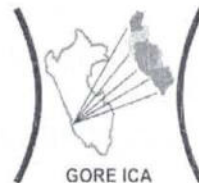




Gobierno Regional de Ica
Dirección Regional de Salud



Resolución Directoral Regional

Nº 0398 -2023-GORE-DIRESA-ICA/DG

Ica, 16 de Mayo del 2023

VISTO el Expediente con registro número 012527-2023-DIRESA-ICA que contiene la solicitud de cumplimiento al artículo 1° del Decreto de Urgencia N°037-94, formulada por **IRIS ROSARIO MORON ESPAÑA**, pensionista cesante de la Dirección Regional de Salud de Ica; y, demás actuados en el procedimiento administrativo; y **CONSIDERANDO**:

ANTECEDENTES

Con fecha 22 de febrero del 2023, la recurrente en su condición de pensionista cesante en el cargo de Técnica en Enfermería II, categoría remunerativa de STA, solicita el cumplimiento al artículo 1 del Decreto de Urgencia N°037-94. Manifiesta que al amparo del artículo 2 numeral 20 de la Constitución y artículo 17.1 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, solicita la aplicación correcta y subsecuente pago de devengados de ser el caso, por las bonificaciones no percibidas desde el mes de mayo de 1995 hasta diciembre del 2022, cuyo monto por incremento de remuneraciones asciende a la suma de S/.89,534.92 conforme a la pericia contable que adjunta. Como anexos adjunta copia de la Resolución Directoral N°266 y 466-2013-HRI/ORRHH de fecha 23 de agosto y 16 de octubre del 2013, respectivamente, que declara procedente la petición de trabajadores del Hospital Regional de Ica sobre correcta aplicación del artículo 1° del D.U.037-94.

FUNDAMENTOS

Delimitación de la pretensión

1. Del petitorio y de sus fundamentos se desprende que la pretensión de la recurrente es que se le otorgue el pago de devengados por concepto del artículo 1° del Decreto de Urgencia N°037-94. A juicio de la recurrente, el citado Decreto de Urgencia otorga dos bonificaciones, uno establecido en su artículo 1° y otra en su artículo 2°, por lo que considera que debe realizarse el recalcule y pago de devengados.
2. Hecha la precisión que antecede, corresponde en primer lugar, determinar si el Ingreso Total Permanente y la Remuneración Total Permanente son conceptos iguales o distintos, y, en segundo lugar, determinar si, el artículo 1° del Decreto de Urgencia N°037-94, otorga una bonificación distinta a la que otorga su artículo 2°, para la cual se analizará dicho decreto de urgencia concordándolo con el Decreto Ley N°25697, dispositivos que desarrollan el concepto de Ingreso Total Permanente.



Del Ingreso Total Permanente, su naturaleza y composición

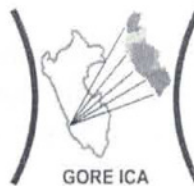
De la definición del Ingreso Total Permanente y de los conceptos que la conforman

3. Mediante el Decreto Ley N°25697, se dispuso que a partir del 01 de agosto de 1992, el INGRESO TOTAL PERMANENTE percibido por los servidores de la Administración Pública no será menor de S/.150.00 para el grupo ocupacional Profesional, de S/.140.00 para el grupo ocupacional Técnico, y de S/.130.00 para el grupo ocupacional Auxiliar, señalando que el Ingreso Total Permanente es la suma de todas las remuneraciones, bonificaciones y demás beneficios especiales que se perciban bajo cualquier concepto o denominación y fuente o forma de financiamiento.
4. A su vez, el artículo 2° del citado Decreto Ley, precisa que el INGRESO TOTAL PERMANENTE *está conformado por: la **Remuneración Total** señalada por el inciso b) del Artículo 8° del Decreto Supremo N°051-91-PCM **más las asignaciones** otorgadas por los Decretos Supremos N°s.211, 237, 261, 276, 289-91-EF, 040, 054-92-EF, DSE 021-PCM/92, Decretos Leyes N°s.25458 y 25671, **así como cualquier otra bonificación o asignación especial, excepcional o diferencial percibida por el servidor en forma permanente a través del Fondo de Asistencia y Estímulo u otros fondos, Ingresos Propios o cualquier otra fuente de financiamiento.** Es decir, dicha norma legal estableció expresamente que **el Ingreso Total Permanente se encuentra constituido por el total de los ingresos** (sean conceptos remunerativos o no remunerativos) que percibe mensualmente el servidor o pensionista.*
5. Por su parte, el artículo 8° del Decreto Supremo N°051-91-PCM establece que para efectos remunerativos se considera: a) ***Remuneración Total Permanente.**- Aquella cuya percepción es regular en su monto, permanente en el tiempo y se otorga con carácter general para todos los funcionarios, directivos y servidores de la Administración Pública; y está constituida por: la Remuneración Principal, Bonificación Personal, Bonificación Familiar, Remuneración Transitoria para Homologación y la Bonificación por Refrigerio y Movilidad; y, b) **Remuneración Total.**- Es 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.*
6. De la lectura integral de las normas citadas se concluye con meridiana claridad que el INGRESO TOTAL PERMANENTE no solo está conformado por la Remuneración Total (que comprende la Remuneración Total Permanente + los demás conceptos remunerativos adicionales otorgados por ley expresa), sino también por los ingresos que percibe el servidor a través del Fondo de Asistencia y Estímulo (Incentivos laborales u otras entregas de forma permanente).
7. En consecuencia, el Ingreso Total Permanente y la Remuneración Total Permanente, son conceptos diferentes y de distinta constitución, debido a que por Ley expresa el Ingreso Total Permanente representa el total de los ingresos mensuales que percibe el servidor o pensionista, incluido los incentivos laborales que recibe a través del CAFAE (Remuneración Total + Incentivo Laboral), y la Remuneración Total Permanente solo constituye una parte determinada de la Remuneración Total.





Gobierno Regional de Ica
Dirección Regional de Salud



Resolución Directoral Regional

Nº 0398 -2023-GORE-DIRESA-ICA/DG

Ica, 16 de Mayo del 2023

8. En el mismo sentido se ha pronunciado el Tribunal del Servicio Civil, en la Resolución N°06159-2012-SERVIR/TSC- Segunda Sala, de fecha 5 de setiembre de 2012, en el caso de Adrián Romualdo Bocanegra Ramos Vs. Hospital de Emergencias "José Casimiro Ulloa", cuando señala en sus fundamentos 14, 15 y 16 lo siguiente:

"14. A criterio de esta Sala cuando el artículo 1º del Decreto de Urgencia N°037-94 señala que, como ingreso total permanente, el servidor de la Administración Pública no puede percibir una suma inferior a S/.300.00 (Trescientos y 00/100 Nuevos Soles) está haciendo referencia al concepto señalado por el artículo 1º del Decreto Ley N°25697 y no el fijado por el artículo 8º del Decreto Supremo N°051-91-PCM y, por lo tanto, debe entenderse que es la sumatoria de todas las remuneraciones, bonificaciones y demás beneficios especiales que se perciban bajo cualquier concepto o denominación y fuente o forma de financiamiento, la que no puede ser inferior a ese monto.

15. En tal sentido, si bien es cierto que el Decreto Ley N°25697 no solamente es anterior en el tiempo al Decreto de Urgencia N°037-94 sino que, además, el monto del ingreso total permanente fue mejorado precisamente por este último, cierto es también que el Decreto de Urgencia N°037-94 no fijó una nueva o distinta definición de ingreso total permanente, por lo que, a entender de esta Sala, la definición se mantuvo y está vigente a la fecha.

16. Por todo lo señalado, esta Sala concluye que ingreso total permanente y remuneración total permanente no son conceptos análogos ni equivalentes, sino que se refieren a supuestos distintos entre sí".

Del reajuste del Ingreso Total Permanente dispuesto por Decreto de Urgencia N°037-94

9. Ahora bien, habiéndose determinado que el Ingreso Total Permanente y la Remuneración Total Permanente son conceptos distintos, corresponde analizar si con el otorgamiento de la bonificación especial dispuesta por el artículo 2º del Decreto de Urgencia N°037-94 se ha dado por cumplido lo dispuesto en su artículo 1º, que reajustó el Ingreso Total Permanente a S/.300.00.



10. Para determinar ello, debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el primer considerando del Decreto de Urgencia N°037-94 (*supuesto de hecho*) y concordarlo con sus artículos 1° y 2° (*consecuencia o efecto jurídico*), cuyo texto señala:

CONSIDERANDO:

Que, es conveniente otorgar una bonificación especial que permita elevar los montos mínimos del Ingreso Total Permanente de los servidores de la Administración Pública, activos y cesantes, según los grupos ocupacionales Profesional, Técnico y Auxiliar, así como a los Funcionarios y Directivos de acuerdo a las posibilidades fiscales y dentro del marco del presupuesto aprobado para 1994. (énfasis agregado)

DECRETA:

Artículo 1°.- A partir del 1 de julio de 1994, el Ingreso Total Permanente percibido por los servidores activos y cesantes de la Administración Pública no será menor de TRESCIENTOS Y 00/100 NUEVOS SOLES (S/.300.00).

Artículo 2°.- Otórgase, a partir del 1 de julio de 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 jefaturales; de conformidad a los montos señalados en el anexo que forma parte del presente Decreto de Urgencia.

11. De la lectura concordada de dicho dispositivo legal, se desprende que el Decreto de Urgencia N°037-94 tuvo como objeto: i) Fijar el monto mínimo del Ingreso Total Permanente de los servidores público activos y cesantes de la administración pública a partir del 1 de julio de 1994 a S/.300.00 (Artículo 1°); y, ii) Con dicho propósito, aprobar el otorgamiento de una *bonificación especial* para los servidores públicos señalados en dicha norma, a partir de la fecha indicada (Artículo 2°).

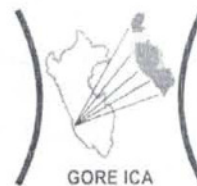
Es decir, el reajuste del Ingreso Total Permanente (ITP) a S/. 300.00 dispuesto por el artículo 1° del Decreto de Urgencia N°037-94, ha sido cubierto o financiado con la bonificación especial que otorga el artículo 2° del mismo decreto de urgencia, que va desde S/.170.00 a S/.420.00 (*según niveles remunerativos del anexo del citado decreto de urgencia*), conforme se colige con meridiana claridad de la lectura integral del primer considerando y del artículo 1° y 2° del Decreto de Urgencia N°037-94, con lo cual queda descartada cualquier duda o interpretaciones dispares o errónea de que existen dos bonificaciones que se estaría aprobando con el mismo Decreto de Urgencia.

12. Así, el Ingreso Total Permanente de un servidor o pensionista ubicado en el último nivel o categoría remunerativa del grupo ocupacional Auxiliar (SAF- Servidor Auxiliar F) que al mes de agosto de 1992 por disposición del Decreto Ley N°25697 era de S/.130.00, con el otorgamiento de la bonificación especial dispuesta en el artículo 2° del Decreto de Urgencia N°037-94 por la suma de S/.170.00 pasó a S/.300.00, reajustándose el ITP para el nivel más bajo de los grupos ocupacionales de los servidores públicos a un monto mínimo de S/.300.00, conforme lo dispone el artículo 1° del citado Decreto de Urgencia, que establece que, a partir del 1 de julio de 1994, el Ingreso Total Permanente percibido por los servidores activos y cesantes de la Administración Pública no será menor de S/.300.00.





Gobierno Regional de Ica
Dirección Regional de Salud



Resolución Directoral Regional

N° 0398 -2023-GORE-DIRESA-ICA/DG

Ica, 16 de Mayo del 2023

En el caso, de los servidores o pensionistas que se encuentran en los niveles superiores de su respectivo grupo ocupacional o escala remunerativa, les significa un incremento mayor de S/.300.00 por concepto de Ingreso Total Permanente. Así, un servidor ubicado en el nivel STA del grupo ocupacional Técnico su Ingreso Total Permanente pasó de S/.140.00 a S/.340.00, y un servidor de nivel SPA del grupo ocupacional Profesional de S/.150.00 a S/.420.00. De la misma manera un servidor ubicado en el Nivel F-3 el Ingreso Total Permanente se incrementó de S/.150.00 a S/.520.00, si el monto que se les otorgó por bonificación especial dispuesta por el Decreto de Urgencia N°037-94 para reajustar el Ingreso Total Permanente fue de S/.200.00, S/.270.00 y S/.370.00, respectivamente.

13. Por su parte, el Tribunal del Servicio Civil, en la Resolución N°2763-2010-SERVIR/TSC-Primera Sala, recaída en el Expediente N°528-2010-SERVIR/TSC, señala lo siguiente:

"18.-El artículo 1º del Decreto de Urgencia N°037-94, establece que los servidores de la Administración Pública no podrán percibir un ingreso total permanente inferior a S/.300.00 (trescientos y 00/100 Nuevos Soles) mensuales, sin derivar la definición de lo que debe entenderse por tal a otra norma ni aplicar restricciones análogas a las contenidas en el artículo 8º del Decreto Supremo N°051-91-PCM (...)."

19.- En ese sentido, esta Sala estima que la exigencia contenida en el artículo 1º del Decreto de Urgencia N°037-94 debe considerarse cumplida, en tanto, el servidor perciba mensualmente ingresos permanentes que, sumados, no sean inferiores a S/.300.00 (...)"

14. Queda claro entonces que, la única bonificación especial o asignación económica o incremento remunerativo que otorga el Decreto de Urgencia N°037-94, es la bonificación especial dispuesta en su artículo 2º, la misma que viene percibiendo el personal administrativo del sector Salud y Educación, incluida la recurrente, comprendida en la Escala 8 Técnicos, y otros, conforme a la jurisprudencia desarrollada por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente 2616-2004-AC/TC, y en las sentencias aclaratorias contenidas en las STC 2288-2007-PC/TC y 05337-2008-PC/TC respecto a la interpretación de los fundamentos 12 y 13 del citado precedente.



15. A mayor abundamiento, el Tribunal del Servicio Civil en las Resoluciones N°05779, 05978, 06140 y 06159-2012-SERVIR/TSC- Segunda Sala y Resoluciones N°06269 y 06486-2012-SERVIR/TSC- Primera Sala, de fecha 29 de agosto y 5 de setiembre de 2012, respectivamente, en los seguidos sobre recurso de apelación interpuesto por servidores de los Hospitales "María Auxiliadora", "Víctor Larco Herrera", "Casimiro Ulloa", Docente Madre Niño "San Bartolomé", y Red de Salud Lima Ciudad, entre otras, ha señalado lo siguiente:

"(..) En el presente caso, de acuerdo con las boletas de pago del impugnante correspondiente a los meses de octubre y noviembre de 2011, se aprecia que su ingreso total permanente- constituido por la sumatoria de todas las remuneraciones, bonificaciones y demás beneficios especiales según el artículo 1 del Decreto Ley N°25697- es superior a la suma de S/.300.00 (Trescientos y 00/100 Nuevos Soles) fijada por el artículo 1º del Decreto de Urgencia N°037-94.

En consecuencia, esta Sala considera que la pretensión del impugnante debe ser desestimada ya que no se aprecia incumplimiento por parte de la entidad a lo establecido por el artículo 1º del Decreto de Urgencia N°037-94 (...)"

Solución del caso

16. De la planilla de pago de pensiones del año 1994 que obra en la entidad se acredita que la recurrente percibía como Ingreso Total Permanente la suma de S/.311.33, es decir, un monto mayor a S/.300.00 fijado como monto mínimo de Ingreso Total Permanente por el artículo 1º del Decreto de Urgencia N°037-94. Ingreso Total Permanente que a la fecha de presentada la solicitud, febrero del 2023, asciende a S/.1,215.76, incluida la bonificación especial prevista en el artículo 2 del Decreto de Urgencia N°037-94.
17. En consecuencia, dado que la recurrente desde la entrada en vigor del Decreto de Urgencia N°037-94, percibe como Ingreso Total Permanente (*entendida como el total de ingresos*) un monto mayor a S/.300.00, y que por cuya aplicación se le otorgó una suma de dinero como bonificación especial conforme al artículo 2 del citado Decreto de Urgencia, debe darse por cumplido lo dispuesto en el artículo 1º del D.U N°037-94, debe desestimarse la pretensión en todos sus extremos.

Del principio jurídico de que el error no genera derecho

18. Por lo demás, por el principio de que el error no genera derecho, el Tribunal Constitucional en reiterada y uniforme jurisprudencia ha señalado que el goce de un derecho presupone que éste se haya obtenido conforme a ley, pues el error no genera derechos (Expediente N°03660-2010-PHC/TC,f.j.19; 8468-2006-AA,f.j.7;03397-2006-PA/TC,f.j.7;2500-2003-AA/TC fj. 5; entre otros).
19. En efecto, en base a este principio jurídico, el derecho o beneficio reconocido con infracción de lo expresamente previsto en la Ley, como considerar que el artículo 1º del Decreto de Urgencia N°037-94 otorga una bonificación especial, cuando en realidad la que otorga la bonificación especial para reajustar el Ingreso Total Permanente a S/. 300.00 es la prevista en su artículo 2º, o considerar que cuando el





Gobierno Regional de Ica
Dirección Regional de Salud



Resolución Directoral Regional

N° 0398 -2023-GORE-DIRESA-ICA/DG

Ica, 16 de Mayo del 2023

artículo 1º del Decreto de Urgencia N°037-94 hace mención al Ingreso Total Permanente se está refiriendo a la Remuneración Total Permanente con el único propósito de que se abone dos bonificaciones, esto es, la bonificación especial que otorga su artículo 2º y la diferencia entre la Remuneración Total Permanente y el Ingreso Total Permanente previsto en su artículo 1º, o considerar que se debe otorgar el reajuste del Ingreso Total Permanente independientemente de la bonificación especial que otorga dicho decreto de urgencia, beneficio que al no otorgar la ley, no genera ningún derecho, y por tanto el acto administrativo así emitido sería nulo de pleno derecho, por lo que mal haría la entidad en aplicar un doble incremento remunerativo o amparar el pago de un beneficio o diferencia remunerativa inexistente.

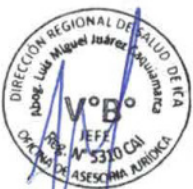
En uso de las atribuciones previstas en el Reglamento de Organización y Funciones de la Dirección Regional de Salud de Ica; asumiendo los fundamentos y conclusiones del Informe Técnico N°016-2023-UARH-OEGYDRH-FAFF/DIRESA-ICA; y, estando a lo visado por el Director Ejecutivo de la Oficina Ejecutiva de Gestión y Desarrollo de Recursos Humanos y por el Jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica.

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Declarar **IMPROCEDENTE** la solicitud formulada por **IRIS ROSARIO MORON ESPAÑA**, debido a que no se aprecia incumplimiento o aplicación errónea del artículo 1º del Decreto de Urgencia N°037-94, que fija el Ingreso Total Permanente en un monto no menor de S/.300.00, y que por cuya aplicación se le otorgó a la recurrente una suma de dinero como bonificación especial conforme al artículo 2º del citado Decreto de Urgencia.

Artículo 2.- Notifíquese la presente resolución a la señora Iris Rosario Morón España en su domicilio señalado, y a la Oficina Ejecutiva de Gestión y Desarrollo de Recursos Humanos, para su conocimiento y fines pertinentes.

Regístrese y Comuníquese



VMMV/DG
LMJC/D-OEGYDRH
GPNH/J-UARH
FAFF



GOBIERNO REGIONAL DE ICA
DIRECCIÓN REGIONAL DE SALUD ICA
M.C. Víctor Manuel Montalvo Vásquez
C.M.P. - 60288
Director Regional Dirsa Ica