



Gobierno Regional
del Callao

Resolución Gerencial General Regional N° 1309 Gobierno Regional del Callao-GGR

Callao, 16 OCT. 2012

VISTOS: el recurso de apelación presentado por Marco Antonio Lovera Chauca contra el Oficio N° 2661-2012/GRC/DIRESA/DG/GDRH/URYP, de fecha 03 de agosto de 2012, emitido por el Director General de la Dirección Regional de Salud del Callao; con el Informe N° 2254-2012-GRC/GAJ, de fecha 16 de octubre de 2012, emitido por la Gerencia de Asesoría Jurídica y,

CONSIDERANDO:

Que, con fecha 29.FEB.2012, el médico cirujano Marco Antonio LOVERA CHAUCA, presentó su solicitud señalando que le han realizado un presunto descuento indebido a favor de la Cooperativa de los Trabajadores del Sector Salud Servicios Especiales – S.E.S.P., asimismo, el administrado manifestó no haber autorizado tal descuento en la Unidad Ejecutora de la DIRESA Callao; además refiere haber presentado su carta de renuncia a dicha Cooperativa;

Que, mediante Oficio N° 2661-2012/GRC/DIRESA/DG/GDRH/URYP, de fecha 03.AGO.2012, el mismo que fue recepcionado el 14.AGO.2012, se comunicó al médico cirujano Marco Antonio LOVERA CHAUCA, que de acuerdo al Informe N° 308-2012-GRC-DIRESA/OAJ, de fecha 06.JUL.2012, emitido por la Oficina de Asesoría Jurídica el cual indicó que deberá realizar de manera personal las gestiones administrativas ante la Cooperativa de Ahorro y Crédito de los Trabajadores del Sector Salud Ltda., a fin de que no le sigan realizando los descuentos a través de la Planilla Única de Pago, toda vez que el administrado contrajo vínculo contractual con dicha cooperativa;

Que, con fecha 28.AGO.2012, el médico cirujano Marco Antonio LOVERA CHAUCA, interpone recurso de Apelación contra el Oficio N° 2661-2012/GRC/DIRESA/DG/GDRH/URYP, de fecha 03.AGO.2012;

Que, el administrado fundamenta en su escrito que, el Oficio impugnado carece de motivación de razón por la cual, solicita que a través de un acto resolutivo se resuelva su pedido, tal como lo dispone el artículo 6 de la Ley 27444; asimismo, refiere que se pronuncia en un sentido totalmente distinto a lo solicitado por el administrado, siendo que el pedido versa sobre la devolución del descuento indebido y no sobre la relación contractual que tiene o no tiene el suscrito con la cooperativa llevando intrínsecamente por lo tanto dicho acto su nulidad.

Que, el administrado señala, que ha sido reasignado a partir del 01.ENE.2012, en la DIRESA Callao; sin embargo, manifiesta que en **ningún momento autorizó a su nueva autoridad** que le realicen el descuento de sus remuneraciones a favor de la Cooperativa S.E.S.P.; asimismo; señala que a través del Informe de Asesoría Jurídica, tenía la obligación de evaluar minuciosamente la procedencia de dicho descuento; sin embargo, señala, que, le realizaron tal descuento a favor de la Cooperativa, sin comunicación previa, a pesar que la Ley 28411, señala en su tercera disposición transitoria que los descuentos en la planilla única de pagos sólo proceden con la autorización de descuento del año 2000, que no está visada por el Director de Administración de la DIRESA Callao y de acuerdo al artículo 2001 del Código Civil, y el artículo 193 de la Ley 27444, el cual carece de todo efecto legal por caducidad.



Que, asimismo, alega, que el Informe de la Oficina de Asesoría Jurídica erróneamente fundamentó su decisión en el argumento del artículo 79 del Decreto Supremo 074-90-TR, el cual señala que la DIRESA Callao deberá descontar y retener las ordenes de descuento emitida por las cooperativas a sus asociados; sin embargo **no han tomado en cuenta que dicho dispositivo legal ha sido derogado por la Tercera disposición transitoria de la Ley 28411**, que establece: "En la Administración Pública, en materia de Gestión de Personal, se tomara en cuenta lo siguiente: c) *La planilla única de pago sólo puede ser afectada por los descuentos establecidos por Ley, por mandato judicial, y otros conceptos aceptados por el servidor o cesante y con visación del Director General de Administración o del que haga sus veces*". No obstante, manifiesta el administrado que no se ha tomado en cuenta al momento de resolver que el suscrito en ningún momento autorizó el descuento en la DIRESA Callao con la visación del Director de Administración tal como se encuentra establecido en la Ley 28411.

Que, Marco Antonio LOVERA CHAUCA, hace alusión en su escrito al EXP. 06730-2006-PATC, el cual establece que de acuerdo al principio y derecho Constitucional a la libertad de asociación, las cooperativas no se pueden negar a aceptar las renunciaciones de sus asociados, y como es de conocimiento las cooperativas que asocian a los trabajadores del sector salud se niegan de manera sistemática a recibir las renunciaciones de sus asociados, es por ello que en el sector salud a nivel nacional con la sola presentación de la Carta Notarial se procede a la suspensión de los descuentos.

Que, sobre el particular, el numeral 1.1 Principio de Legalidad del Artículo IV de la Ley del Procedimiento Administrativo General – Ley N° 27444, señala: "Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas", es decir la autoridad administrativa debe ser ejemplo de aplicación normativa, denegando pretensiones no previstas legalmente o declarando derechos previstos en la norma.

Que, dado lo expuesto se infiere de los documentos que, el apelante, médico cirujano Marco Antonio LOVERA CHAUCA, adquirió un compromiso voluntario con la Cooperativa de Ahorro y Crédito de los Trabajadores del Sector Salud Ltda. antes que sea reasignado a la DIRESA Callao, tal como lo señala el Oficio N° 171-2012-AO, emitido por la Cooperativa de Ahorro y Crédito de los Trabajadores del Sector Salud Ltda., quienes remitieron la planilla y el diskette para los descuentos programados a sus asociados que laboran en la Institución, correspondiente al mes de febrero de 2012, en el que se encuentra el citado galeno; es decir, que el haber sido reasignado a la Institución no se le exonera del compromiso con la citada Cooperativa.

Que, refiere el administrado que el Informe de Asesoría Jurídica tenía la obligación de evaluar minuciosamente la procedencia del descuento; en ese sentido, la aseveración hecha por el administrado carece de validez jurídica, toda vez que la función de la Oficina de Asesoría Jurídica no evalúa y califica los descuentos de los servidores públicos, más aún cuando el administrado adquiere algún compromiso con cualquier entidad bancaria y/o crediticia (Bancos, Financieras, Cooperativas y Caja de Ahorro), siendo que la labor de la Oficina de Asesoría Jurídica es opinar, informar y absolver las consultas de los dictámenes jurídicos legales de la Institución.

Que, respecto a lo invocado por el administrado sobre la tercera disposición transitoria de la Ley 28411 – Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto, señala en su inciso c) **La planilla única de pago sólo puede ser afectada por los descuentos establecidos por Ley, por mandato judicial, y otros conceptos aceptados por el servidor o cesante y con visación del Director General de Administración o del que haga sus veces**. Siendo que, en este caso el administrado adquirió un compromiso voluntario con la Cooperativa mencionada desde antes que sea reasignado a la DIRESA Callao; no infiriéndose de los documentos presentados la existencia de renuncia aceptada por la Cooperativa, debe desestimarse en este extremo.

Que, en relación a la aplicación del artículo 2001° del Decreto Legislativo 295 – Código Civil, el cual señala: **Plazos prescriptivos de acciones civiles:**

Prescriben, salvo disposición diversa de la ley:



- 1.- A los diez años, la acción personal, la acción real, la que nace de una ejecutoria y la de nulidad del acto jurídico.
- 2.- A los siete años, la acción de daños y perjuicios derivados para las partes de la violación de un acto simulado.
- 3.- A los tres años, la acción para el pago de remuneraciones por servicios prestados como consecuencia de vínculo no laboral.
- 4.- A los dos años, la acción de anulabilidad, la acción revocatoria, la que proviene de pensión alimenticia, la acción indemnizatoria por responsabilidad extracontractual y la que corresponda contra los representantes de incapaces derivadas del ejercicio del cargo

ANÁLISIS DE CADA UNO LOS INCISOS DEL CÓDIGO CIVIL:

- **Inciso 1:** se refiere a que si un contrato padece de un vicio igual al de otro contrato de similar naturaleza por cuya razón éste fue declarado judicialmente nulo, aquel también resulta nulo; pero para que sea considerado como tal, esto es, tenga efectos *erga omnes*, debe ser declarado judicialmente, pero si transcurridos diez años no se ha incoado la acción, (...) resulta convalidado por prescripción. **Cas. N° 345-97-Huara de 23.ABR.1998.**
- **Inciso 2:** se refiere, a que el ámbito de la prescripción queda delimitado a todas aquellas acciones susceptibles de prescribir por el transcurso del tiempo, de lo que se concluye que la acción es imprescriptible cuando el tiempo no le afecta ni produce su extinción; que dentro de las acciones imprescriptible están en las que se sustentan en derecho o actos meramente facultativos; que el otorgamiento de escritura pública como una formalidad para la seguridad y afianzamiento del acto o contrato no está sujeto a termino de presupuesto de su inscripción en los Registros Públicos, toda vez que la escritura pública no es constitutiva de derechos; sino en los casos taxativamente señalados en la Ley. **Ejecutoria Suprema del 26.MAY.1993.**
- **Inciso 3:** Sobre el cómputo del plazo prescriptorio de las acciones vinculadas a la responsabilidad contractual el demandante sostiene que el plazo se computa desde la fecha del evento hasta la interposición de la demanda. El demandado argumenta se computa desde la fecha del evento dañoso hasta el emplazamiento con la demanda. **EXP. N° 1199-94 – Lima 21.ABR.1996.**
- **Inciso 4:** El plazo señalado en el Código Civil vigente para la prescripción de la nulidad del acto jurídico es de diez años, por lo que no habiendo transcurrido dicho término desde la vigencia del Código actual hasta la presentación de la demanda, el plazo de prescripción aplicable al caso es el que señala el Código Civil derogado de 1936. **CAS. N° 510-98, Santa Sala Civil de la Corte Suprema, Lima 06.NOV.1998.**

Es decir, que la prescripción invocada por el apelante, en todo caso, tendría que ser objeto de un proceso ante el órgano jurisdiccional competente, y no ante la instancia administrativa.

Que, el administrado, señala también como fundamento lo establecido en el artículo 193 de la Ley 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, que dice:

Artículo 193°.- Pérdida de ejecutoriedad del acto administrativo

- **193.1** Salvo norma expresa en contrario, los actos administrativos pierden efectividad y ejecutoriedad en los siguientes casos:
- 193.1.1 Por suspensión provisional conforme a ley.
- 193.1.2 Cuando transcurridos cinco años de adquirido firmeza, la administración no ha iniciado los actos que le competen para ejecutarlos.
- 193.1.3 Cuando se cumpla la condición resolutive a que estaban sujetos de acuerdo a ley.
- **193.2** Cuando el administrado oponga al inicio de la ejecución del acto administrativo la pérdida de su ejecutoriedad, la cuestión es resuelta de modo irrecurrible en sede administrativa por la autoridad inmediata superior, de existir, previo informe legal sobre la materia.

Que, respecto a este artículo, se debe tener en cuenta que el mismo, congrega los acontecimientos por los que podría ser alterada la normal eficacia de un acto administrativo, limitando en consecuencia los efectos jurídicos previstos legalmente para dicho acto. No configurándose tal situación, también debe desestimarse este extremo.



Que, la Dirección Regional de Salud del Callao como cualquier otro empleador, realiza los descuentos y retenciones con cargo a las remuneraciones, pensiones y/o beneficios sociales de sus servidores activos, cesantes y jubilados, las sumas que éstos deseen abonar por cualquier concepto a una o más cooperativas, a solicitud expresa de ellos y con observancia del numeral 1) del artículo 79, del Decreto Supremo 074-90-TR – Ley General de Cooperativas, que señala:

- 1) La solicitud de descuento no podrá ser revocada sino con autorización de la cooperativa o cooperativas beneficiarias.

Que, el administrado señala en el Fundamento 4 de su impugnación que, el Decreto Supremo 074-90-TR – Ley General de Cooperativas, ha sido derogado por la Tercera disposición transitoria de la Ley 28411; al respecto, cabe señalar que dicha aseveración carece de validez jurídica, toda vez que la Ley 28411, en ningún momento dispone la derogación expresa del citado dispositivo legal. Por lo tanto, el administrado hace suposiciones subjetivas en sus fundamentos.

Que, con respecto al argumento establecido por el administrado en su recurso de Apelación, es necesario señalar que el Artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, dispone que las sentencias del Tribunal Constitucional que adquieren la autoridad de cosa juzgada constituyen precedente vinculante cuando así lo exprese la sentencia, suscitándose que en la Sentencia expedida por el Tribunal Constitucional respecto del EXP. 06730-2006-PATC, a la que hace referencia el recurrente, tiene efectos para las partes intervinientes en el referido proceso constitucional de garantía y no produce efectos para terceros.

En consecuencia, la petición invocada por el administrado deviene en Infundada, por carecer de objetividad en sus fundamentos de impugnación.

Por los fundamentos expuestos, y en ejercicio de las facultades señaladas en la Resolución Ejecutiva Regional N° 200 de fecha 29 de abril de 2000 y sus modificatorias; Reglamento de Organización y Funciones del Gobierno Regional del Callao, con la visación de la Gerencia de Asesoría Jurídica;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Declarar **INFUNDADO** el recurso de Apelación interpuesto por el médico cirujano Marco Antonio LOVERA CHAUCA, contra el Oficio N° 2661-2012/GRC/DIRESA/DG/GDRH/URYP, de fecha 03 de agosto de 2012, conforme a los fundamentos expuestos en los considerandos de la presente Resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO: Dar por agotada la vía administrativa en el presente procedimiento.

ARTÍCULO TERCERO: Notificar formalmente al administrado en el domicilio señalado en su recurso impugnativo de conformidad con lo establecido por el numeral 21.1 del Artículo 21° de la Ley del Procedimiento Administrativo General – Ley N° 27444.



REGISTRESE Y COMUNIQUESE

GOBIERNO REGIONAL DEL CALLAO
Dr. MARCO ANTONIO PALOMINO PEÑA
Gerente General Regional