



Resolución de Secretaría General

N° 085-2016-SG/MC

Lima, 30 SET. 2016

Vistos, la Carta N° 462-2016-OGRH/SG/MC y el Informe N° 281-2016-OGRH/SG/MC de la Oficina General de Recursos Humanos; y, el Informe N° 000065-2016-LNR/OGAJ/SG/MC de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y,

CONSIDERANDO:

Que, con fecha 27 de julio de 2016, la señora Elizabeth López Polastri, personal sujeto al Decreto Legislativo N° 276, solicita se le pague el incremento del diez por ciento (10%) de su remuneración mensual, dispuesto por el Decreto Ley N° 25981; además, solicita el pago de los devengados correspondientes, más los intereses legales moratorios y compensatorios generados desde el mes de enero de 1993;

Que, a través de la Carta N° 462-2016-OGRH/SG/MC de fecha 05 de agosto de 2016, la Oficina General de Recursos Humanos comunica a la señora Elizabeth López Polastri, que por constituir dicho órgano el nivel descentralizado responsable de implementar las normas, principios, métodos, procedimientos y técnicas del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, debe considerar lo establecido en el Informe Legal N° 924-2011-SERVIR/GG-OAJ de fecha 18 de octubre de 2011, que señala que los trabajadores de los diferentes organismos del Sector Público que financiaron sus planillas con cargo a la fuente del Tesoro Público, fueron excluidos del ámbito de aplicación del incremento dispuesto por el Decreto Ley N° 25981 por efecto del Decreto Supremo Extraordinario N° 043-PCM-93. Precizando, que la Ley N° 26222 dejó a salvo el derecho de aquellos trabajadores que obtuvieron el referido incremento, a mantenerlo;

Que, además, la citada Oficina General de Recursos Humanos precisa que la Sentencia del Tribunal Constitucional, de fecha 22 de abril de 2004, recaída en el Expediente N° 3529-2003-AC/TC, fundamenta lo siguiente: *"El Decreto Ley N° 25981 cuyo cumplimiento pretende el recurrente fue derogado por la Ley 26233, y si bien la única disposición final de esta última Ley establecía que los trabajadores que por aplicación del artículo 2° del Decreto Ley N° 25981, obtuvieron un incremento de sus remuneraciones a partir del 01 de enero de 1993 continuarían percibiendo dicho aumento, el recurrente no ha acreditado que alguna vez haya obtenido tal incremento en su remuneración, por lo que falla declarando infundada la acción de cumplimiento"*;

Que, asimismo, la Oficina General de Recursos Humanos concluye que no corresponde efectuar pago alguno a la señora Elizabeth López Polastri, de reintegro por aplicación del Decreto Ley N° 25981, por cuanto dicho dispositivo legal fue derogado por la Ley N° 26233, además, que la solicitante no acreditó haber sido beneficiada con dicho pago desde enero de 1993;

Que, el 19 de agosto de 2016, la señora Elizabeth López Polastri presenta recurso de apelación contra la Carta N° 462-2016-OGRH/SG/MC de fecha 05 de agosto de 2016, reiterando los argumentos expuestos en su solicitud de fecha 27 de julio de 2016, y añade que el Informe Legal N° 924-2011-SERVIR/GG-OAJ no constituye precedente administrativo



de observancia obligatoria porque no ha sido publicado de acuerdo a lo dispuesto por la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General y la Constitución Política del Perú;

Que, agrega, que en el numeral 2.2 del Informe Legal N° 824-2011-SERVIR/GG-OAJ de fecha 21 de setiembre de 2011 se señala:

"(...) para que los precedentes administrativos constituyan fuente del procedimiento administrativo (...) deben ser debidamente publicados. Así los precedentes serán exigibles a todas las entidades públicas, no desde su emisión sino a partir de su publicación. Cabe anotar en este punto que la publicación del precedente administrativo deberá realizarse a través del Diario Oficial";

Que, asimismo, la señora Elizabeth López Polastri menciona que la Sentencia del Tribunal Constitucional, de fecha 22 de abril de 2004, recaída en el Expediente N° 3529-2003-AC/TC, reafirmaría el sustento legal del incremento del 10% de las remuneraciones consagradas por el Decreto Ley N° 25981 y la Ley N° 26233;

Que, el recurso de apelación ha sido interpuesto observando los requisitos previstos en el artículo 113 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, y ha sido autorizado por letrado, por lo que cumple con las disposiciones vigentes para su trámite en la entidad;

Que, el artículo 2 del Decreto Ley N° 25891 dispuso que: *"Los trabajadores dependientes cuyas remuneraciones están afectas a la contribución al FONAVI, con contrato de trabajo vigente al 31 de diciembre de 1992, tendrán derecho a percibir un incremento de remuneraciones a partir del 01 de enero de 1993. El monto de este aumento será equivalente al 10% de la parte de su haber mensual del mes de enero de 1993 que esté afecto a la contribución al FONAVI";*

Que, posteriormente, el artículo 2 del Decreto Supremo Extraordinario N° 043-PCM-93, estableció lo siguiente: *"Precísase que lo dispuesto por el Decreto Ley N° 25981, no comprende a los Organismos del Sector Público que financian sus planillas con cargo a la fuente del Tesoro Público";*

Que, a su vez, el artículo 3 de la Ley N° 26233 derogó expresamente el Decreto Ley N° 25981, estableciendo, además, en su única disposición final lo siguiente:

"Única.- Los trabajadores que por aplicación del Artículo 2 del Decreto Ley N° 25981, obtuvieron un incremento de sus remuneraciones a partir del 1 de enero de 1993, continuaran percibiendo dicho aumento."

Que, de acuerdo a la normativa expuesta, el artículo 2 del Decreto Supremo Extraordinario N° 043-PCM-93, publicado el 27 de abril de 1993, precisó que el incremento de remuneraciones dispuesto por el Decreto Ley N° 25981, no comprendía a los





Resolución de Secretaría General

N° 085-2016-SG/MC

Organismos del Sector Público que financian sus planillas con cargo a la fuente del Tesoro Público, supuesto de hecho en el que se encontraba el ex Instituto Nacional de Cultura, al cual pertenecía la señora Elizabeth López Polastri, es decir, se precisó su no aplicatoriedad a los trabajadores, que como la solicitante pertenecían a una Entidad que financian sus planillas con cargo a la fuente del Tesoro Público; y, posteriormente, a través del artículo 3 de la Ley N° 26233, publicada el 17 de octubre de 1993, fue derogado expresamente el Decreto Ley N° 25981, y además, precisó en su única disposición final que los trabajadores que por aplicación del artículo 2 del Decreto Ley N° 25981, obtuvieron un incremento de sus remuneraciones a partir del 01 de enero de 1993 continuarían percibiendo dicho aumento;

Que, sin embargo, conforme lo ha señalado la Oficina General de Recursos Humanos en la Carta N° 462-2016-OGRH/Sg/MC de fecha 05 de agosto de 2016, la señora Elizabeth López Polastri no ha acreditado haber percibido el incremento dispuesto por el Decreto Ley N° 25981, tanto es así, que después de veintitrés años de la dación y posterior derogación del Decreto Ley N° 25981, la administrada está pretendiendo reclamar el pago del incremento dispuesto por la citada norma;

Que, de otro lado, la señora Elizabeth López Polastri reafirma en su recurso de apelación que la Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República ha fijado como precedente vinculante en la CASACIÓN N° 3815-2013-AREQUIPA, la resolución emitida con fecha 28 de agosto de 2014, en el Recurso de Casación interpuesto por el señor Rómulo Puma Curse; sin embargo, de una lectura de los considerandos de la citada resolución se advierte que no se ha fijado que la misma establezca un principio jurisprudencial que sea de obligatorio cumplimiento, de acuerdo a lo establecido por el artículo 22 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, cuyo Texto Único Ordenado ha sido aprobado por el Decreto Supremo N° 017-93-JUS; por lo que, la decisión adoptada en dicho caso particular, no resulta de obligatoria aplicación en el presente procedimiento administrativo;

Que, la señora Elizabeth López Polastri, a efectos de cuestionar la opinión legal contenida en el Informe Legal N° 924-2011-SERVIR/GG-OAJ en el que se ha sustentado la Oficina General de Recursos Humanos para denegar su solicitud, señala que dicho informe no constituye precedente administrativo de observancia obligatoria, al no haber sido publicado en el Diario Oficial El Peruano de acuerdo a lo dispuesto en el Informe Legal N° 824-2011-SERVIR/GG-OAJ de fecha 21 de setiembre de 2011;

Que, al respecto, cabe señalar que el Informe Legal N° 824-2011-SERVIR/GG-OAJ de fecha 21 de setiembre de 2011 está referido a los precedentes administrativos establecidos por el Tribunal del Servicio Civil, así como a la publicación obligatoria de los mismos, pero no se refiere a las opiniones emitidas por la Gerencia de Políticas de Gestión de Recursos Humanos de la Autoridad Nacional del Servicio Civil, que conforma parte del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos al que están sujetas todas las entidades de la administración pública, de acuerdo a lo establecido por el artículo 3 del Decreto Legislativo N° 1023, Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil, rectora del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos;



Que, en efecto, a través del Informe Legal N° 924-2011-SERVIR/GG-OAJ de fecha 18 de octubre de 2011, la Gerencia de Políticas de Gestión de Recursos Humanos de la Autoridad Nacional del Servicio Civil ha emitido una opinión sobre el sentido y alcance de la normativa sobre el Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, específicamente sobre la exigibilidad del Decreto Ley N° 25981; por lo que corresponde a la Oficina General de Recursos Humanos, al constituir el nivel descentralizado responsable de implementar las normas, principios, métodos, procedimientos y técnicas del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, considerar lo establecido en el citado Informe Legal N° 924-2011-SERVIR/GG-OAJ, que señala que los trabajadores de los diferentes organismos del Sector Público que financiaron sus planillas con cargo a la fuente del Tesoro Público, fueron excluidos del ámbito de aplicación del incremento dispuesto por el Decreto Ley N° 25981 por efecto del Decreto Supremo Extraordinario N° 043-PCM-93. Habiéndose, precisado que, el Decreto Ley N° 25981 fue derogado expresamente por el artículo 3 de la Ley N° 26222, pero dejándose a salvo el derecho de aquellos trabajadores que obtuvieron el referido incremento, a mantenerlo;

Que, por otra parte, la señora Elizabeth López Polastri menciona que la Sentencia del Tribunal Constitucional, de fecha 22 de abril de 2004, recaída en el Expediente N° 3529-2003-AC/TC, reafirmaría el sustento legal del incremento del 10% de las remuneraciones consagradas por el Decreto Ley N° 25981 y la Ley N° 26233;

Que, al respecto, cabe precisar que la citada Sentencia del Tribunal Constitucional, de fecha 22 de abril de 2004, recaída en el Expediente N° 3529-2003-AC/TC, de acuerdo a su propio texto, contradice el sustento expuesto por la señora Elizabeth López Polastri para obtener el incremento de remuneración solicitado, por lo que, reproducimos el fundamento de la Sentencia, que señala lo siguiente: *"El Decreto Ley N° 25981 cuyo cumplimiento pretende el recurrente, fue derogado por la Ley N° 26233, y si bien la única disposición final de esta última ley establecía que los trabajadores que por aplicación del artículo 2° del Decreto Ley N° 25981, obtuvieron un incremento de sus remuneraciones a partir del 1 de enero de 1993, continuarían percibiendo dicho aumento, el recurrente no ha acreditado que alguna vez haya obtenido tal incremento en su remuneración"*;

Que, de otro lado, de acuerdo a lo establecido en el artículo 209 de la Ley N° 27444, el recurso de apelación deberá ser resuelto por el superior jerárquico del que expidió el acto que se impugna, y teniendo en cuenta que conforme al artículo 43 del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Cultura, aprobado por Decreto Supremo N° 005-2013-MC, la Secretaria General es la superior jerárquico del Director General de la Oficina General de Recursos Humanos, corresponde a la Secretaria General resolver el recurso de apelación presentado por la señora Elizabeth López Polastri;

Que, en consecuencia, deberá declararse infundado el recurso de apelación;

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





Resolución de Secretaría General

N° 085-2016-SG/MC

De conformidad con la Ley N° 29565, Ley de Creación del Ministerio de Cultura; el Decreto Supremo N° 001-2011-MC que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Cultura; y, la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Declarar, infundado el recurso de apelación interpuesto por la señora Elizabeth López Polastri contra la Carta N° 462-2016-OGRH/Sg/MC de fecha 05 de agosto de 2016, por las razones expuestas en los considerandos de la presente Resolución; dándose por agotada la vía administrativa.

Artículo 2.- Notificar la presente Resolución a la señora Elizabeth López Polastri, así como a la Oficina de Recursos Humanos para los fines que corresponda.

Regístrese y comuníquese.

Ministerio de Cultura


.....
María Angelica Canevaro Lara
Secretaria General



