en el plazo de tres (03) días.

REGÍSTRESE Y COMUNÍQUESE.



GOBIERNO REGIONAL CAJAMARCA
GERENCIA REGIONAL DE DESARROLLO SOCIAL
Josme Eduardo Alcázar Gouve
GERENTE