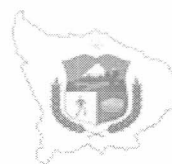




GOBIERNO REGIONAL DE APURIMAC

GOBERNACION



RESOLUCIÓN EJECUTIVA REGIONAL N° 818 -2015-GR-APURIMAC/GR.

Abancay, 04 NOV. 2015

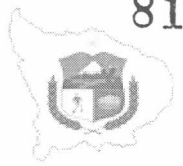
VISTO:

El recurso administrativo de apelación interpuesto por el señor Manuel Lagos Rivas, contra la Resolución Directoral Regional N° 1069-2014-DREA, y demás documentos que se acompañan;

CONSIDERANDO:

Que, la Dirección Regional de Educación de Apurímac, mediante Oficio N° 532-2015-ME/GRA/DREA/OD-OTDA, con SIGE N° 5198 del 27 de marzo del 2015 y Registro de Sector N° 2202-2015-DREA, eleva al Gobierno Regional de Apurímac el **recurso administrativo de apelación interpuesto por el señor Manuel Lagos Rivas, contra la Resolución Directoral Regional N° 1069-2014-DREA, del 19 de diciembre del 2014**, a efecto de que asumiendo jurisdicción y competencia proceda a resolver conforme a sus atribuciones en última instancia administrativa. Asimismo mediante Oficio N° 1821-2015-ME/GRA/DREA-OAL, con SIGE N° 16308, de fecha 23 de setiembre del 2015, la Dirección Regional de Educación de Apurímac, hace llegar el Informe Técnico N° 068-2015-ME/GR-APU/DREA-OGA-APER-REM, de la Oficina de Remuneraciones, su fecha 31 de agosto del 2015, en atención al Oficio N° 202-2015-GRAP/08/DRAJ, del 14-07-2015, sobre la bonificación diferencial mensual que corresponde al referido servidor con el cargo de Operador PAD de la Oficina de Gestión Institucional del mencionado Sector, por reasignación según RD. N° 537-2005, quien había sido Encargado como Especialista Administrativo III de la Oficina de Administración de la DREA en diferentes períodos. Recomendando sobre el pago de la Bonificación Diferencial, se debe tomar en cuenta lo señalado en el Decreto Legislativo N° 276 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM, Decreto Supremo N° 051-91-PCM, D.S.032-1-91-PCM y la Resolución del Tribunal Constitucional, en lo que respecta a la Bonificación Diferencial, que el cálculo de dicha bonificación debe realizarse en función a la remuneración total del cargo de origen que fue encargado de F-3 a STA y SPB con el 55 %, por lo tanto la resolución materia de apelación se debe modificar y/o dejarse sin efecto. Documentos estos que son tramitados en un total de 134 folios a la Dirección Regional de Asesoría Jurídica para su estudio y evaluación correspondiente;

Que, el recurrente **Manuel LAGOS RIVAS** en su condición de servidor nombrado de la Dirección Regional de Educación de Apurímac. en contradicción a la **Resolución Directoral Regional N° 1069-2014-DREA, del 19 de diciembre del 2014**, manifiesta no encontrarse conforme con la decisión arribada por la Dirección Regional de Educación de Apurímac a través de dicha resolución, puesto que resulta ser contrario a las decisiones judiciales dictadas mediante la Sentencia Judicial con autoridad de cosa juzgada en la Causa Civil N° 00741-2011, Ordenado por el señor Juez del Juzgado Mixto Transitorio de Abancay, por ello la liquidación efectuada por la Oficina de Remuneraciones y Pensiones de la DREA, no fueron efectuados con criterio de justicia, muestra de ello al momento de realizar la liquidación no se tomaron en cuenta la cantidad de meses y años que se le adeudan, así como no se ha considerado los montos económicos reales, siendo ello más bien irrisorios y contrario a los alcances de la Sentencia del Tribunal Constitucional dictadas sobre el caso. Consecuentemente la resolución en cuestión dispone en la parte resolutive solamente el monto S/. 3,362.72 nuevos soles, que no concuerdan en absoluto con la cantidad de meses y años adeudados más los intereses legales. Argumentos éstos que deben comprenderse como cuestionamiento del interesado;



Que, asimismo el administrado en mención mediante solicitud con SIGE N° 12952 de fecha 05 de agosto del 2015, hace llegar en 05 folios el cálculo económico de la bonificación diferencial permanente por haber desempeñado cargo de responsabilidad directiva, como especialista III, Nivel Remunerativo F-3, realizado por Perito Externo CPC Carolina Quispe Pérez, la misma que se ciñe a la Resolución Judicial N° 10-2014 (Sentencia N° 080-2014) STC recaída en el Expediente N° 03717-2005, e Informe Técnico N° 497-2014-SERVIR/GPGSC, a fin de que sean adjuntados al expediente principal de apelación y meritados en su oportunidad;

Que, mediante Resolución Directoral Regional N° 1069-2014-DREA, del 19 de diciembre del 2014, se **RECONOCE Y AUTORIZA**, el pago correspondiente a Crédito Devengado de la Bonificación Diferencial, más intereses legales, a favor del administrado **Manuel LAGOS RIVAS**, Operador PAD II de la Oficina de Gestión Institucional de la Dirección Regional de Educación de Apurímac, por haber desempeñado cargo de responsabilidad directiva como Especialista Administrativo III de la Oficina de Administración de la DREA-Apurímac, hasta por la suma de TRES MIL TRECIENTOS SESENTA Y DOS CON 72/100 NUEVOS SOLES (3,362.72) monto total determinado por el Área de Remuneraciones y Pensiones, que debe ser detráido los descuentos de Ley por DOSCIENTOS OCHENTA Y CUATRO CON 15/100 NUEVOS SOLES (284.15), siendo líquido a pagar TRES MIL SETENTA Y OCHO CON 57/100 NUEVOS SOLES (3,078.57), dispuesta por el Órgano Jurisdiccional mediante Sentencia N° 080-2014, monto que debe ser abonado de acuerdo a la disponibilidad presupuestal, caso contrario se deberá efectuar gestiones necesarias para su financiamiento ante la DNPP del MEF, a través de la GRPPAT, del Gobierno Regional de Apurímac;

Que, el recurso de apelación conforme establece el Artículo 209 de la Ley N° 27444 del Procedimiento Administrativo General, se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico. Que en el caso de autos el recurrente presentó su petitorio en el plazo establecido;

Que, el Artículo 206 numeral 206.1 de la Ley N° 27444 del Procedimiento Administrativo General, precisa, conforme a lo señalado por el artículo 109, frente a un acto administrativo que se supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante los recursos administrativos señalados en el siguiente artículo;

Que, el Decreto Supremo N° 005-90-PCM, Reglamento del Decreto Legislativo N° 276, respecto al Encargo en su artículo 82° precisa que es temporal, excepcional y fundamentado. Solo procede en ausencia del titular para el desempeño de funciones de responsabilidad directiva compatibles con niveles de carrera superiores al del servidor. En ningún caso debe exceder el período presupuestal. Concepto que guarda relación con lo previsto por el Artículo 5° del Decreto Supremo N° 051-91-PCM, que estipula para efectos de la aplicación del Decreto Supremo N° 032-1-91-PCM, los encargos de puesto o de funciones autorizados mediante Resolución del Titular del Pliego y que exceden de un mes, dan derecho a percibir la diferencia entre la remuneración total del servidor encargado y el Monto Único de Remuneraciones total de la plaza materia de encargo, asimismo el Artículo 8° literal b) de dicho dispositivo puntualiza, para efectos remunerativos se considera **Remuneración Total**, a aquella que está constituida por la Remuneración Total Permanente y los conceptos remunerativos adicionales otorgados por Ley expresa, los mismos que se dan por el desempeño de cargos que implican exigencias y/o condiciones distintas al común;



Que, de igual modo son irrevisables los actos judicialmente confirmados por Sentencia Judicial firme conforme determina el Artículo 201° de la Ley N° 27444 del Procedimiento General. De ahí que conforme al ámbito de las reclamaciones administrativas distintas de la función jurisdiccional, se entiende que no pueden ni deben provocarse conflictos de competencia entre la Administración Pública General y la sede judicial. Ambas instancias tienen perfectamente delimitadas sus competencias y funciones, por ello el presente artículo dispone de manera expresa la "Irrevisabilidad de actos judicialmente confirmados";

Que, respecto a los Principios del Procedimiento Administrativo previsto por el Artículo IV, de la Ley N° 27444, del Procedimiento Administrativo General, los Numerales 1.1 y 1.2 de la acotada norma, referido a los principios de legalidad y debido procedimiento señalan: 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 fueron conferidas. Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del derecho Administrativo. De ahí que la actuación de la administración debe estar preferentemente sujeta al ordenamiento jurídico, esto es que las normas que ella expida y los actos que realice no vayan en contra de las reglas jurídicas superiores. Este fenómeno político-jurídico se conoce con el nombre del principio de legalidad y esta última palabra que lo define, se toma no en el sentido específico del acto del parlamento, sino de acto jurídico cuyo cumplimiento se impone a la autoridad administrativa, cualquiera sea su autor. La consecuencia se deriva de la existencia de este principio, es de que la violación del orden jurídico por un acto jurídico, por un acto de la administración puede dar lugar a su anulación por el Juez que ejerce el control legal. Asimismo el debido procedimiento puede considerarse como una manifestación del principio de legalidad, puesto que el contenido propiamente dicho está contenido en la norma legal. Este principio implica el respeto de una serie de derechos del administrado frente a la Administración y las correspondientes obligaciones de ésta frente a aquél, el debido procedimiento administrativo puede definirse como el conjunto de condiciones jurídicas de carácter formal y sustancial, que necesaria e indiscutiblemente deben cumplirse para asegurar la tramitación adecuada de un procedimiento administrativo que lleva consigo el derecho de toda persona acceder integra e irrestrictamente al ejercicio de garantías mínimas vinculadas con la transparencia, la equidad, el apego a la legalidad, la sujeción a la veracidad, la razonable certeza legal, la imparcialidad y el efectivo cumplimiento de la función pública;

Que, igualmente el Artículo 8vo. De la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, respecto a la validez del acto administrativo, precisa, es válido el acto administrativo dictado conforme al ordenamiento jurídico. Es importante tener presente que el sometimiento constante de la administración a la ley no solo es garantía de los gobernados, sino que el tipo de actuación permite establecer políticas administrativas definidas, contribuyendo con ello a realizar ese factor de seguridad que es tan importante del derecho. Por el contrario, la actitud de la administración opuesta a las normas superiores, puede ser fuente de arbitrariedad e impedimento de la estructuración de políticas administrativas;

Que, el Tribunal Constitucional mediante Sentencia de fecha 11-12-2006, Expediente N° 03717-2005-PC/TC, **dentro de sus fundamentos 8 y 12 ha precisado, en cuanto a la forma de cálculo de la bonificación diferencial permanente, conviene precisar que el Decreto Legislativo N° 276 y el Decreto Supremo N° 005-90-PCM no establecen cuál es la forma en que se debe calcular dicha bonificación, sin embargo, este Tribunal considera que para su cálculo se debe utilizar como base de referencia la denominada**



remuneración total, y no la remuneración total permanente, por cuanto ésta es utilizada como base de cálculo para los subsidios por fallecimiento y gastos de sepelio previstos en los artículos 144° y 145° del Decreto Supremo N° 005-90-PCM. Ello con la finalidad de preservar el sistema único de remuneraciones establecido por el Decreto Legislativo N° 276 y el Decreto Supremo N° 005-90-PCM. En el presente caso al haberse obligado al recurrente a interponer una demanda ocasionándole gastos innecesarios que han incrementado su inicial afectación, este Colegiado considera que corresponde el pago de costos conforme al artículo 56° del Código Procesal Constitucional, el mismo que deberá hacerse efectivo en la etapa de ejecución de sentencia, donde además deberá efectuarse, conforme a los artículos 1236° y 1244° del Código Civil, el abono de los intereses legales a partir de la fecha en que se determinó el pago de la bonificación diferencial permanente al recurrente hasta la fecha en que éste se haga efectivo. La liquidación deberá realizarla el juez conforme a la tasa fijada por el Banco Central de Reserva en el momento de ejecutarse la presente sentencia;

Que, por su parte la Autoridad de Nacional de Servicio Civil respecto a la consulta efectuada sobre la **Bonificación Diferencial**, a través del Informe Técnico N° 183-2015-SERVIR/GPGSC, su fecha 15 de abril del 2015, en las Conclusiones 3.3 y 3.4 ha señalado, **para el cálculo de la bonificación diferencial permanente sólo se tomarán en cuenta los servicios prestados en forma continua e ininterrumpida**. El Tribunal Constitucional, considera que resulta irrelevante la denominación del término designar (es decir, no importa si fue designado, encargado o asignado) sino que efectivamente haya ejercido cargos directivos por encima de los plazos previstos por la Ley. Así como de las Conclusiones 3.1 y 34.2 del Informe Legal N° 352-2012-SERVIR/GG-OAJ, del 13 de abril del 2012, se advierte la característica intrínseca para la percepción de la bonificación diferencial se encuentra referida a la cualidad de durar en el tiempo, de mantenerse en las mismas condiciones, **por lo que para el cálculo de su percepción sólo se tomarán en cuenta los servicios prestados en forma continua e ininterrumpida**. El monto calculado para la bonificación diferencial es de 100% por el ejercicio continuo de cargos de responsabilidad directiva durante más de 5 años y a partir del 60% cuando se hayan acumulado más de 3 años, que se percibe una vez que ha finalizado la designación, permanece en el tiempo;

Que, el Juzgado Mixto Transitorio de Abancay-Sede Central mediante Sentencia N° 080-2014 (Resolución N° 10) de fecha cuatro de marzo del año dos mil catorce, **FALLA:** Declarando **FUNDADA** la demanda interpuesta por Manuel Lagos Rivas obrante de fojas diecisiete a veintitrés, en tal razón **DECLARÓ:** la nulidad total de la Resolución Directoral Regional N° 1337-2011-DREA, de fecha trece de junio del dos mil once, asimismo la nulidad total de la Resolución Ejecutiva Regional N° 899-2011-GR.APURIMAC/PR, de fecha dos de noviembre del dos mil once, y **DISPONE:** que la Dirección Regional de Educación de Apurímac, emita nueva resolución administrativa, otorgando al demandante el pago de la Bonificación Diferencial Permanente por haber desempeñado cargo de responsabilidad directiva, el mismo que debe procederse conforme a lo establecido en el artículo 124 del Decreto Supremo N° 005-90-PCM – Reglamento del Decreto Legislativo N° 276, **calculado en base a la remuneración total íntegra, así como el pago de los devengados a partir del mes de mayo del año dos mil dos hasta la fecha, más el pago de los intereses legales, en el plazo de VEINTE DIAS de quedar consentida o ejecutoriada la presente resolución,** bajo responsabilidad del Director Regional de Educación en ejercicio;

Que, asimismo dicho Juzgado a través de la Resolución N° 11, de fecha veinticuatro de marzo del año dos mil catorce, **RESUELVE DECLARAR CONSENTIDA LA RESOLUCION NUMERO DIEZ (Sentencia) de fecha cuatro de marzo del año dos mil catorce,** en consecuencia para fines de su ejecución se REMITA los de la materia al Juzgado Mixto Permanente;



Que, de conformidad al Artículo 41 de la Ley N° 27867 Orgánica de Gobiernos Regionales, las resoluciones regionales norman asuntos de carácter administrativo. Se expiden en segunda y última instancia administrativa;

Que, del estudio de autos se advierte si bien la administración en atención a lo dispuesto en la Sentencia N° 080-2014 (Expediente N° 00741-2011-0-0301-JM-CI-01) y Resolución N° 10 de fecha 04 de marzo del 2014, que Declara Consentida la Resolución N° 11 del 24-03-2014 (Sentencia) cumplido parcialmente con la disposición del Órgano Jurisdiccional, al demandante Manuel LAGOS RIVAS, sobre reconocimiento de Crédito Devengado de la Bonificación Diferencial Permanente, por haber desempeñado cargo de responsabilidad directiva, mediante Resolución Directoral materia de cuestionamiento, reconociendo y autorizando a favor de dicho administrado el pago correspondiente a Crédito Devengado de dicha bonificación más los intereses legales, sin embargo tal como se tiene de la afirmación del recurrente en su apelación, como de lo precisado en el Informe Técnico N° 068-2015-ME/GR-APU/DREA-OGA-APER-REM, de la Oficina de Remuneraciones de la DREA, del 31 de agosto del 2015, el mismo que fue remitido por la Dirección Regional de Educación de Apurímac, a través del Oficio N° 1821-2015-ME/GRA/DREA-OAL, del 22-09-2015, sobre la bonificación diferencial mensual que corresponde al referido servidor, que debe tomarse en cuenta lo señalado en el Decreto Legislativo N° 276 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM, Decreto Supremo N° 051-91-PCM, 032-91-PCM y la Resolución del Tribunal Constitucional, y que el cálculo de dicha bonificación debe realizarse en función a la remuneración total del cargo de origen, por lo tanto la resolución materia de apelación debe ser modificado y/o dejarse sin efecto, así como también debe tenerse en cuenta los pronunciamientos del Tribunal Constitucional y SERVIR sobre el caso, si bien el Decreto Legislativo N° 276 y el Decreto Supremo N° 005-90-PCM no establecen cuál es la forma en que se debe calcular dicha bonificación, sin embargo, este Tribunal considera que para su cálculo se debe utilizar como base de referencia la denominada remuneración total, y no la remuneración total permanente. En ese orden de ideas estando evidenciado no haberse cumplido sino en forma parcial con lo dispuesto por la decisión judicial a través de la Sentencia N° 080-2014, debió procederse conforme a lo establecido en el artículo 124° del Decreto Supremo N° 005-90-PCM – Reglamento del Decreto Legislativo N° 276, calculado en base a su remuneración total íntegra, así como el pago de los devengados a partir del mes de mayo del año dos mil dos hasta la fecha, vale decir por la totalidad de años y meses ejercidos en el cargo de responsabilidad directiva, más el pago de los intereses legales. Siendo ello así, deviene en nulidad de pleno derecho parcialmente dicha resolución;

Estando a la Opinión Legal N° 488-2015-GRAP/08/DRAJ/ABOG.JGR, de fecha 21 de setiembre del 2015;

En uso de las atribuciones conferidas por la Ley N° 27783, Ley N° 27867 Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, sus modificatorias, Ley N° 30305 en cuanto a la denominación de Gobernadores Regionales, Credencial del Jurado Nacional de Elecciones del 22-12-2014 y Resolución N° 0084-2015-JNE, de fecha 30 de marzo del 2015;

SE RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO.- DECLARAR FUNDADO EN PARTE, el recurso administrativo de apelación interpuesto por el señor Manuel LAGOS RIVAS, contra la Resolución Directoral Regional N° 1069-2014-DREA, del 19 de diciembre del 2014. Por los fundamentos puestos en la parte considerativa de la presente resolución **LA NULIDAD PARCIAL** de la parte resolutive de la resolución materia de cuestionamiento. Quedando agotada la vía administrativa conforme establece el Artículo 218 de la Ley N° 27444 del Procedimiento Administrativo General.



ARTICULO SEGUNDO.- DISPONER, a la Dirección Regional de Educación de Apurímac, reasumiendo competencia administrativa, proceda a **RECTIFICAR** dicha Resolución, (RDR. N° 1069-2014-DREA) realizando el **RECALCULO** del Crédito Devengado de la Bonificación Diferencial más intereses legales en ejecución de sentencia, a favor del referido administrado, por haber desempeñado cargo de responsabilidad directiva como Especialista Administrativo III de la Oficina de Administración de la Dirección Regional de Educación de Apurímac, **debido a que se hizo una indebida interpretación en los cálculos con la remuneración total permanente, debiendo ser ello con la Remuneración Mensual Total y por la totalidad de años y meses ejercidos**, conforme dispone la propia Sentencia del Juzgado Mixto Transitorio de Abancay, y teniendo en cuenta la Opinión de la propia Institución mediante Informe N° 068-2015-ME/GR-APU/DREA-OGA-APER-REM, con el respectivo Cuadro de Cálculo adjunto, que es muy distinto a lo consignado anteriormente, la solicitud con SIGE N° 12952, sobre el recalcule de la Bonificación Diferencial ofrecido por el actor y demás disposiciones antes citadas.

ARTICULO TERCERO.- DEVOLVER, los actuados a la entidad de origen para su conocimiento por corresponder, debiendo quedar copia del mismo en archivo.

ARTICULO CUARTO.- TRANSCRIBIR, la presente Resolución a la Gerencia Regional de Desarrollo Social, Dirección Regional de Educación de Apurímac, al interesado y sistemas administrativos que corresponda del Gobierno Regional de Apurímac, para su conocimiento y fines de Ley.



REGISTRESE Y COMUNIQUESE

Mag. Wilber Fernando Venegas Torres
GOBERNADOR
GOBIERNO REGIONAL DE APURIMAC

WFVT/G.GRAP.
AHZV/DRAJ.
JGR/ABOG.