



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”

“Año del Centenario de Machu Picchu para el mundo”

RESOLUCIÓN N° 7799 -2011-SERVIR/TSC-Segunda Sala

EXPEDIENTE : 20847-2011-SERVIR/TSC
IMPUGNANTE : MARIELLA ALEJANDRINA FOURNIER VELAZCO
ENTIDAD : UNIDAD DE GESTIÓN EDUCATIVA LOCAL N° 07
RÉGIMEN : LEY N° 24029
MATERIA : PAGO DE RETRIBUCIONES
BONIFICACIÓN ESPECIAL MENSUAL POR PREPARACIÓN
DE CLASES Y EVALUACIÓN

SUMILLA: *Se declara fundado el recurso de apelación interpuesto por la señora MARIELLA ALEJANDRINA FOURNIER VELAZCO y, en consecuencia, se revoca la Resolución Directoral UGEL 07 N° 001982, del 13 de mayo de 2011, emitida por la Dirección del Programa Sectorial II de la Unidad de Gestión Educativa Local N° 07, por considerar que el cálculo de la bonificación especial mensual por preparación de clases y evaluación se realiza sobre la remuneración total.*

Lima, 28 de diciembre de 2011

ANTECEDENTES

1. Mediante Resolución Directoral UGEL 07 N° 001982, del 13 de mayo de 2011, emitida por la Dirección del Programa Sectorial II de la Unidad de Gestión Educativa Local N° 07, notificada el 23 de junio de 2011, se declaró improcedente la solicitud de pago del 30% de la remuneración total correspondiente a la bonificación especial mensual por preparación de clases y evaluación, efectuada por la señora MARIELLA ALEJANDRINA FOURNIER VELAZCO, en adelante la impugnante.
2. Dicha resolución se fundamenta en lo dispuesto por el Artículo 9° del Decreto Supremo N° 051-91-PCM, que dispone que las bonificaciones, beneficios y demás conceptos remunerativos percibidos por los servidores se calculan sobre la base de la remuneración total permanente. Dicho concepto comprende, de conformidad con el literal “a” del Artículo 8° de la misma norma, los siguientes rubros: remuneración principal, bonificación personal, bonificación familiar, remuneración transitoria para homologación y bonificación por refrigerio y movilidad.

TRÁMITE DEL RECURSO DE APELACIÓN

3. Al no encontrarse conforme con la resolución citada, la impugnante interpuso el 4 de julio de 2011 recurso de apelación contra ésta; solicitando que se declare



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año del Centenario de Machu Picchu para el mundo”

fundado su recurso impugnativo y, consecuentemente, se revoque la Resolución Directoral UGEL 07 N° 001982.

Asimismo, a través de la interposición de su recurso impugnativo, manifiesta su pretensión de reintegro de lo que debió percibir tomando como referencia la base de cálculo señalada en el Artículo 48° de la Ley N° 24029, Ley del Profesorado.

4. La apelación interpuesta se sustenta en lo regulado por el Artículo 48° de la Ley N° 24029, que dispone que el cálculo de la bonificación especial mensual por preparación de clases y evaluación¹ se realiza sobre la base de la remuneración total y no sobre la remuneración total permanente a la que hace referencia el Artículo 9° del Decreto Supremo N° 051-91-PCM.
5. El 16 de diciembre de 2011, mediante Oficio N° 5317-2011-DUGEL 07-AL, la Dirección del Programa Sectorial II de la Unidad de Gestión Educativa Local N° 07, remite al Tribunal del Servicio Civil, en adelante el Tribunal, el escrito presentado por la impugnante.

ANÁLISIS

De la competencia del Tribunal del Servicio Civil

6. De conformidad con el Artículo 17° del Decreto Legislativo N° 1023², el Tribunal tiene por función la resolución de controversias individuales que se susciten al interior del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, en materia de acceso al servicio civil, pago de retribuciones, evaluación y progresión en la carrera, régimen disciplinario, y terminación de la relación de trabajo; siendo la última instancia administrativa.

¹ Erróneamente denominada “Bonificación Diferencial del 30% por Desempeño al Cargo”.

² **“Artículo 17°.- Tribunal del Servicio Civil**

El Tribunal del Servicio Civil - el Tribunal, en lo sucesivo - es un órgano integrante de la Autoridad que tiene por función la resolución de controversias individuales que se susciten al interior del Sistema.

El Tribunal es un órgano con independencia técnica para resolver en las materias de su competencia. Conoce recursos de apelación en materia de:

- a) Acceso al servicio civil;
- b) Pago de retribuciones;
- c) Evaluación y progresión en la carrera;
- d) Régimen disciplinario; y,
- e) Terminación de la relación de trabajo.

El Tribunal constituye última instancia administrativa. Sus resoluciones podrán ser impugnadas únicamente ante la Corte Superior a través de la acción contencioso administrativa.

Por decreto supremo refrendado por el Presidente del Consejo de Ministros, previa opinión favorable de la Autoridad, se aprobarán las normas de procedimiento del Tribunal”.



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año del Centenario de Machu Picchu para el mundo”

7. Asimismo, conforme a lo señalado en el fundamento jurídico 23 de la Resolución de Sala Plena N° 001-2010-SERVIR/TSC³, precedente de observancia obligatoria sobre competencia temporal, el Tribunal es competente para conocer en segunda y última instancia administrativa los recursos de apelación que sean presentados ante las entidades a partir del 15 de enero de 2010, siempre y cuando, versen sobre las materias establecidas en el Artículo 17° del Decreto Legislativo N° 1023.
8. En tal sentido, al ser el Tribunal el único órgano que resuelve la segunda y última instancia administrativa en vía de apelación en las cinco (5) materias antes indicadas, con la resolución del presente caso asume dicha competencia, pudiendo ser sus resoluciones impugnadas solamente ante el Poder Judicial.
9. Se advierte que el recurso de apelación suscrito por la impugnante:
 - (i) Ha sido interpuesto después del 15 de enero de 2010.
 - (ii) Ha sido interpuesto dentro del plazo de los quince (15) días de notificado el acto materia de impugnación, conforme lo dispone el Artículo 17° del Reglamento del Tribunal, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2010-PCM.
 - (iii) Cumple formalmente con los requisitos de admisibilidad previstos en el Artículo 18° del Reglamento del Tribunal.
10. Considerando que es deber de todo órgano decisor, en cautela del debido procedimiento, resolver la controversia puesta a su conocimiento según el mérito de lo actuado; y, habiéndose procedido a la valoración de los documentos y actuaciones que obran en el expediente, corresponde en esta etapa efectuar el análisis jurídico del recurso de apelación.

Del cálculo de la bonificación especial mensual por preparación de clases y evaluación

11. Sobre este punto, corresponde a esta Sala determinar si la norma contenida en 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, resulta de aplicación para el cálculo de la bonificación especial mensual por preparación de clases y evaluación de acuerdo con lo dispuesto por el Artículo 48° de la Ley N° 24029⁴; que lo regula equivalente al 30% de la remuneración total.
12. Al respecto, se debe considerar que la consecuencia jurídica prevista en la primera de las normas mencionadas se aplica al supuesto de hecho de la existencia de

³ Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 17 de agosto de 2010.

⁴ “Artículo 48°.- El profesor tiene derecho a percibir una bonificación especial mensual por preparación de clases y evaluación equivalente al 30% de su remuneración total. (...)”.



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año del Centenario de Machu Picchu para el mundo”

bonificaciones, beneficios y demás conceptos remunerativos percibidos por los servidores. La generalidad de esta definición podría conducir, a priori, a determinar que en tanto beneficio especial otorgado a los docentes, la bonificación especial mensual por preparación de clases y evaluación se encuadra en el ámbito de aplicación del Artículo 9º del Decreto Supremo N° 051-91-PCM y, por tanto, se encuentra justificada la aplicación de la remuneración total permanente como base de cálculo de la misma.

13. De otro lado, se tiene que la consecuencia jurídica prevista en el Artículo 48º de la Ley N° 24029 se aplica al supuesto de hecho específico de la bonificación especial mensual por preparación de clases y evaluación. Frente a ello, la norma ordena taxativamente el pago del 30% de la remuneración total, sin derivar la definición de lo que debe entenderse por tal a otra norma ni aplicar restricciones análogas a las contenidas en el concepto de remuneración total permanente.

14. Estando a ello, esta Sala considera que en atención 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”⁵, debe preferirse la norma contenida en el Artículo 48º de la Ley N° 24029. Lo que determina que, para el cálculo de bonificación especial mensual por preparación de clases y evaluación, se aplique la remuneración mensual total que el docente perciba y no la remuneración total permanente a la que hace referencia el Artículo 9º del Decreto Supremo N° 051-91-PCM.

15. Sobre el particular, cabe señalar que el Tribunal Constitucional, en adelante el TC, en reiterada y uniforme jurisprudencia se ha pronunciado sobre la procedencia de la aplicación de la remuneración total permanente para el pago de otros beneficios, sobre los cuales la Ley N° 24029 establece expresamente como base de cálculo la remuneración total del docente, de la siguiente forma:

*“De acuerdo con los artículos 52º de la Ley N.º 24029 y 213º del Decreto Supremo N.º 019-90-ED, Reglamento de la Ley del Profesorado, el beneficio reclamado por el demandante se otorga sobre la base de remuneraciones íntegras. (...)”*⁶.

16. Al respecto, cabe recordar que tal como se desprende del Artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional⁷ y de la Primera Disposición Final de

⁵ Tardío Pato, José. “El principio de especialidad normativa (*lex specialis*) y sus aplicaciones jurisprudenciales”. En: *Revista de Administración Pública*. N° 162. Septiembre / Diciembre 2003. p. 191.

⁶ Sentencia recaída en el Expediente N° 1367-2004-AA/TC, Fundamento Cuarto. En idéntico sentido se han pronunciado las sentencias recaídas en los Expedientes N° 3534-2004-AA/TC, Fundamento Primero, y 1847-2005-PA/TC, Fundamento Tercero.



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año del Centenario de Machu Picchu para el mundo”

la Ley N° 28301, Ley Orgánica del TC⁸, las normas con rango de ley y los reglamentos deben ser interpretados y aplicados según los preceptos constitucionales y conforme a la interpretación que de los mismos establezca el TC en sus sentencias.

17. Adicionalmente, es necesario precisar que los criterios interpretativos del TC, en su calidad de supremo intérprete de la Constitución⁹, no sólo están destinados a orientar el ejercicio de la función jurisdiccional, sino que “vinculan tanto a los poderes públicos como a los particulares”¹⁰. Debe entenderse, entonces, que todos los operadores jurídicos están obligados a resolver teniendo en cuenta la *ratio decidendi* (razón suficiente) que tuvo en cuenta el máximo órgano de control constitucional para fundamentar sus fallos, siempre y cuando “sea aplicable al caso concreto debido a la igualdad o sustancial similitud con respecto al supuesto de hecho de la regla que significa la *ratio decidendi*”¹¹.
18. Aplicado al presente caso, dada la sustancial similitud que guarda con respecto al supuesto de hecho de la regla que sustenta los fallos señalados, el criterio del TC antes reseñado implica que la Unidad de Gestión Educativa Local N° 07 debió utilizar como base de cálculo la remuneración mensual total de la impugnante. No obstante, para el cálculo del monto a otorgarse por la bonificación solicitada, se utilizó una norma que no era aplicable al caso concreto.

De la posibilidad jurídica y presupuestal de la pretensión

19. El numeral 10 del Artículo IV de la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público, establece que todo acto relativo al empleo público que tenga incidencia presupuestaria debe estar debidamente autorizado y presupuestado.

⁷ “Artículo VI.- Control Difuso e Interpretación Constitucional (...)”

Los Jueces interpretan y aplican las leyes o toda norma con rango de ley y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional”.

⁸ “PRIMERA.- Los Jueces y Tribunales interpretan y aplican las leyes y toda norma con rango de ley y los reglamentos respectivos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos, bajo responsabilidad”.

⁹ Al respecto, la Ley 28301 establece lo siguiente:

“Artículo 1º.- Definición

El Tribunal Constitucional es el órgano supremo de interpretación y control de la constitucionalidad. (...)”.

¹⁰ Castillo, Luis (2008) *El Tribunal Constitucional y su dinámica jurisprudencial*. Lima, Palestra. p. 139.

¹¹ Castillo. Ob. Cit. pp. 146 – 147.



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año del Centenario de Machu Picchu para el mundo”

20. Asimismo, el Artículo 26º de la Ley N° 28411, Ley General del Sistema Nacional del Presupuesto, establece que los actos administrativos que afecten el gasto público deben supeditarse, de forma estricta, a los créditos presupuestarios autorizados, quedando prohibido que dichos actos condicionen su aplicación a créditos presupuestarios mayores o adicionales a los establecidos en los presupuestos, bajo sanción de nulidad y responsabilidad del Titular de la Entidad y de la persona que autoriza el acto.
21. Del mismo modo, el literal e) del Artículo 23º del Reglamento del Tribunal, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2010-PCM, establece que el Tribunal al ejercer su competencia resolutive deberá considerar la posibilidad jurídica y presupuestaria del cumplimiento de lo resuelto, en cumplimiento del principio de provisión presupuestaria previsto en el numeral 10 del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público, y al Artículo 26º de la Ley N° 28411, Ley General del Sistema Nacional del Presupuesto.
22. En ese sentido, esta Sala considera que la entidad deberá realizar las acciones correspondientes para el abono a la impugnante del íntegro de lo que debió percibir por concepto de bonificación especial mensual por preparación de clases y evaluación, calculado sobre la base de la remuneración total, de acuerdo con la disponibilidad presupuestaria institucional.

Por las consideraciones expuestas, este colegiado estima que debe declararse fundado el recurso de apelación interpuesto por la impugnante.

En ejercicio de las facultades previstas en el Artículo 17º del Decreto Legislativo N° 1023, la Segunda Sala del Tribunal del Servicio Civil;

RESUELVE:

PRIMERO.- Declarar FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por la señora MARIELLA ALEJANDRINA FOURNIER VELAZCO contra la Resolución Directoral UGEL 07 N° 001982, del 13 de mayo de 2011, emitida por la Dirección del Programa Sectorial II de la Unidad de Gestión Educativa Local N° 07; por lo que se REVOCA la citada resolución en el extremo que deniega la aplicación de la remuneración total para el cálculo de la bonificación especial mensual por preparación de clases y evaluación.

SEGUNDO.- En aplicación del artículo primero de la presente resolución, disponer que la UNIDAD DE GESTIÓN EDUCATIVA LOCAL N° 07 realice el cálculo de la bonificación especial mensual por preparación de clases y evaluación sobre la base del treinta por ciento (30%) de la remuneración total percibida por la señora MARIELLA ALEJANDRINA FOURNIER VELAZCO.



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año del Centenario de Machu Picchu para el mundo”

TERCERO.- Disponer que la UNIDAD DE GESTIÓN EDUCATIVA LOCAL N° 07 realice las acciones correspondientes para el abono a la señora MARIELLA ALEJANDRINA FOURNIER VELAZCO del íntegro de lo que le corresponde percibir por concepto de bonificación especial mensual por preparación de clases y evaluación, calculado en la forma señalada en el artículo segundo de la presente resolución.


CUARTO.- Notificar la presente resolución a la señora MARIELLA ALEJANDRINA FOURNIER VELAZCO y a la UNIDAD DE GESTIÓN EDUCATIVA LOCAL N° 07, para su cumplimiento y fines pertinentes.

QUINTO.- Devolver el expediente a la UNIDAD DE GESTIÓN EDUCATIVA LOCAL N° 07.

SEXTO.- Declarar agotada la vía administrativa debido a que el Tribunal del Servicio Civil constituye última instancia administrativa.

SÉPTIMO.- Disponer la publicación de la presente Resolución en el Portal Institucional (www.servir.gob.pe).

Regístrese, comuníquese y publíquese.



**ORLANDO DE LAS CASAS
DE LA TORRE UGARTE
VOCAL**



**GUILLERMO BOZA PRO
PRESIDENTE**



**DIEGO HERNANDO
ZEGARRA VALDIVIA
VOCAL**