



GOBIERNO REGIONAL
HUANCAVELICA

Resolución Gerencial General Regional

Nro. 384 -2014/GOB.REG-HVCA/GGR

Huancavelica, 05 MAY 2014

VISTO: El Informe N° 077-2014/GOB.REG-HVCA/GGR-ORAJ con Proveído N° 878706, Informe N° 00030-2014-GOB.REG.HVCA7ORAJ-mjmv, la Opinión Legal N° 025-2014-GOB.REG.HVCA/ORAJ-jccb, Informe N° 055-2014/GOB.REG-HVCA/GSRT-G, Informe N° 010-2014/GOB.REG.HVCA/GSRT-DSRAJ-JAMP y Recurso de Apelación interpuesto por Yda Nelfa Almidón Romero contra la Resolución Gerencial Sub Regional N° 317-2013/GOB.REG.HVCA/GSRT-G; y,

CONSIDERANDO:

Que, es finalidad fundamental de la Ley 27444, establecer el régimen jurídico aplicable para que la actuación de la Administración Pública sirva a la protección del interés general, garantizando los derechos e intereses de los administrados y con sujeción al ordenamiento constitucional y jurídico en general;

Que, el Artículo 206° de la Ley N° 27444, establece que los administrados, frente a un acto administrativo que se supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, tiene derecho a su contradicción en la vía administrativa mediante los recursos administrativos que la ley le franquea. Dichos recursos administrativos son los de reconsideración, *apelación* y revisión;

Que, el Artículo 209° de la referida Ley, señala 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; referente a ello, es necesario referir que el recurso de apelación es el medio de defensa que tiene la finalidad de que el órgano jerárquicamente superior al emisor de la decisión impugnada, revise, modifique o confirme la resolución de la instancia inferior buscándose un segundo parecer jurídico de la Administración sobre los mismos hechos y evidencias, no requiriendo nueva prueba, pues se trata fundamentalmente de una revisión integral del procedimiento desde una perspectiva fundamentalmente de puro derecho;

Que, con Informe N° 055-2014/GOB.REG-HVCA/GSRT-G, el Gerente de la Gerencia Sub Regional de Tayacaja, remite el recurso de apelación presentado por la administrada contra la Resolución Gerencial Sub Regional N° 317-2013/GOB.REG-HVCA/GSRT-G, de fecha 10 de octubre del 2013;

Que, respecto, el artículo 51° de la Ley N° 24029 prescribe: *"El profesor tiene derecho a un subsidio por luto al fallecer su cónyuge, equivalente a dos remuneraciones o pensiones y subsidio equivalente a una remuneración o pensión por fallecimiento del padre y madre. Al fallecer el profesor, activo o pensionista, el cónyuge, hijos, padres o hermanos, en forma excluyente, tienen derecho a un subsidio de tres remuneraciones o pensiones (* De conformidad con el Artículo 1 del Decreto Supremo N° 041-2001-ED publicado el 19-06-2001, se precisa que las remuneraciones a las que se refiere este artículo debe ser entendidas como remuneraciones totales, tal como lo prevé la definición contenida en el Decreto Supremo N° 051-91-PCM)"*, por lo que en el presente caso, la impugnante, accedió en calidad de profesora por el simple hecho de haber fallecido de su cónyuge al amparo de la normatividad descrita;

Que, el artículo 144° del Decreto Supremo señala que: *"El subsidio por fallecimiento del servidor se otorga a los deudos del mismo por un monto de tres remuneraciones totales, en el siguiente orden excluyente: cónyuge, hijos, padres o hermanos, dicho subsidio será de dos remuneraciones totales. Es decir, la impugnante accedió al derecho en calidad de cónyuge superviviente, por el hecho que su cónyuge era servidor público. Es decir en el primer caso no importa que el causante sea o*





GOBIERNO REGIONAL
HUANCAVELICA

Resolución Gerencial General Regional

Nro. 384 -2014/GOB.REG-HVCA/GGR

Huancavelica, 05 MAY 2014

no servidor, en el segundo caso el supuesto es que el causante sea servidor público, por lo que aparentemente estaríamos ante dos derechos diferentes, sin embargo los dispositivos legales, tanto la ley N° 24029 modificado por la Ley n° 25212 y el Decreto Supremo N° 005-90-PCM están pues orientadas a proteger de una forma a otro en caso de un deceso de un familiar; ya sea encuadrada dentro la Ley N° 24029 – Ley 25212 o Decreto Supremo N° 005-90-PCM, en forma excluyente una de la otra y no en forma simultánea”;

Que, al respecto el subsidio por luto y gastos de sepelio se otorga por el suceso imprevisible o hecho de muerte de un ser querido hacer cubierto por una situación de bienestar social y solo por única vez, mas no como quiere ser interpretado abruptamente, pretendiendo se reconozca dos veces el mismo derecho, argumentando que está dentro de dos marcos legales diferentes lo cual es falso, máxime que en el presente caso, la impugnante fue reconocida con el derecho de pago por subsidio por luto mediante Resolución Directoral N° 2436-2012-GSR/UGEL-T, de fecha 26 de diciembre del 2012, por el cual se resuelve declarar en su artículo 1°: “Otorgar, subsidio por luto, por una vez a favor del solicitante Almidón Romero, Yda Nelfa”, en ese sentido, la administrada ya fue satisfecha al habersele otorgado su derecho, por ende la Resolución Directoral Sub Regional N° 193-2013/GOB.REG-HVCA/GSRT/DSRA de fecha 13 de agosto del 2013 devendría en nula por no ajustarse a ley, al haber pretendió favorecer un derecho del cual ya había sido cumplido;

Que, el artículo 3° de la Ley N° 28175 “Ley Marco del Empleo Público” señala que ningún empleado público puede percibir del Estado más de una remuneración, retribución, emolumento o cualquier tipo de ingreso. Es incompatible la percepción simultánea de remuneración y pensión por servicios prestados al Estado;

Que, al respecto, al subsidio por gastos de sepelio, el artículo 145° del Decreto Supremo señala que: “El subsidio por gastos de sepelio será de dos remuneraciones totales, en tanto s de cumplimiento a lo señalado en la parte final del inciso j) del artículo 142°, y se otorga a quien haya corrido con los gastos pertinentes. En el caso que nos asiste, se tiene que la impugnante ha solicitado se le reponga los gastos que habría cubierto por la muerte de su cónyuge, para ello habría presentado a) una boleta de venta por el monto de tres mil quinientos cincuenta nuevos soles por el concepto de compra de ataúd y otros; b) un recibo por la compra de terreno para el entierro de su difunto cónyuge instrumento expedido por la Oficina de Tesorería de la Beneficencia Pública de Tayacaja – Pampas. Documento que para esa oficina son creíbles y dan por acreditado el gasto por sepelio, teniendo en cuenta el criterio de la buena fe, siendo esto así, se deberá reconocer el derecho a la impugnante de percibir subsidio por gastos de sepelio. Siempre y cuando no existe el otorgamiento de igual derecho”;

Que, según Oficio N° 939-2013-EF/50.07 de fecha 12 de julio 2013, señala que la remuneración total para el cálculo de subsidios, bonificaciones especiales y asignaciones por servicios al estado: que la nueva forma de cálculo se aplica para los casos generados a partir del 19 de junio del 2011, en adelante, máxime que con el Informe Legal N° 524-2012-SERVIR/GPGSC, expedido por la Autoridad Nacional de Servicio Civil, es decir cuáles son los conceptos que ingresan a la remuneración total, precisándose que son los que han sido otorgados con carácter remunerativo por norma legal expresa;

Que, mediante el Informe Legal N° 524-2012-SERVIR/GPGSC con fecha 21 de diciembre del 2012 el Decreto Supremo N° 276 se aplica de manera supletoria a los docentes bajo el ámbito de





GOBIERNO REGIONAL
HUANCAVELICA

Resolución Gerencial General Regional

Nro. 384 -2014/GOB.REG-HVCA/GGR

Huancavelica, 05 MAY 2014

la ley del profesorado, por lo que los conceptos de pago pertenecientes al régimen de carrera administrativa regulado por el Decreto Legislativo N° 276 deben cumplir algunas condiciones señaladas en el informe, máxime que el análisis de treinta y nueve conceptos e pago, identifica a doce conceptos e pago como base de cálculo para los beneficios regulado en dicho régimen;

Que, respecto a la Ordenanza Regional N° 177/GOB.REG.HVCA/CR de fecha 01 de junio del 2011, se ordena en el Artículo 1°: *“Disponer que al momento de resolver las peticiones del pago sobre subsidios por fallecimiento y gastos de sepelio(...), así como el pago de los beneficios por cumplir 25 y 30 años de servicio”* se apliquen el criterio interpretativo contenido en los precedentes judiciales emitidos por el Tribunal Constitucional y el Poder Judicial respecto a que la base de cálculo para el pago de dichos subsidios y beneficios es en función a la Remuneración Total, asimismo el Artículo 2° dispone que: *“a todos los órganos administrativos el Gobierno Regional de Huancavelica, que instruyan procedimientos administrativos iniciados por recursos administrativos y/o peticiones que se encuentren en trámite y aún pendientes de resolver sobre el pago de (...). No siendo retroactivos los efectos de la presente Ordenanza Regional”*;

Que, como se tiene el Comunicado N° 007-2014-EF/50.01 de fecha 05 de febrero del 2014, emitido por la Dirección General de Presupuesto Público del Ministerio de Economía y finanzas, expresa las pautas para la mejor aplicación de disposiciones en materia de Gastos Publico en el Marco del Sistema Nacional de Presupuesto, menciona en el 3.3 para el pago de beneficios sociales, los pliegos deben tener en cuenta el Informe Legal N° 524-2012-SERVIR/GPGSC de fecha 21 de diciembre del 2012, expedido por la Autoridad Nacional de Servicio Civil – SERVIR mediante el cual se han indicado, entre otros, los criterios para definir si los conceptos de pago constituyen base de cálculo para el pago de beneficios: a) Ser remunerativo, y b) Ser parte de la remuneración total;

Que, en ese orden de ideas, respecto a la existencia de nulidad, se advierte que la Resolución Directoral Sub Regional N° 193-2013/GOB.REG.HVCA/GSRT/DSRA de fecha 13 de agosto del 2013, ha sido dictada sin tener en cuenta que el derecho de subsidio por luto, ya había sido reconocido mediante Resolución Directoral N° 2436-2012-GSR/UGEL-T de fecha 26 de diciembre del 2012, máxime que la Resolución Gerencial Sub Regional N° 317-2013/GOB.REG.HVCA/GSRT-G de fecha 10 de octubre del 2013 no se habría considerado los documentos de gastos de sepelio;

Que, la Ley del Procedimiento Administrativo General, establece en su Artículo 10° las causales de nulidad del acto administrativo estableciendo las siguientes: *“1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias. 2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos e conservación del acto a que se refiere el Artículo 14°. 3. Los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquiere facultades, o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o trámites esenciales para su adquisición. 4. Los actos administrativos que sean constitutivos de infracción penal, o que se dicten como consecuencia de la misma”*;

Que, conforme a lo descrito en el párrafo precedente, el numeral 11.2 del artículo 11 que establece la nulidad será conocida y declarada por la autoridad superior de quien dicto el acto, si se tratase





GOBIERNO REGIONAL
HUANCAVELICA

Resolución Gerencial General Regional

Nro. 384 -2014/GOB.REG-HVCA/GGR

Huancavelica, 05 MAY 2014

de un acto dictado por una autoridad que no esté sometida a subordinación jerárquica, la nulidad se declara por resolución de la misma autoridad;

Que, en ese sentido la Ley Prescribe en su Artículo 202°, sobre la capacidad de la autoridad administrativa de la declaratoria de nulidad de oficio, estableciendo así en su inciso 202.1 lo siguiente: *“En cualquiera de los casos enumerados en el Artículo 10 puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público”*, por lo que el poder jurídico por el cual la Administración puede eliminar sus actos viciados en su propia vía, y aun invocando como causales sus propias deficiencias, se le denomina potestad de invalidación, la Administración está sujeta al principio de legalidad, y ello constituye antecedente necesario para cualquier interés público de su actuación, no se podría entender como un acto reconocidamente inválido, no podrá nunca satisfacer el interés que anima a la Administración. Por ello que la posibilidad de la anulación de oficio implica en verdad una vía para la restitución de la legalidad afectada por un acto administrativo;

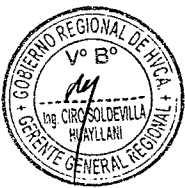
Que, respecto del agravio al interés público, la administración, al momento de instruir los procedimientos administrativos a su cargo, debe garantizar el absoluto cumplimiento de todas y cada una de las normas y reglas del procedimiento administrativo preestablecido, en la medida que el cumplimiento de éstas importa el interés público presente en el ejercicio de las funciones del poder asignadas a esta Administración (cualquiera que fuera de acuerdo a la norma que le compete). En sentido contrario, si la administración encargada de la instrucción de los distintos procedimientos administrativos, propios de sus competencias y atribuciones, emite actos administrativos que desconocen las normas del procedimiento establecido, se genera una situación irregular, puesto que este acto está reñido con la legalidad y que por ende agrava el interés público, requisito indispensable para la declaración de nulidad del mismo. Citando al maestro Huapaya *“En tal sentido, se considera que la eventual emisión de actos administrativos ilegales ya sea por contravención de disposiciones de fondo o forma, indudablemente compromete el interés público”*; por lo que dicho acto administrativo debe cumplir con verificar y acreditar el agravio del interés público al resolver la nulidad (de oficio);

Que, en ese orden de ideas la Resolución Directoral sub Regional N° 193-2013/GOB.REG.HVCA/GSRT/DSRA de fecha 13 de agosto del 2013, y la Resolución Gerencial Sub Regional N° 317-2013/GOB.REG.HVCA/GSRT-G de fecha 10 de octubre del 2013, se encuentran enmarcadas en la causal descrita en el numeral 1 del artículo 10° de la Ley N° 27444 *“La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias”*, toda vez, que se emitió; la primera sin observar que el derecho de subsidio por luto ya habría sido otorgado, y la segunda sin haber calificado los documentos de gastos de sepelio;

Estando a la Opinión Legal; y,

Con la visación de la Gerencia General Regional, Oficina Regional de Asesoría Jurídica y Secretaría General;

En uso de las atribuciones conferidas por la Constitución Política del Perú, Ley N° 27783 - Ley de Bases de la Descentralización, Ley N° 27867 - Ley Orgánica de los Gobiernos Regionales, modificado por la Ley N° 27902;





GOBIERNO REGIONAL
HUANCAVELICA

Resolución Gerencial General Regional

Nro. 384 -2014/GOB.REG-HVCA/GGR

Huancavelica, 05 MAY 2014

SE RESUELVE:

ARTICULO 1°.- DECLARAR FUNDADO EN PARTE el Recurso de Apelación interpuesto por **YDA NELFA ALMIDON ROMERO**, contra la Resolución Gerencial Sub Regional N° 317-2013/GOB.REG.HVCA/GSRT-G de fecha 10 de octubre de 2013, por las consideraciones expuestas en la presente Resolución.

ARTICULO 2°.- DECLARAR LA NULIDAD de la Resolución Gerencial Sub Regional N° 317-2013/GOB.REG.HVCA/GSRT-G de fecha 10 de octubre de 2013.

ARTICULO 3°.- DECLARAR LA NULIDAD de la Resolución Directoral Sub Regional N° 193-2013/GOB.REG.HVCA/GSRT/DSRA de fecha 13 de agosto del 2013, respecto al extremo que se resuelve otorgar subsidio por luto. Quedando subsistente el derecho de Gastos de Sepelio, peticionado por Yda Nelfa Almidón Romero y lo demás del contenido a efectos de dar cumplimiento al pago de dicho derecho.

ARTICULO 4°.- ENCARGAR a la Oficina Regional de Asesoría Jurídica, evaluar los hechos que motivaron la declaración de nulidad, a efectos de establecer la responsabilidad administrativa en la que habrían incurrido los Miembros de la Comisión Especial de Procesos Administrativos Disciplinarios, por inobservancia en el desempeño de funciones.

ARTICULO 5°.- COMUNICAR el presente Acto Administrativo a los Órganos competentes del Gobierno Regional Huancavelica e Interesado de acuerdo a Ley.

REGISTRESE, COMUNIQUESE Y ARCHIVASE.

GOBIERNO REGIONAL
HUANCAVELICA

.....
Ing. Ciro Soldevilla Huayllani
GERENTE GENERAL REGIONAL



FHCHC/gh