

INSTITUTO NACIONAL DE SALUD



N° 396 -2012-J-OPE/INS

RESOLUCIÓN JEFATURAL

Lima, 26 de noviembre de 2012

VISTOS:

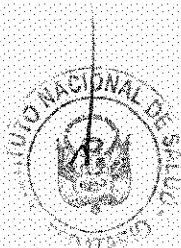
El expediente con registro N° 00021963-2012, en el que consta el recurso de apelación interpuesto por el ex servidor Nemecio Bellido Flores contra el Oficio N° 843-2012-OEP-OGA/INS de fecha 25 de setiembre del 2012 y el Informe N° 278-2012-DG-OGA/INS de fecha 20 de noviembre de 2012, emitido por la Dirección General de Asesoría Jurídica, y;

CONSIDERANDO:

Que, con escrito presentado con fecha 10 de agosto de 2012, el ex servidor Nemecio Bellido Flores solicita, i) El incremento de su Remuneración Total Permanente de conformidad al artículo 1° del Decreto de Urgencia N° 037-94, ii) El otorgamiento de la bonificación especial dispuesta por el artículo 2° de la misma norma, iii) Los devengados iii) Intereses legales e Indemnización correspondientes;

Que, mediante el Oficio N° 843-2012-OEP-OGA/INS de fecha 25 de setiembre del 2012, el cual le fuera notificado al recurrente con fecha 26 del mismo mes, la Dirección Ejecutiva de Personal precisa que este ex servidor pertenece al régimen pensionario del Decreto Ley N° 19990, por lo cual la entidad que tiene a su cargo el procesamiento de los conceptos que integran su pensión, es la Oficina de Normalización Previsional (ONP) y en consecuencia, es quien debería atender dicha solicitud; sin embargo, en lo referente a la aplicación del artículo 1° del Decreto de Urgencia N° 037-94, hace mención a que habiendo laborado en la entidad hasta el 17 de junio del 2011, el recurrente percibió como ingreso mensual permanente una suma superior a los S/. 300.00 Nuevos Soles, por lo que se tuvo por cumplida la mencionada norma; asimismo, en lo que respecta al otorgamiento de la bonificación especial derivada de la aplicación del artículo 2° del mencionado Decreto de Urgencia señala que el pago de los devengados de la misma, desde julio de 1994 hasta la fecha de su renuncia, se atenderán con la sola deducción de lo percibido mediante el Decreto Supremo N° 019-94-PCM, en forma progresiva y gradual, en cuanto la entidad cuente con la respectiva disposición presupuestal, en observancia de los criterios enunciados en la Cuarta Disposición de la Ley N° 29812 - Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2012, que modifica la Ley N° 29702 - Ley que dispone el pago de la bonificación dispuesta por el Decreto de Urgencia N° 037-94, de acuerdo a los criterios establecidos por el Tribunal Constitucional y sin exigencia de sentencia judicial y menos en calidad cosa juzgada; en concordancia con las disposiciones y procedimientos que para el efecto emita el Ministerio de Economía y Finanzas, finalmente, resuelve la improcedencia de los extremos referidos al pago de intereses legales e indemnización, de conformidad con lo establecido en la Ley N° 25920 - Ley que disponen que el interés que corresponde pagar por adeudos de carácter laboral es el fijado por el Banco Central de Reserva del Perú;

Que, mediante el escrito de Vistos recepcionado con fecha 28 de setiembre del 2012, el recurrente interpone recurso de apelación contra el acto resolutorio antes dictado, requiriendo se revoque el mismo y se ampare su petición, en lo referente la aplicación del artículo 1° del Decreto de Urgencia N°



037-94, el otorgamiento de la bonificación especial dispuesta por el artículo 2° de la misma norma, y los devengados e intereses legales correspondiente;

Que, mediante el Memorandum N° 1639-2012-DG-OGA-OPE/INS de fecha 08 de noviembre del 2012, la Oficina General de Administración eleva los actuados administrativos a la instancia superior, para que previa opinión legal de la Dirección General de Asesoría Jurídica, emita el pronunciamiento definitivo al respecto, en aplicación a lo dispuesto en el artículo 209° de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General;

Que, en este estado, evaluado el mencionado recurso impugnatorio se verifica que cumple con los requisitos establecidos por los artículos 207°, 209° y 211° de la Ley antes acotada para considerarse recurso administrativo de apelación, advirtiendo que ha sido interpuesto dentro del plazo conferido por la precitada Ley, es decir, dentro del término de quince (15) días hábiles, que se sustenta en cuestiones de puro derecho y además cuenta con firma de letrado, razón por lo cual, corresponde un pronunciamiento sobre el fondo del asunto, materia de impugnación;

Que, con relación al fondo del recurso impugnatorio interpuesto, es preciso señalar que en lo referido a la aplicación a favor del recurrente del artículo 1° del Decreto de Urgencia 037-94, el indicado artículo prescribe 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 TRESCEINTOS Y 00/100 NUEVOS SOLES (S/. 300.00)";

Que, al respecto, la Ley N° 25697 que fija el Ingreso Total Permanente que deberán percibir los servidores de la Administración Pública a partir del primero de agosto de 1992, señala en el segundo párrafo del su artículo 1° que "Entiéndase por Ingreso Total Permanente a la suma de todas las remuneraciones, bonificaciones y demás beneficios especiales que se perciban los servidores públicos, bajo cualquier concepto o denominación y fuente o forma de financiamiento";

Que, por otro lado, el artículo 8° del Decreto Supremo N° 051-91-PCM prescribe 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";

Que, en este sentido, como se verifica de las normas glosadas, el concepto de Ingreso Total Permanente preceptuado en el artículo 1° del Decreto de Urgencia 037-94 y definido por la Ley N° 25697; y el concepto de Remuneración Total Permanente conceptualizada en el Decreto Supremo N° 051-91-PCM; tienen un contenido y una connotación diferente;

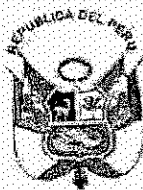
Que, al respecto, tal afirmación se encuentra corroborada en lo señalado en los numerales 18 y 19 de la Resolución N° 2763-2010-SERVIR/TSC-Primera Sala, en el expediente 528-2010-SERVIR/TSC, que a la letra indican:

"18.- El artículo 1° del Decreto de Urgencia N° 037-94, establece que los servidores de 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 deben entenderse por tal a otra norma ni aplicar restricciones análogas a las contenidas en el artículo 8° del Decreto Supremo N° 051-91-PCM para distinguir aquellas remuneraciones regulares en su monto y permanentes en el tiempo de las que no tienen ese carácter".

19.- En este sentido, esta Sala estima que la exigencia contenida en el artículo 1° 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 (Trescientos y 00/100 Nuevos Soles); excluyéndose aquellos conceptos que no tengan tal naturaleza, al estar condicionados al cumplimiento de determinados requisitos o sujetos a un período fijo de duración, así como los que se otorguen por el CAFAE, ya que no tiene naturaleza remunerativa, tal como fue precisado en el acápite precedente".



INSTITUTO NACIONAL DE SALUD



N° 396 -2012-J-OPE/INS

RESOLUCIÓN JEFATURAL

Lima, 26 de noviembre de 2012

Que, en este sentido, en el caso concreto, estando a que de acuerdo a lo señalado por la Dirección Ejecutiva de Personal en el acto administrativo cuestionado, es decir, en el Oficio N° 843-2012-OEP-OGA/INS, el recurrente en su condición de servidor del Instituto Nacional de Salud percibió por **Ingreso Total Permanente** una suma superior a S/. 300.00 nuevos soles, lo cual se corrobora de su boleta de pago del mes de noviembre del 2011, en el cual renunció, obrante en el expediente, se debe considerarse cumplido el artículo 1° del Decreto de Urgencia 037-94 y por lo tanto, **INFUNDADO** este extremo del presente recurso impugnatorio.

Que, en cuanto a la petición de **otorgamiento de bonificación especial dispuesta mediante el artículo 2° del Decreto de Urgencia N° 037-94**, es decir de la continua de señalado beneficio, cabe señalar que de acuerdo al acto administrativo incoado, es decir, en el Oficio N° 843-2012-OEP-OGA/INS el recurrente, ex servidor del Instituto Nacional de Salud pertenece al régimen pensionario del Decreto Ley N° 19990;

Que, en este sentido, siendo que la Ley N° 28532, la cual establece la Reestructuración Integral de la Oficina de Normalización Previsional (ONP) preceptúa en su artículo 2° que: dicha Oficina tiene a su cargo, entre otros, la administración del Sistema Nacional de Pensiones a que se refiere el Decreto Ley N° 19990; asimismo, en su artículo 3° que, entre sus funciones se encuentran, el reconocer, declarar, calificar, verificar, otorgar, liquidar y pagar derechos pensionarios con arreglo a ley, de los regímenes previsionales que se le encarguen o hayan encargado;

Que, en consecuencia, siendo que todo procedimiento administrativo se sustenta en principios jurídicos que constituyen los postulados medulares y rectores del ordenamiento en materia de gestión pública, entre los que se encuentra, en el numeral 1.1. el Principio de la Legalidad, el mismo que señala que los agentes públicos deben fundar todas sus actuaciones – decisorias o consultivas- en la normatividad vigente, este extremo deviene **improcedente** por no corresponde al Instituto Nacional de Salud, la administración del Sistema Nacional de Pensiones a que se refiere el Decreto Ley N° 19990, es decir, la nivelación de la pensión del recurrente, siendo competente para ello la Oficina de Normalización Previsional (ONP);

Que, asimismo, con respecto al extremo referente al **pretendido pago de los devengados generados de la aplicación del artículo 2° del Decreto de Urgencia N° 037-94**, tal y como señala el acto administrativo incoado, la Ley N° 29812 - Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año fiscal 2012, vigente a partir del 01 de enero de 2012, la cual modifica la Ley N° 29702, que dispone el pago de la esta bonificación, prescribe en su Cuarta Disposición Complementaria Final, que se autoriza al Ministerio de Economía y Finanzas a transferir fondos para realizar el pago del monto devengado de la aplicación del Decreto de Urgencia N° 037-94, indicando de manera expresa que, el referido pago se atenderá de manera progresiva, en concordancia con el principio de equilibrio presupuestal recogido en el artículo 78° de la Constitución Política del Perú, conforme el procedimiento en el Decreto de Urgencia 051-2007, Fondo para el pago de deudas del Decreto de Urgencia 037-94, y modificatorias, y de acuerdo a los montos que se fijen en las leyes anuales de presupuesto; se debe declarar **Fundado** este extremo, en el sentido que le corresponde al recurrente el reconocimiento del derecho a percibir los mencionados devengados, desde julio de 1994 hasta el 17 de junio de 2011, fecha de su renuncia al Instituto Nacional de Salud; no obstante,



este pago se atenderá conforme lo establece la norma glosada, de manera progresiva, de acuerdo a los montos que fijen las leyes anuales de presupuesto y en el orden de prelación correspondiente;

Que, finalmente en lo relacionado al **pago del interés legal derivado de la aplicación del artículo 2° del señalado Decreto de Urgencia**, el Decreto Ley N° 25920, vigente desde el 03 de diciembre del 1992, que trata sobre el pago de los intereses legales laborales en general, dispone en su artículo 3° que el interés legal sobre los montos adeudados por el empleador se devengan a partir del día siguiente de aquel en que se produjo el incumplimiento y hasta el día de su pago efectivo, sin que sea necesario que el trabajador afectado exija, judicial o extrajudicialmente, el cumplimiento de la obligación al empleador; no obstante, 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.

Que, en este mismo orden, el artículo 26° de la Ley N° 28411 - Ley General del Sistema Nacional de 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;

Que, en consecuencia, en cuanto a este extremo, se debe declarar **Fundado** este extremo, en el extremo que al recurrente sí le corresponde el reconocimiento del derecho a percibir el interés legal generado de la aplicación del Decreto de Urgencia N° 037-94, con retroactividad al mes de julio de 1994; sin embargo, siendo que el pago constituye una acción de gasto público, deberá supeditarse en estricto a la disponibilidad presupuestal debidamente autorizada y de acuerdo al orden de prelación.

Estando a lo informado por la Oficina General de Asesoría Jurídica, y;

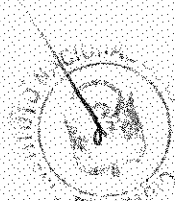
Con la Visación del Sub Jefe y de la Directora General de la Oficina General de Asesoría Jurídica, en uso de las facultades establecidas en el literal h) del artículo 12° del Reglamento de Organización y Funciones del Instituto Nacional de Salud, aprobado por Decreto Supremo N° 001-2003-SA;

SE RESUELVE:

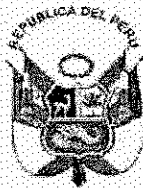
Artículo 1°.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por el recurrente, el ex servidor Nemecio Bellido Flores contra el Oficio N° 843-2012-OEP-OGA/INS de fecha 25 de setiembre del 2012, en el extremo referido **a la aplicación del artículo 1° del Decreto de Urgencia N° 037-94**, toda vez que, en su condición servidor del Instituto Nacional de Salud percibió por concepto de **Ingreso Total Permanente** una suma superior a S/. 300.00 nuevos soles.

Artículo 2°.- Resulta **IMPROCEDENTE** el recurso de apelación interpuesto por el recurrente en el extremo referido a la petición de otorgamiento de la bonificación especial dispuesta mediante el artículo 2° del Decreto de Urgencia N° 037-94, es decir de la continua de dicho beneficio, toda vez que, no corresponde al Instituto Nacional de Salud, la administración del Sistema Nacional de Pensiones a que se refiere el Decreto Ley N° 19990, es decir, la nivelación de la pensión del recurrente, siendo competente para ello la Oficina de Normalización Previsional (ONP).

Artículo 3°.- Resulta **FUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por el recurrente contra el Oficio N° 843-2012-OEP-OGA/INS de fecha 24 de setiembre de 2012, en el extremo referido **a los devengados generados de la aplicación del artículo 2° del Decreto de Urgencia N° 037-94**, en el sentido que le corresponde al recurrente, el reconocimiento del derecho a percibir estos, con retroactividad al 01 de julio de 1994 hasta la fecha de su renuncia a la entidad, es decir, hasta el 17 de junio del 2011; no obstante, el pago que corresponda se atenderá de manera progresiva, de acuerdo a los montos que fijen las leyes anuales de presupuesto siguiendo el orden de prelación.



INSTITUTO NACIONAL DE SALUD



N° 396 -2012-J-OPE/INS

RESOLUCIÓN JEFATURAL

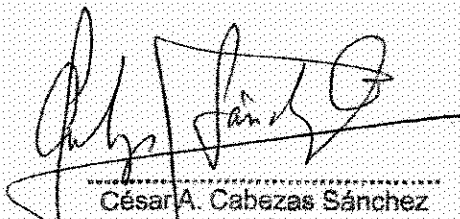
Lima, 26 de noviembre de 2012

Artículo 4°.- Resulta **FUNDADO** el recurso de apelación en el extremo referido a los intereses legales generados en aplicación de la Bonificación Especial establecida por el artículo 2° del Decreto de Urgencia 037-94, en el sentido que le corresponde al recurrente, como ex servidor del Instituto Nacional de Salud, el reconocimiento de derecho a percibir los mencionado intereses legales, con retroactividad al 01 de julio de 1994; sin embargo, el pago de los mismos debe supeditarse en estricto, a la disponibilidad presupuestal debidamente autorizada, de acuerdo al orden de prelación.

Artículo 5°.- Dar por agotada la vía administrativa y dispone la notificación de la presente Resolución al interesado y a la Oficina Ejecutiva de Personal.

Regístrese y Comuníquese.




César A. Cabezas Sánchez
Jefe
Instituto Nacional de Salud



INSTITUTO NACIONAL DE SALUD
CERTIFICO: Que la presente copia fotostática es exactamente igual
al documento que he tenido a la vista y que he devuelto en el acto al
interesado. Registro N° 1017 Lima 26/11/12

SR. CARLOS A. VELASQUEZ DE VELASCO
SECRETARIO