

Resolución de Secretaría General

Nº234-2014-SG/MC

Lima, 15 DIC. 2014

VISTOS, el recurso de apelación presentado por el señor Máximo Fernando Maco Vilela; el Informe N° 702-2014-OGRH-SG/MC de fecha 10 de octubre de 2014, y el Memorando N° 4751-2014-OGRH-SG/MC de fecha 18 de noviembre de 2014, de la Oficina General de Recursos Humanos; y el Informe N° 923-2014-OGAJ-SG/MC de fecha 4 de diciembre de 2014, de la Oficina General de Asesoría Jurídica;

CONSIDERANDO:

Que, mediante el escrito de fecha 4 de setiembre de 2014, el señor Máximo Fernando Maco Vilela solicita el pago y reintegro, más intereses legales, de la bonificación dispuesta por el Decreto de Urgencia N° 037-94, así como de los devengados originados por los incrementos porcentuales dispuestos por los Decretos de Urgencia N° 090-96, N° 073-97 y N° 011-99;

Que, con Carta N° 624-2014-OGRH-SG/MC de fecha 26 de setiembre de 2014, la Oficina General de Recursos Humanos atiende el pedido del señor Máximo Fernando Maco Vilela, indicando que *"de la vista del Informe Técnico N° 011-2014-OGRH-SG/MC de fecha 24 de setiembre del 2014, se ha podido advertir que su régimen laboral corresponde al Decreto Legislativo N° 728 – Régimen de la Actividad Privada, esto es, que dicho régimen laboral no se encuentra inmerso dentro de los alcances del D.U. N° 037-94, en vista que dicho decreto se aplica solo a los servidores públicos sujetos al Decreto Legislativo N° 276, tal y conforme se ha explicado en los párrafos anteriores, máxime si el Informe Legal N° 159-2012-SERVIR/GG-OAJ citado anteriormente, concluye que los empleados del Decreto Legislativo N° 728, no están comprendidos en las escalas previstas en el Decreto Supremo N° 051-91-PCM, no correspondiéndoles percibir la bonificación especial del Decreto de Urgencia N° 037-94 [...]"*.

Que, el 3 de octubre de 2014, el señor Máximo Fernando Maco Vilela interpone un recurso de apelación contra el acto administrativo contenido en la Carta N° 624-2014-OGRH-SG/MC; en dicho recurso, indica que *"La Ley N° 29702 no solo reitera la obligatoriedad de la aplicación de los criterios establecidos por el Tribunal Constitucional en la sentencia de observancia obligatoria antes mencionada [recaída en el Expediente N° 2616-2004-AC/TC] sino que establece expresamente que no se requiere de sentencia judicial y menos en calidad de cosa juzgada para hacer efectivo el pago de la bonificación otorgada mediante Decreto de Urgencia N° 037-94"*;

Que, a través del Informe N° 702-2014-OGRH-SG/MC de fecha 10 de octubre de 2014, la Oficina General de Recursos Humanos eleva el recurso de apelación del señor Máximo Fernando Maco Vilela, para su atención por parte de la Secretaría General;



Que, con escrito de fecha 12 de noviembre de 2014, el recurrente solicita se tenga por agotada la vía administrativa, a fin de hacer valer su derecho ante las instancias del Poder Judicial;

Que, mediante el Memorando N° 4751-2014-OGRH-SG/MC de fecha 18 de noviembre de 2014, la Oficina General de Recursos Humanos reitera que el señor Máximo Fernando Maco Vilela pertenece al régimen laboral de la actividad privada (Decreto Legislativo N° 728), no habiendo prestado servicios bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 276;

Que, el señor Máximo Fernando Maco Vilela interpuso su recurso de apelación dentro del término de ley, observando los requisitos previstos en el artículo 113 de la Ley N° 27444 y con autorización de letrado, por lo que cumple con las disposiciones vigentes para su trámite en la entidad;

Que, el artículo 2 del Decreto de Urgencia N° 37-94 (que fija el monto mínimo del Ingreso Total Permanente de los servidores activos y cesantes de la Administración Pública), dispone otorgar *"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 desempeñan cargos directivos o jefaturales; de conformidad a los montos señalados en el anexo que forma parte del presente Decreto de Urgencia"*;

Que, la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 2616-2004-AC/TC, establece los criterios para el otorgamiento de la Bonificación Especial del Decreto de Urgencia N° 37-94;

Que, el artículo único de la Ley N° 29702 señala que *"los beneficiarios de la bonificación dispuesta por el Decreto de Urgencia 037-94 reciben el pago de dicho beneficio y su continuación, conforme a la normatividad vigente y de acuerdo a los criterios establecidos por el Tribunal Constitucional en la Sentencia recaída en el Expediente 2616-2004-AC/TC, expedida el 12 de setiembre de 2005, no requiriéndose de sentencia judicial y menos en calidad de cosa juzgada, para hacerse efectivo [...]"*;

Que, el Informe Legal N° 159-2012-SERVIR/GG-OAJ de fecha 15 de febrero de 2012 precisa que *"la bonificación establecida en el Decreto de Urgencia N° 37-94 comprende a los trabajadores del régimen de la carrera administrativa regulada por el Decreto Legislativo N° 276, de acuerdo a las categorías remunerativas (escalas), previstas en el Decreto Supremo N° 051-91-PCM, por lo que la bonificación en mención no es de aplicación a los trabajadores de la actividad privada"*;



Resolución de Secretaría General

N°234-2014-SG/MC

Que, en la misma línea, la Resolución del Tribunal del Servicio Civil N° 10572-2012-SERVIR/TSC-Segunda Sala de fecha 19 de diciembre de 2012, señala que:

"12. [...] la norma a la que se remite el Decreto de Urgencia N° 37-94 –que es precisamente el Decreto Supremo N° 051-91-PCM que establece las escalas remunerativas de los funcionarios, directivos, servidores y pensionistas del Estado– es una norma de aplicación exclusiva para los trabajadores del sector público que se encuentran dentro del régimen regulado por el Decreto Legislativo N° 276, y no para aquellos trabajadores de entidades públicas cuyo régimen laboral es de la actividad privada.

13. Adicionalmente, cabe señalar que en la Sentencia N° 2616-2004-AC/TC emitida por el Tribunal Constitucional, tampoco se indica que la bonificación especial establecida por el Decreto de Urgencia N° 37-94 deba otorgarse a favor de los trabajadores de entidades públicas sujetos al régimen de la actividad laboral privado sino, por el contrario, se remite en todo momento a las escalas comprendidas en el Decreto Supremo N° 051-91-PCM, las cuales son de aplicación a los trabajadores bajo el régimen regulado por el Decreto Legislativo N° 276.

14. En consecuencia, la bonificación especial establecida por el Decreto de Urgencia N° 37-94 solamente comprende a los trabajadores del Sector Público que se encuentren bajo el régimen regulado por el Decreto Legislativo N° 276, no siendo aplicable a aquellos trabajadores del sector público cuya relación se encuentre regulada por el régimen de la actividad privada";

Que, de la revisión del Informe Técnico N° 011-2014-OGRH-SG/MC de fecha 24 de setiembre de 2014, se observa que el señor Máximo Fernando Maco Vilela se encuentra sujeto al régimen laboral del Decreto Legislativo N° 728;

Que, mediante el Memorando N° 4751-2014-OGRH-SG/MC de fecha 18 de noviembre de 2014, la Oficina General de Recursos Humanos ratifica el Informe Técnico en mención, al señalar que *"el recurrente pertenece al régimen laboral de la actividad privada, regulado por el Decreto Legislativo N° 728, no habiendo prestado servicio bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 276";*

Que, de la normatividad y la jurisprudencia constitucional y administrativa que han sido expuestas, así como en estricta aplicación del principio de legalidad, se deduce que el recurrente no se encuentra comprendido dentro del ámbito de aplicación del Decreto de Urgencia N° 37-94 (al no estar sujeto al régimen del Decreto Legislativo N° 276), por lo que no le corresponde el otorgamiento de la Bonificación Especial que fuera establecida por el Decreto de Urgencia en mención;

Que, por otra parte cabe señalar que de acuerdo a lo establecido en el artículo 43 del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Cultura, aprobado por el Decreto Supremo N° 005-2013-MC, la Oficina General de Recursos Humanos depende jerárquicamente de la Secretaría General; y de acuerdo a lo señalado en el literal h) del numeral 1.4 del artículo 1° de la Resolución Ministerial N° 278-2014-MC de fecha 19 de agosto de 2014, corresponde a la Secretaría General del Ministerio de Cultura la facultad de resolver los recursos de apelación contra los actos administrativos emitidos por la Oficina General de Recursos Humanos en relación a las solicitudes de los trabajadores;

Que, en relación al pedido del recurrente de que se tenga por agotada la vía administrativa, se debe tener en cuenta que el numeral 140.3 del artículo 140 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, dispone que *"El vencimiento del plazo para cumplir un acto a cargo de la Administración, no exime de sus obligaciones establecidas atendiendo al orden público. La actuación administrativa fuera de término no queda afectada de nulidad, salvo que la ley expresamente así lo disponga por la naturaleza perentoria del plazo"*;

Que, en consecuencia, corresponde que la Secretaría General resuelva el recurso de apelación del señor Máximo Fernando Maco Vilela, en cumplimiento de sus funciones, dándose por agotada la vía administrativa;

Con el visado de la Directora General de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y,

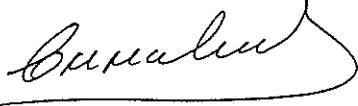
De conformidad con la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo; la Ley N° 29565, Ley de creación del Ministerio de Cultura; y el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Cultura, aprobado por el Decreto Supremo N° 005-2013-MC; y la Resolución Ministerial N° 278-2014-MC;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar IMPROCEDENTE el recurso de apelación interpuesto por el señor Máximo Fernando Maco Vilela contra el acto administrativo contenido en la Carta N° 624-2014-OGRH-SG/MC de fecha 26 de setiembre de 2014, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución, dándose por agotada la vía administrativa

Artículo 2°.- Notificar la presente resolución al señor Máximo Fernando Maco Vilela y a la Oficina General de Recursos Humanos, para los fines que corresponda.

Regístrese y comuníquese.



EMMA LEÓN VELARDE AMÉZAGA
Secretaría General

