



## Resolución Gerencial Regional N° 0282

-2010-GORE-ICA/GRDS

Ica, **16 AGO. 2010**

**VISTO**, los expedientes administrativos N° 00389-2010 y 09374-2009 que contiene el Recurso de Apelación interpuesto por el servidor **ELEODORO DE LA ROSA SIMÓN** contra la R.D.R. N° 2793 de fecha 14 de setiembre del 2009, emitida por la Dirección Regional de Educación de Ica y notificada al recurrente el 14 de octubre del 2009.

### CONSIDERANDO:

Que, con fecha 30 de diciembre del 2008 Don Eleodoro de la Rosa Simón, mediante expediente N° 40409, solicitó ante la Dirección Regional de Educación de Ica el pago de devengados por el D.U. 037-94 así como la Continua por dicho concepto;

Que, con el expediente N° 10132 de fecha 02 de abril del 2,009, Don Eleodoro de la Rosa Simón, reitera y solicita el pago de los devengados que le corresponden por el D.U. N° 037-94 desde el mes de enero del 2006 hasta la fecha de presentación de su expediente;

Que, con fecha 14 de septiembre del 2,009, la Dirección Regional de Educación de Ica, emite la R.D.R. N° 2793 mediante la cual declara IMPROCEDENTE la solicitud del recurrente. La resolución le fue notificada el 14 de octubre del 2009;

Que, el 05 de noviembre del 2,009, con expediente 33733, dentro del plazo de Ley, Don Eleodoro de la Rosa Simón interpone Recurso de Apelación contra dicho acto Resolutivo. El recurso es elevado al Gobierno Regional con el Oficio N° 178-2,010-GORE-ICA-DREG/OSG e ingresa con el N° de expediente 00389, siendo derivado a la Dirección de Asesoría Jurídica para el trámite que corresponde;

Que, el Art. 209° de la Ley N° 27444 –“ Ley del Procedimiento Administrativo General” señala textualmente 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...” El Art. 211° concordante con el Art. 113° del citado cuerpo normativo establece los requisitos que debe reunir el recurso impugnativo, exigencias que reúne el Recurso de Apelación interpuesto por el apelante Don Eleodoro de la Rosa Simón, contra la Resolución Directoral Regional N° 2793-2,009, emitida por la Dirección Regional de Educación de Ica;

Que, de los actuados se aprecia que, Don Eleodoro de la Rosa Simón, solicitó ante la Dirección Regional de Educación de Ica, mediante Expedientes N° 40409 del 30 de diciembre del 2,008 y el reiterativo N° 10132 del 02 de abril del 2,009 sobre la sustitución del beneficio otorgado por el D.S. N° 019-94-PCM por la bonificación especial prevista en el D.U. N° 037-94;

Que, con relación al fondo del asunto se tiene que, de conformidad con lo dispuesto por el Art. 1° del D.S. N° 019-94-PCM, se otorgó a partir del 01 de Abril de 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, una Bonificación Especial de acuerdo a la escala que en ese dispositivo se señala. Posteriormente, conforme al Art. 2° del D.U. N° 037-94, también 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 de Jefatura, de conformidad a los montos señalados en el anexo de la citada norma; beneficio 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 o Auxiliar, así como a los Funcionarios y Directivos de acuerdo a las posibilidades fiscales y dentro del marco del presupuesto aprobado para 1994;



329999

Que, de las instrumentales que obran en el expediente, se aprecia que, Don Eleodoro de la Rosa Simón, ha venido prestando servicios en calidad de contratado mediante R.D.R. N° 1346 de fecha 14 de julio del 2,006 como Auxiliar de Biblioteca en la I.E "Andrés Bello Cáceres" de Subtanjalla desde el 21 de Julio del 2,006 en reemplazo por Licencia del servidor Jorge Luis Quispe Saavedra; R.D.R. N° 2105 del 09 de septiembre del 2,008 como Oficinista II de la I.E. N° 132 de Ica, desde el 01 de agosto al 31 de diciembre del 2,009 documentos que al ser ofrecidos como medios de prueba por el accionante merecen el valor probatorio correspondiente; advirtiéndose que a la fecha vienen percibiendo la bonificación especial otorgada por el D.S. N° 019-94-PCM, correspondiéndole percibir la bonificación otorgada por el D.U. 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 accionante al ostentar el cargo de Trabajador administrativo, comprendido en la Escala N° 9 del D.S. N° 051-91-PCM; Es decir, se trata de una norma particular en la que se indica específicamente quiénes son los beneficiarios, derecho que le corresponde al apelante y que la autoridad administrativa está obligada a otorgar dando cumplimiento al D.U. N° 037-94, en aplicación del principio de especialidad que establece que la norma específica prima sobre la general, más aún si dicha aplicación es un hecho no imputable al administrado, sino que está dentro del manejo y dominio exclusivo de la administración, investida del *jus imperium*. Así mismo, con la finalidad de unificar criterios respecto a la aplicación del D.U. N° 037-94, el Tribunal Constitucional mediante Sentencia de Acción de Cumplimiento recaída en el Exp. N° 2616-2004-AC/TC del 12 de Setiembre de 2005 ha establecido de manera concreta a qué servidores públicos les corresponde percibir dicho beneficio, dentro de los cuales se ubica los comprendidos en la Escala N° 9, conforme se desprende de su fundamento 10;

Que, la carrera administrativa se encuentra estructurada por grupos ocupacionales y niveles, los grupos ocupacionales son categorías que permiten organizar a los trabajadores en razón a su formación, capacitación o experiencia reconocida, los grupos ocupacionales son profesional, técnico y auxiliar; sin embargo, los niveles son los escalones que se establecen dentro de cada grupo ocupacional para la progresión del servidor en la carrera administrativa y, dado a que el actor ha acreditado el cargo desempeñado, grupo ocupacional y nivel cuya estructura se encuentra reglada por el Art. 15° y siguientes del D.S. N° 005-90-PCM – Reglamento de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público queda indiscutiblemente acreditado que el accionante se encuentra inmerso dentro de los alcances del D.U. N° 037-94 y no en los alcances del D.S. N° 019-94-PCM;

Que, a mayor sustento tenemos que el Poder Judicial por diferentes sentencias que tienen la calidad de Ejecutorias Supremas ha determinado que la exclusión establecida en el Art. 7 inc. d) del D.U. N° 037-94, genera un trato diferenciado respecto de personas que, en principio se encuentran en la misma situación jurídica, otorgando a unas mayor beneficio económico que a otras, sin que exista motivo razonable para tal distinción, contraviniendo lo dispuesto en el Art. 26 inc. 1 de la Constitución Política del Perú, que establece que en la relación laboral se respeta el principio de igualdad de oportunidades. Así mismo, conforme a lo establecido en el Art. 138 de la Constitución Política del Estado, en todo proceso, de existir incompatibilidad entre una norma constitucional y una norma legal, los Jueces prefieren la primera, por lo que en este caso corresponde preferir el Art. 26 Inciso 1 de la Constitución Política del Perú y no aplicar la exclusión dispuesta en el Art. 7° Inciso d) del Decreto de Urgencia N° 037-94. Consecuentemente aplicando el principio jurídico: "donde existe la misma razón existe el mismo derecho", el Recurso de Apelación interpuesto por el recurrente debe ser declarado Fundado;

Estando al Informe Legal N° 531-2010-ORAJ, de conformidad con lo dispuesto por el D. Legislativo N° 276 "Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, su Reglamento aprobado por el D.S. N° 005-90-PCM, el D.S. N° 051-91-PCM, el D.S. N° 019-94-PCM, el D.U. N° 037-94, la Ley N° 27444 "Ley del Procedimiento Administrativo General", con las atribuciones conferidas por Ley N° 27783 "Ley de Bases de la Descentralización", Ley N° 27867 "Ley Orgánica de Gobiernos Regionales" su modificatoria Ley N° 27902, Resolución Ejecutiva Regional N° 197-2010-GORE-ICA/PR,





### SE RESUELVE:

**ARTICULO PRIMERO.-** Acumular los expedientes N° 40409 del 30 de diciembre del 2008, 28702 y 10132-2009 por tener conexidad.

**ARTÍCULO SEGUNDO.-** Declarar **FUNDADO** el Recurso de Apelación interpuesto por Don **ELEODORO DE LA ROSA SIMÓN** contra la R.D.R: N° 2793 por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente Resolución.



**ARTICULO TERCERO.-** Que, la Dirección Regional de Educación de Ica, emita el acto resolutivo sobre la sustitución del pago de la Bonificación Especial otorgada por el D.S. N° 019-94-PCM por la Bonificación Especial otorgada por el D.U. N° 037-94 desde el tiempo que le corresponde el derecho de conformidad con los periodos de Contrato y reconozca el pago a favor del recurrente por el saldo restante del descuento respectivo por los montos ya percibidos en virtud del D.S. N° 019-94-PCM, así como el pago de los Devengados a que tenga derecho, los montos serán cancelados de acuerdo a la disponibilidad presupuestal.

**ARTÍCULO CUARTO.-** Dar por agotada la vía administrativa.

### REGÍSTRESE Y COMUNÍQUESE

GOBIERNO REGIONAL DE ICA  
Gerencia Regional de Desarrollo Social

Dra. GECILIA MINAYA  
GERENTE REGIONAL

100385