



0909-2011-ED

Resolución de Secretaría General No.....

Lima, 22 SEP 2011

Visto, el expediente N° 0160079-2011, los demás documentos que se acompañan; y,

CONSIDERANDO:

Que, mediante Resolución Directoral Regional N° 07080-2010-DRELM, la Dirección Regional de Educación de Lima Metropolitana, declara Improcedente el Recurso Administrativo de Apelación contra la Resolución Directoral UGEL.07 N° 03516;

Que, con fecha 23 de junio de 2011, **Nelly Delia TORRES NUÑEZ**, trabajadora de servicios III, interpone Recurso Administrativo de Revisión contra la Resolución Directoral Regional N° 07080-2010-DRELM, por no encontrarla sujeta a derecho;

Que, por Resolución Directoral UGEL.07 N° 03516, se resolvió otorgar cuatro (04) Remuneraciones Totales Permanentes por subsidio por luto y gastos de sepelio por el monto equivalente a S/. 190.36 nuevos soles a **Nelly Delia TORRES NUÑEZ**, por el fallecimiento de su padre que en vida fue Donato Torres Yupanqui ocurrido el 8 de octubre de 2008;

Que, el Artículo 210 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, establece que, el Recurso Administrativo de Revisión tiene por objeto continuar la verificación de la legalidad de las actuaciones de las instancias jerárquicas inferiores para que con criterio unificador se revoque, modifique o sustituya el acto administrativo recurrido;

Que, conforme al Principio de Legalidad previsto en el numeral 1) del artículo IV del Título Preliminar de la precitada Ley, 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;

Que, de la parte considerativa de la resolución venida en revisión se desprende que la misma se fundamenta en el Artículo 9 del Decreto Supremo N° 051-91-PCM, conforme al cual las bonificaciones, beneficios y demás conceptos remunerativos que perciben los funcionarios, directivos y servidores otorgado en base al sueldo, remuneración o ingreso total serán calculados en función a la Remuneración Total Permanente, con excepción de la Compensación por Tiempo de Servicios que se continuarán percibiendo en base a la remuneración principal que establece el precitado Decreto Supremo, de la Bonificación Diferencial a que se refieren los Decretos Supremos N° 235-85-EF, 067-88-EF y 232-88-EF, que se continuarán otorgando tomando como base de cálculo la Remuneración Básica establecida por el Decreto Supremo N° 028-89-PCM, y de la Bonificación Personal y el Beneficio Vacacional se continuarán otorgando tomando como base de cálculo la Remuneración Básica establecida por el Decreto Supremo N° 028-89-PCM;



Que, en tal sentido, al amparo del precitado marco jurídico la Resolución Directoral Regional N° 07080-2010-DRELM, habría sido emitida en observancia del Principio de Legalidad, por lo cual correspondería desestimar el recurso administrativo de revisión que es objeto del presente análisis, como se han venido resolviendo los recursos administrativos de revisión sobre la materia;

Que, sin embargo, con fecha 18 de junio de 2011, ha sido publicada en el Diario Oficial El Peruano la Resolución de Sala Plena N° 001-2011-SERVIR/TSC, que, con relación a los subsidios por luto y gastos de sepelio previstos en los Artículos 144 y 145 del Reglamento del Decreto Legislativo N° 276, Ley de la Carrera Administrativa, aprobado por Decreto Supremo n.º 005-90-PCM "(...) En el caso de fallecimiento de familiar directo del servidor: cónyuge, hijos o padres, dicho subsidio será de dos remuneraciones totales." y "El subsidio por gastos de sepelio será de dos (2) remuneraciones totales, ..." respectivamente, entre otros, establece como precedentes administrativos de observancia obligatoria los criterios expuestos en sus fundamentos 11, 14, 15, 16, 17, 18 y 21, y precisa que dichos precedentes de observancia obligatoria deben ser cumplidos por los órganos componentes del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos;

Que, de acuerdo con el fundamento 11 de la precitada resolución, se vislumbra una divergencia normativa entre lo dispuesto por el Artículo 9 del Decreto Supremo N° 051-91-PCM, que coloca a la remuneración total permanente como base de cálculo para las bonificaciones, beneficios y demás conceptos remunerativos percibidos por los servidores y funcionarios públicos, y lo previsto en este caso, en los Artículos 144 y 145 del Reglamento del Decreto Legislativo N° 276, Ley de la Carrera Administrativa, aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM, que tienen en común la aplicación de la remuneración mensual total para el cálculo de los subsidios por luto de dos (2) remuneraciones totales y gastos de sepelio de dos (2) remuneraciones totales para quien haya sufragado los gastos pertinentes;

Que, en el fundamento 14 de la precitada Resolución señala que establecida la existencia de normas estatales vigentes y simultáneamente aplicables ante un mismo supuesto de hecho, pero con contenidos divergentes, es necesario recurrir a los tres criterios que la teoría general del derecho plantea sobre la determinación de la norma aplicable: *la jerarquía, la especialidad y la temporalidad; cuya aplicación ha sido resumida del siguiente modo: "si las normas divergentes tienen rango distinto, debe preferirse la superior sobre la inferior; si su rango es el mismo, la escogida debe ser la de alcance especial sobre la general; pero si tienen igual ámbito, ambas especiales o ambas generales, debe preferirse la posterior sobre la anterior";*

Que, en el fundamento 15 señala que por cuanto el Decreto Supremo N° 051-91-PCM tiene la misma jerarquía normativa que el Decreto Legislativo N° 276, resulta pertinente la aplicación del principio de especialidad, entendido como *"la preferencia aplicativa de la norma reguladora de una especie de cierto género sobre la norma reguladora de tal género en su totalidad";*

Que, en el fundamento 16 señala que el principio de especialidad nos refiere la *"aplicación de la norma general, a menos que en el supuesto de la vida real, se de las circunstancias más específicas y en parte divergentes del supuesto de hecho de la norma especial, en cuyo caso se aplicará ésta última"*. Es decir, este principio resultará debidamente aplicable cuando la norma especial sea la que mejor se adapte al supuesto de hecho planteado;





0909-2011-ED

Resolución de Secretaría General No.....

Que, de acuerdo con el fundamento 17, en atención a lo expuesto, debe darse preferencia a la norma contenida en los Artículos 144 y 145 del Reglamento del Decreto Legislativo N° 276, Ley de la Carrera Administrativa, aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM, por cuanto esta norma prevé consecuencias jurídicas que se adaptan mejor al supuesto de hecho presentado por todos los servidores y pensionistas que han adquirido el derecho de acceder al referido beneficio;

Que, en el fundamento 18, agrega que el Tribunal Constitucional, en reiterada y uniforme jurisprudencia ha precisado que el concepto de remuneración total permanente no resulta aplicable para los cálculos de los montos correspondientes al subsidio por luto y gastos de sepelio, regulado en los Artículos 144 y 145 del Reglamento del Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM, el beneficio reclamado se otorga sobre la base de remuneraciones integrales;

Que, finalmente en el fundamento 21 concluye que de todo lo expuesto, es posible establecer que la remuneración total permanente prevista en el Artículo 9 del Decreto Supremo N° 051-91-PCM, no es aplicable para el cálculo del subsidio por luto y gastos de sepelio, a la que hace referencia los Artículos 144 y 145 del Reglamento del Decreto Legislativo N° 276, Ley de la Carrera Administrativa, aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM, y;

De conformidad con el Decreto Ley N° 25762, modificado por la Ley N° 26510, el Decreto Supremo N° 006-2006-ED, sus modificatorias y las facultades delegadas en la Resolución Ministerial N° 0449-2011-ED;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- ESTIMAR el Recurso Administrativo de Revisión interpuesto por **Nelly Delia TORRES NUÑEZ**, contra la Resolución Directoral Regional N° 07080-2010-DRELM, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 2.- DISPONER que la Unidad de Gestión Educativa Local N° 07 determine en el presente caso el pago que por concepto de subsidio por luto y gastos de sepelio, corresponde a la recurrente conforme a la normatividad vigente y de acuerdo a los criterios establecidos en la Resolución de Sala Plena N° 001-2011-SERVIR/TSC.

Regístrese y comuníquese.



DESILU LEON CEMPEN
Secretaria General
Ministerio de Educación