



Gobierno Regional de Ica



RESOLUCIÓN GERENCIAL REGIONAL N° 0325 2009-GORE-ICA/GRDS

Ica, **17 JUL. 2009**

VISTO, el Exp. Adm. N° 04441-2009 que contiene el Recurso de Apelación interpuesto por Don **TOMAS CLIRIO VASQUEZ PINO**, contra la Resolución Directoral N° 232-2009-GORE-ICA-DRSA/DG expedida por la Dirección Regional de Salud de Ica, con fecha 15 de Mayo de 2009.

CONSIDERANDO:

Que, mediante Registro N° 02304 de fecha 04 de Marzo de 2009, Don Tomás Clirio Vásquez Pino, Servidor Cesante de la Dirección Regional de Salud de Ica solicitó ante dicho Sector el pago de los devengados de la Bonificación Especial que otorga el Decreto de Urgencia N° 037-94, producto de lo que ha percibido de menos por la indebida aplicación del D.S. N° 019-94-PCM, en mérito de encontrarse comprendido en los alcances de la acotada norma legal, la misma que le ha sido reconocida conforme se desprende de su boleta de pago adjunta al expediente, por la que se le otorga el monto de Trescientos Ochenta Nuevos Soles mensuales por dicho concepto, no habiéndosele cancelado los devengados correspondientes.

Que, mediante Resolución Directoral N° 232-2009-GORE-ICA-DRSA/DG de fecha 15 de Mayo de 2009, la Dirección Regional de Salud de Ica resuelve declarar improcedente la solicitud presentada por Don TOMAS CLIRIO VASQUEZ PINO, Pensionista de dicho Sector en el procedimiento administrativo sobre pago de devengados desde Julio de 1994 a Diciembre de 2006, de la Bonificación Especial del Decreto de Urgencia N° 037-94, con deducción de la Bonificación Especial del Decreto Supremo N° 019-94-PCM.

Que, no conforme con lo determinado en la precitada Resolución Directoral, mediante Registro N° 05233 de fecha 22 de Mayo de 2009, Don Tomás Clirio Vásquez Pino formula Recurso de Apelación ante la Dirección Regional de Salud de Ica, el mismo que de conformidad con la norma procesal administrativa es elevado a este Gobierno Regional mediante Oficio N° 2555-2009-GORE-ICA-DRSA-OGyDRRH-URL e ingresado mediante Registro N° 04441-2009, a efectos de avocarnos al conocimiento del presente procedimiento y resolver conforme a Ley.

Que, de conformidad con lo preceptuado en el Art. 209° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, "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...", el Art. 211° concordante con el Art. 113° de la norma antes descrita, describen los requisitos de admisibilidad y procedencia que debe reunir el recurso; formalidades que reúne el recurso administrativo interpuesto por Don Tomás Clirio Vásquez Pino, contra la Resolución Directoral N° 232-2009-GORE-ICA-DRSA/DG de fecha 15 de Mayo de 2009, de la Dirección Regional de Salud de Ica.

Que, de los fundamentos esgrimidos por el recurrente a través de su recurso impugnativo, se deduce que estos están dirigidos a declarar la nulidad de la Resolución Directoral N° 232-2009-GORE-ICA-DRSA/DG de fecha 15 de Mayo de 2009 y, revocándola se ordene a la Dirección Regional de Salud de Ica, emita el acto resolutorio que reconozca y abone el pago de la Bonificación Especial otorgada por el D.U. N° 037-94 por considerar que se encuentra considerado en las escalas remunerativas a que se contrae el anexo que forma parte de dicha norma, toda vez que cesó con el Nivel Remunerativo F-3 y así lo admite y reconoce la propia resolución apelada. Señala además que existen precedentes administrativos y judiciales a nivel nacional que amparan lo solicitado como la Sentencia expedida por la Sala Superior de Justicia de Arequipa y del Tribunal Constitucional de fecha veinticinco de Julio del dos mil dos, recaída en el Expediente número doscientos cincuenta y uno guión cero uno guión AA/TC.



Que, mediante D.S. N° 019-94-PCM, se otorgó a partir del 01.ABR.1994, a los Profesionales de la Salud y Docentes de la Carrera del Magisterio Nacional de la Administración Pública, así como a los Trabajadores Asistenciales y Administrativos de los Ministerios de Salud y Educación y sus Instituciones Públicas Descentralizadas, Sociedades de Beneficencia Pública, Unión de Obras de Asistencia Social y de los Programas de Salud y Educación de los Gobiernos Regionales a excepción de los Trabajadores y Pensionistas sujetos al Decreto Legislativo N° 559 - Ley del Trabajo Médico.

Que, mediante D.U. N° 037-94, se otorgó a partir del 01.JUL.1994, una Bonificación Especial a los servidores de la administración pública ubicados en los niveles F-2, F-1, Profesionales, Técnicos y Auxiliares, así como al personal comprendido en la Escala N° 11 del Decreto Supremo N° 051-91-PCM, que desempeñen cargos directivos o jefaturales; de conformidad a los montos señalados en el anexo de la citada norma; bonificación especial que se otorgó con la finalidad de elevar los montos mínimos del Ingreso Total Permanente de los Servidores de la Administración Pública, activos y cesantes, según los grupos ocupacionales Profesional, Técnico y Auxiliar, así como Funcionarios y Directivos, de acuerdo a las posibilidades fiscales y dentro del marco del presupuesto aprobado para 1994.

Que, sobre el presente procedimiento, el Tribunal Constitucional en su Sentencia de fecha 12 de de Setiembre de 2005 derivada del Expediente N° 2616-2004-AC/TC publicada en el Diario Oficial "El Peruano" el 13 de Setiembre de 2005 ha establecido en su fundamento N° 11, cuyo texto reproducimos: "*no se encuentran comprendidos en el ámbito de aplicación del Decreto de Urgencia N° 037-94 los servidores públicos que regulan su relación laboral por sus respectivas leyes de carrera y tienen sus propias escalas remunerativas*", entre las cuales se señalan las Escalas N° 6: Profesionales de la Salud y N° 10: Escalafonados, administrativos del Sector Salud. Esta categorización fue establecida por el D.S. N° 051-91-PCM, la cual conforme al pronunciamiento del Tribunal Constitucional señala un total de once (11) escalas, precisamente a la que hace referencia el Decreto de Urgencia N° 037-94. Dentro de este contexto, conforme se señaló en el primer considerando de la resolución apelada, por Resolución Ejecutiva N° 059-90-SR/OP de fecha 12 de Julio de 1990, se aceptó la renuncia de Don Tomás Clirio Vásquez Pino, Director Ejecutivo a partir del 13 de Julio de 1990, reconociéndole para efectos de Compensación de Tiempo de Servicios y Pensionarios el cargo de Director General Nivel F-4 en base a 30 años, 07 meses y 29 días de servicios prestados a la Nación al 30 de Junio de 1990, encontrándose ubicado en la Escala N° 11 del D.S. N° 051-91-PCM por lo tanto, no resulta ser de aplicación en el presente caso la exclusión dispuesta en el Inc. d) del Art. 7 del Decreto de Urgencia N° 037-94, por cuanto obra en el expediente a fojas 18 la boleta de pago (FEB-2009) de la que se aprecia que el recurrente, se encuentra ubicado en el Nivel Remunerativo F-4, en consecuencia, cumple las exigencias que determina la norma antes descrita, correspondiéndole percibir la bonificación dispuesta por el Decreto de Urgencia N° 037-94, debido a que esta norma es una bonificación especial asignada al personal administrativo por niveles y grupos ocupacionales que es donde está ubicado el recurrente.

Que, de otro lado, obra en el expediente el Informe N° 012-2009-DRSI-OEGyDRRHH-UEL de fecha 23 de Marzo de 2009 de la Unidad de Ejecución Laboral – Oficina Ejecutiva de Gestión y Desarrollo de Recursos Humanos, el Informe Legal N° 059-2009-DIRESA-ISA/OAJ de fecha 13 de Abril de 2009 de la Oficina de Asesoría Jurídica de la Dirección Regional de Salud de Ica, los mismos que sirvieron de sustento al expedirse la Resolución Directoral N° 232-2009-GORE-ICA-DRSA/DG, cuya nulidad se pretende con el recurso interpuesto. El primero de ellos opina por la improcedencia de lo solicitado por Don Tomás Clirio Vásquez Pino, por que en la actualidad la institución no cuenta con marco presupuestal suficiente para atender la solicitud formulada por el recurrente y que el acto administrativo que pudiera emitirse al respecto no podría ser jurídicamente reconocido, como tal. Al respecto debemos señalar que en reiteradas jurisprudencias se ha señalado que es procedente proteger el derecho de petición, cuando el servidor público solicita el





Gobierno Regional de Ica



RESOLUCIÓN GERENCIAL REGIONAL N° 0325 2009-GORE-ICA/GRDS

reconocimiento y pago de un beneficio y la administración no emite el acto administrativo correspondiente, aduciendo falta de disponibilidad presupuestal; al servidor público hay que suministrarle una respuesta de fondo a su petición y, que no se pueden confundir dos asuntos distintos; el reconocimiento de la obligación con el pago de la misma; pues de no existir disponibilidad presupuestal la entidad está en la obligación de iniciar los trámites indispensables para el cumplimiento de la obligación. El segundo, concluye también porque se declare improcedente la solicitud de pago de devengados de la Bonificación Especial dispuesta por el Decreto de Urgencia N° 037-94, formulada por el recurrente, en razón de que su derecho a percibir dicha bonificación no ha sido reconocido en sede administrativa ni en sede judicial para proceder a abonarle los adeudos. En este supuesto debemos señalar, que precisamente si el recurrente ha iniciado este procedimiento es con la sencilla razón de que la administración emita el acto resolutorio de reconocimiento y pago de la Bonificación Especial otorgada por el Decreto de Urgencia N° 037-94 y, que además se precisa que este derecho está tácitamente reconocido, pues conforme se señala en el Informe N° 012-2009-DRSI-OEGYDRRH-UJEL "el recurrente según se aprecia, viene percibiendo a través de la Planilla Unica de Pago de Pensiones la Bonificación Especial según D.U. N° 037-94, desde el mes de Enero - 2007, a razón de S/. 380.00 mensuales (...)", en forma continua, como bien se señala también en el segundo considerando de la resolución impugnada, por lo tanto le corresponde el pago de los devengados; pues, conforme a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, siendo el referido decreto de urgencia una norma autoaplicativa de inmediato cumplimiento y ejecución en planillas, se establece que no existe vía administrativa regulada, para este efecto, toda vez que el manejo y ejecución de planillas es un acto de administración interna que corresponde en el presente caso, a la Dirección Regional de Salud de Ica, que no existiendo vía administrativa para dichos efectos resulta innecesario iniciarlo.

Que, por otro lado es menester precisar que la amplia doctrina y la jurisprudencia, establecen la interpretación de la ley sistemática, que la misma responde a su contenido y fines, esto es que, para su aplicación se debe reconocer el espíritu de la ley dentro de un marco legal, en el cual la supremacía de la constitución reconoce los derechos fundamentales de las personas, sean estos de primera, segunda o tercera generación, en tal sentido dichos derechos son el resultado de sustentos fácticos cambiantes en el tiempo, los cuales se determinan por circunstancias sociales o necesidades sociales, que las normas reconocen, y que no pueden ser conculcadas o desconocidas, por la simple interpretación literal o restrictiva de la norma que al igual que al derecho es cambiante a través del tiempo.

Estando al Informe Legal N° 591-2009-ORAJ, de conformidad con lo dispuesto por el D.S. N° 051-91-PCM, el D.U. N° 037-94, 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° 0170-2008-GORE-ICA/PR;

SE RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO.- Declarar **FUNDADO** el Recurso de Apelación interpuesto por Don **TOMAS CLIRIO VASQUEZ PINO**, contra la Resolución Directoral N° 232-2009-GORE-ICA-DRSA/DG expedida por la Dirección Regional de Salud de Ica, con fecha 15 de Mayo de 2009, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente Resolución.





ARTICULO SEGUNDO.- DISPONER que la Dirección Regional de Salud expida el acto resolutivo de reconocimiento de pago de devengados a favor del recurrente desde Julio de 1994 a Diciembre de 2006 de la Bonificación Especial del Decreto de Urgencia N° 037-94, con deducción de la Bonificación Especial del Decreto Supremo N° 019-94-PCM, de acuerdo a su nivel remunerativo.

ARTICULO TERCERO.- Dar por agotada la vía administrativa.

REGISTRESE Y COMUNIQUESE

GOBIERNO REGIONAL DE ICA
Gerencia Regional de Desarrollo Social



Ing. Julio César Tapia Silguera
GERENTE REGIONAL