



Resolución Ministerial N° 0090-2013-ED

Lima, 27 FEB. 2013

Vistos, el Expediente 202865-2012, el Oficio N° 9301-2012-ME/DM-PP, y el Informe N° 1103-2012-MINEDU/SG-OAJ de la Oficina de Asesoría Jurídica;

CONSIDERANDO:

Que, en aplicación del Decreto Supremo N° 051-91-PCM, mediante el cual se establece en forma transitoria las normas reglamentarias orientadas a determinar los niveles remunerativos de los funcionarios, directivos, servidores y pensionistas del Estado, en el marco del Proceso de Homologación, Carrera Pública y Sistema Único de Remuneraciones y Bonificaciones, la Dirección Regional de Educación de Lima Metropolitana, con Resolución Directoral Regional N° 02412-2011-DRELM de fecha 23 de mayo de 2011, otorgó subsidio por luto a favor de don Javier Enrique Ayasta Saavedra, pensionista de esa Sede, por el fallecimiento de su madre, calculado en base a su remuneración total permanente;



Que, con Resolución de Secretaría General N° 0804-2011-ED de fecha 27 de julio de 2011, se declaró fundado el recurso de apelación interpuesto por el recurrente contra la Resolución Directoral Regional N° 02412-2011-DRELM, disponiendo que la Dirección Regional de Educación de Lima Metropolitana determine el pago que por concepto de subsidio por fallecimiento y gastos de sepelio le corresponde, conforme a la normatividad vigente y de acuerdo a los criterios establecidos por el Tribunal del Servicio Civil, mediante Resolución de Sala Plena N° 001-2011-SERVIR/TSC;



Que, mediante solicitud de fecha 24 de agosto de 2011, el recurrente solicitó a la Dirección Regional de Educación de Lima Metropolitana dar cumplimiento a lo dispuesto en la Resolución de Secretaría General N° 0804-2011-ED;

Que, a través del Oficio N° 4662-2012/DRELM-UGA-APER, el Director Regional de Educación de Lima Metropolitana solicitó a este Sector declarar nula la Resolución de Secretaría General N° 0804-2011-ED, al haberse emitido sin tener en consideración las disposiciones efectuadas por la Dirección General de Gestión de Recursos Públicos del Ministerio de Economía y Finanzas;



Que, con Oficio N° 9301-2012-ME/DM-PP, el Procurador Público del Ministerio de Educación solicitó a la Secretaría General que la Titular del Sector emita resolución administrativa en la cual se exprese taxativamente el agravio a la legalidad administrativa y al interés público generado por la Resolución de Secretaría General N° 0804-2011-ED, materia de nulidad en sede judicial, de conformidad a lo señalado en el segundo párrafo del artículo 13 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584,



Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS;

Que, la Segunda Disposición Complementaria Final del Reglamento del Tribunal del Servicio Civil, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2010-PCM, precisa que los actos emitidos por las entidades, relacionados con las materias de su competencia descritas en el artículo 3 de dicho reglamento, deberán sujetarse a los precedentes administrativos expedidos por éste, debiendo preferirse a aquellos que tengan carácter vinculante obligatorio en caso de contradicción;

Que, los precedentes administrativos expedidos por el Tribunal del Servicio Civil, no tienen fuerza vinculante respecto al régimen pensionario, pues no constituye una materia de su competencia; motivo por el cual, la Resolución de Sala Plena N° 001-2011-SERVIR/TSC no resulta vinculante al presente caso, puesto que el recurrente tiene la calidad de pensionista, conforme se evidencia de los documentos que obran en el expediente;

Que, el fundamento para efectuar el cálculo del subsidio por luto, se encuentra recogido en el artículo 9 del Decreto Supremo N° 051-91-PCM, el cual señala que las bonificaciones, beneficios y demás conceptos remunerativos que perciben los funcionarios, directivos y servidores otorgados en base al sueldo, remuneración o ingreso total serán calculados en función a la Remuneración Total Permanente;

Que, no obstante lo señalado, es necesario precisar que la Resolución de Secretaría General N° 0804-2011-ED, al disponer que adicionalmente al pago de subsidio por luto se determine el pago por gastos de sepelio a favor del recurrente, va más allá de la pretensión de éste y de lo resuelto en la Resolución Directoral Regional N° 02412-2011-DRELM;

Que, respecto a la aplicación del referido decreto supremo, el Tribunal Constitucional, máximo intérprete de la Constitución, ha mencionado en el Expediente N° 419-2001-AA/TC que *"El Decreto Supremo N° 051-91-PCM, conforme se señala en su parte considerativa, fue expedido al amparo del artículo 211, inciso 20 de la Constitución Política del Estado de 1979, vigente en ese entonces, significándose con ello su jerarquía legal y que, por lo tanto, resulta plenamente válida su capacidad modificatoria sobre la Ley N° 24029, Ley del Profesorado, que, a su vez, fue modificada por la Ley N° 25212"*, precisando que *"Los artículos 8 y 9 del citado decreto, otorgan en materia de bonificaciones y otros beneficios, un tratamiento diferente del que se establecía en la Ley del Profesorado y su modificatoria, la Ley N° 25212"*;

Que, asimismo, el Tribunal Constitucional, en el Expediente N° 432-96-AA/TC ha referido que *"no existiendo conflicto de jerarquías entre los dispositivos antes señalados, no puede deducirse violación o amenaza de violación de derechos constitucionales en función de una simple variación en cuanto al tratamiento legal de*





Resolución Ministerial No. 0090-2013-ED

las cosas (...)", en tal sentido, el Decreto Supremo N° 051-91-PCM, tiene plena vigencia y validez;

Que, el numeral 1 del artículo 10 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, establece que la contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias, constituye un vicio del acto administrativo que causa su nulidad de pleno derecho, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el artículo 14 de la citada Ley;

Que, en tal sentido, la Secretaría General del Ministerio de Educación, al haber emitido la Resolución de Secretaría General N° 0804-2011-ED, declarando fundado el recurso de apelación del recurrente y disponiendo que la Dirección Regional de Educación de Lima Metropolitana determine el pago que por concepto de subsidio por fallecimiento y gastos de sepelio le corresponde, conforme a la normatividad vigente y de acuerdo a los criterios establecidos por el Tribunal del Servicio Civil mediante Resolución de Sala Plena N° 001-2011-SERVIR/TSC, ha infringido lo establecido en el artículo 10 del Decreto Supremo N° 051-91-PCM, lo cual constituye un agravio a la legalidad administrativa vigente y causa su nulidad de pleno derecho;

Que, por otro lado, el artículo 6 de la Ley N° 29951, Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2013, prohíbe a las entidades del Gobierno Nacional, gobiernos regionales y gobiernos locales, el reajuste o incremento de remuneraciones, bonificaciones, dietas, asignaciones, retribuciones, estímulos, incentivos y beneficios de toda índole, cualquiera sea su forma, modalidad, periodicidad, mecanismo y fuente de financiamiento; así como, la aprobación de nuevas bonificaciones, asignaciones, incentivos, estímulos, retribuciones, dietas y beneficios de toda índole con las mismas características señaladas anteriormente;

Que, del mismo modo, el numeral 26.2 del artículo 26 de la Ley N° 28411, Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto, establece que las disposiciones legales y reglamentarias, los actos administrativos y de administración, los contratos y/o convenios así como cualquier actuación de las Entidades, que afecten 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, el numeral 8.1 del artículo 8 de la Ley N° 28411, Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto, dispone que el presupuesto constituye el instrumento de gestión del Estado para el logro de resultados a favor de la población, a través de la prestación de servicios y logro de metas de coberturas con eficacia y eficiencia por parte de las Entidades;



Que, en razón de ello, con la emisión de la Resolución de Secretaría General N° 0804-2011-ED, se agravia el interés público, por cuanto afecta el gasto público, dado que el Ministerio de Educación no cuenta con el marco presupuestal para cumplir con lo ordenado por la misma;

Que, el segundo párrafo del artículo 13 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, establece que tiene legitimidad para obrar activa la entidad pública facultada por ley para impugnar cualquier actuación administrativa que declare derechos subjetivos; previa expedición de resolución motivada en la que se identifique el agravio que aquella produce a la legalidad administrativa y al interés público, y siempre que haya vencido el plazo para que la entidad que expidió el acto declare su nulidad de oficio en sede administrativa;

Que, finalmente, la declaración de lesividad a que se refiere el artículo 13 del referido Texto Único Ordenado, compete aprobarla al titular del sector o a quien éste delegue, conforme a lo prescrito por el artículo 32 del Reglamento del Tribunal del Servicio Civil;

De conformidad, con lo previsto en el Decreto Ley N° 25762, Ley Orgánica del Ministerio de Educación, modificado por la Ley N° 26510, el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, y el Decreto Supremo N° 006-2012-ED que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones (ROF) y el Cuadro para Asignación de Personal (CAP) del Ministerio de Educación;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Declarar que la Resolución de Secretaría General N° 0804-2011-ED emitida por la Secretaría General del Ministerio de Educación, ha sido expedida en agravio a la legalidad administrativa vigente y al interés público, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 2.- Remitir copia de la presente Resolución a la Procuraduría Pública del Ministerio de Educación, a fin que disponga las acciones que considere convenientes para efectos de iniciar la demanda contencioso administrativa y se declare la nulidad de la Resolución de Secretaría General N° 0804-2011-ED.

Regístrese y comuníquese




.....
PATRICIA SALAS O'BRIEN
Ministra de Educación

