

Informe del Grupo de Trabajo
sobre el Decreto de Urgencia N°
007-2018, dictan medidas
extraordinarias para la
continuidad del servicio educativo
a nivel nacional

INFORME N° 89/2018-2019

GRUPO DE TRABAJO ENCARGADO DEL CONTROL CONSTITUCIONAL SOBRE LOS ACTOS NORMATIVOS DEL PODER EJECUTIVO

SEÑORA PRESIDENTE:

Ha ingresado para informe del Grupo de Trabajo encargado del Control Constitucional sobre los Actos Normativos del Poder Ejecutivo de la Comisión de Constitución y Reglamento, el **Decreto de Urgencia N° 007-2018, dictan medidas para la continuidad del servicio educativo a nivel nacional**, publicado en el diario oficial El Peruano el 12 de junio de 2018.

El presente Informe fue aprobado por **UNANIMIDA**, en la séptima sesión ordinaria del Grupo de Trabajo encargado del Control Constitucional sobre los Actos Normativos del Poder Ejecutivo, del 20 de marzo del 2019, contando con los votos favorables de los señores Congresistas: **Miguel Ángel Torres Morales, Javier Velásquez Quesquén y Gilbert Violeta López.**

I. SITUACIÓN PROCESAL

El Decreto de Urgencia 007-2018, que dicta medidas para la continuidad del servicio educativo a nivel nacional, ingresó al Área de Trámite Documentario del Congreso de la República, con fecha 25 de junio del 2018, mediante Oficio N° 111-2018-PR, y fue remitido a la Comisión de Constitución y Reglamento, de conformidad con lo establecido en los artículos 104 de la Constitución y 90 del Reglamento del Congreso.

Seguidamente se dispuso el envío del Decreto de Urgencia N° 007-2018, mediante Oficio N° 074-2018-2019-CCR/CR, al Grupo de Trabajo encargado del control constitucional sobre los actos normativos del Poder Ejecutivo, para su evaluación.

El Decreto de Urgencia 007-2018 se recibió en el Grupo de Trabajo el 07 de setiembre del 2018, y el Informe sobre su constitucionalidad se aprobó en la séptima sesión ordinaria de fecha 20 de marzo del 2019.

II. MARCO NORMATIVO

- 2.1. Constitución Política del Perú, artículo 118, inciso 19; 123, inciso 3.
- 2.2. Reglamento del Congreso de la República, artículo 91.
- 2.3 Ley General de Educación, artículo 3, 12, 56, 79 y 80.

III. ANALISIS DEL DECRETO DE URGENCIA

3.1 El control constitucional de los Decretos de Urgencia

El artículo 118, inciso 19, de la Constitución Política del Perú establece que corresponde al Presidente de la República dictar Decretos de Urgencia, para establecer medidas extraordinarias por un plazo determinado, en materia económica y financiera, cuando así lo requiera el interés nacional; dicha disposición establece la obligación del Presidente de dar cuenta al Congreso, que podrá modificar o derogar el referido Decreto de Urgencia.

En tal sentido, el artículo 91 del Reglamento del Congreso de la República establece que dentro de las veinticuatro (24) horas posteriores a la publicación del Decreto de Urgencia, el Presidente dará cuenta por escrito al Congreso, adjuntando copia del texto normativo (y de la Exposición de Motivos), para su derivación a la Comisión de Constitución y Reglamento para su estudio. Dicha Comisión califica si el Decreto establece medidas, siempre en materia económica y financiera, fundamentadas en la urgencia de situaciones extraordinarias e imprevisibles que representan un riesgo para la economía nacional o las finanzas públicas.

El artículo 91 del Reglamento del Congreso establece que si se considera que las medidas contenidas en el Decreto de Urgencia no se encuentran adecuadamente justificadas, o exceden lo dispuesto en el artículo 118, inciso 19, de la Constitución, entonces el Dictamen recomienda su modificación o derogación.

Adicionalmente se debe tener presente que el Tribunal Constitucional interpretó sistemáticamente la Constitución Política del Perú y el Reglamento del Congreso y estableció los siguientes criterios para evaluar la constitucionalidad de los Decretos de Urgencia:



- **Materia económica y financiera**

La Constitución exige que las medidas contenidas en el Decreto de Urgencia versen sobre materia económica y financiera. El Tribunal Constitucional señaló en el Exp. N° 008-2003-AI/TC que: *"Este requisito, interpretado bajo el umbral del principio de separación de poderes, exige que dicha materia sea el contenido y no el continente de la disposición, pues, en sentido estricto, pocas son las cuestiones que, en última instancia, no sean reconducibles hacia el factor económico, quedando, en todo caso, proscrita, por imperativo del propio parámetro de control constitucional, la materia tributaria (párrafo tercero del artículo 74° de la Constitución). Empero, escaparía a los criterios de razonabilidad exigir que el tenor económico sea tanto el medio como el fin de la norma, pues en el común de los casos la adopción de medidas económicas no es sino la vía que auspicia la consecución de metas de otra índole, fundamentalmente sociales"* [Fundamento Jurídico 59].

- **Excepcionalidad**

Con respecto a este requisito el Tribunal Constitucional, en el Exp. N° 00025-2008-PI/TC, señaló que: *"La norma debe estar orientada a revertir situaciones extraordinarias e imprevisibles, condiciones que deben ser evaluadas en atención al caso concreto y cuya existencia, desde luego, no depende de la "voluntad" de la norma misma, sino de datos fácticos previos a su promulgación y objetivamente identificables"* [Fundamento Jurídico 6]. Es decir, para el análisis de este requisito es necesario evaluar la situación concreta que da origen a la dación del Decreto de Urgencia.

- **Necesidad**

El requisito de necesidad hace referencia al análisis comparativo que debe realizarse con respecto a otra medida alternativa, que en este caso no es otra que el proceso legislativo ordinario a cargo del Congreso de la República. Es decir, el requisito de necesidad obliga al Poder Ejecutivo a justificar la necesidad de recurrir a la dación de un Decreto de Urgencia, y no recurrir a presentar un Proyecto de Ley que se tramitará con carácter de urgencia ante el Congreso de la República. Al respecto el Tribunal Constitucional ha precisado, en el Exp. N° 00025-2008-PI/TC, que: *"Las circunstancias, además, deberán ser de naturaleza tal que el tiempo que demande la aplicación del procedimiento parlamentario para la expedición de leyes (iniciativa, debate, aprobación y sanción), pueda impedir la prevención de daños o, en su caso, que los mismos devengan en irreparables"* [Fundamento Jurídico 6].

- **Transitoriedad**

Este requisito se refiere a que el Decreto de Urgencia debe establecer medidas que tengan vigencia por un plazo determinado. Al respecto el Tribunal Constitucional precisó, en el Exp. N° 00025-2008-PI/TC, que: *"Las medidas extraordinarias aplicadas no deben mantener vigencia por un tiempo mayor al estrictamente necesario para revertir la coyuntura adversa"* [Fundamento Jurídico 6].

- **Generalidad**

El Tribunal Constitucional señaló, en el Exp. N° 00025-2008-PI/TC, con respecto a este requisito que: *"El principio de generalidad de las leyes que [...] puede admitir excepciones, alcanza especial relevancia en el caso de los decretos de urgencia, pues tal como lo prescribe el inciso 19) del artículo 118° de la Constitución, debe ser el "interés nacional" el que justifique la aplicación de la medida concreta. Ello quiere decir que los beneficios que depare la aplicación de la medida no pueden circunscribir sus efectos en intereses determinados, sino por el contrario, deben alcanzar a toda la comunidad"* [Fundamento Jurídico 6].

- **No contenga normas en materia tributaria**

El artículo 74 de la Constitución Política del Perú establece, en el tercer párrafo, que: *"[l]as leyes de presupuesto y los decretos de urgencia no pueden contener normas sobre materia tributaria. Las leyes relativas a tributos de periodicidad anual rigen a partir del primero de enero del año siguiente a su promulgación"*. En tal sentido, por mandato expreso de la Constitución, el Decreto de Urgencia no puede contener medidas que se relacionen con materia tributaria.

- **Conexidad**

Finalmente, el requisito de conexidad hace referencia a que las medidas aprobadas deben guardar relación con la situación excepcional. El objetivo es que no se utilice un Decreto de Urgencia para establecer una medida que por regla general debe ser aprobado por el Poder Legislativo (Exp. N° 00025-2008-PI/TC, Fundamento Jurídico 6).

En conclusión, en el presente Informe se utilizará como parámetro de control del Decreto de Urgencia a la Constitución Política del Perú, el

Reglamento del Congreso y la Jurisprudencia que sobre los Decretos de Urgencia del Tribunal Constitucional.

3.2 Contenido del Decreto de Urgencia N° 007 - 2018

En el presente caso se tiene que el Decreto de Urgencia N° 007-2018, Decreto de Urgencia que dicta medidas extraordinarias para la continuidad del servicio educativo a nivel nacional, prevé fundamentalmente lo siguiente:

- Se dispone que solo corresponde el pago de remuneraciones y asignaciones temporales a quienes prestan trabajo efectivo (dictado de clases), salvo excepción prevista en Ley o por licencia con goce de haber. Está prohibido el pago por horas y días no laborados. **[Artículo 2.1]**
- Se define el trabajo efectivo como el dictado real de clases y las actividades educativas después de la jornada escolar, conforme a los programas de Educación Básica y Educación Técnico Productiva. Asimismo, se precisa que la sola asistencia no da derecho al pago de remuneraciones y asignaciones temporales. **[Artículo 2.2]**
- Establece que cuando se produzca la interrupción del servicio educativo, bajo cualquier forma señalada en el Reglamento de la Ley N° 28988, el Director de la Institución Educativa debe comunicar dentro del plazo de 24 horas a las Unidad de Gestión Educativa Local o Dirección Regional Educativa, la relación del personal que no laboró, para que se hagan los descuentos. El incumplimiento genera responsabilidad civil, penal y/o administrativa. **[Artículo 2.3]**
- En caso de que se incumpla con remitir la relación, ser la Unidad de Gestión Educativa Local o la Dirección Regional Educativa quien se encargue de verificar las inasistencias del personal a fin de que se hagan efectivos los descuentos de remuneraciones y asignaciones temporales. **[Artículo 2.4]**
- El Director de la Unidad de Gestión Educativa Local o la Dirección Regional Educativa aplica a través de la Oficina de Personal de la Unidad de Gestión Educativa Local el descuento respectivo por los días no laborados; asimismo, la Oficina de Tesorería registra en el Sistema Integrado de Administración Financiera el monto del descuento para que este revierta al Tesoro Público. **[Artículo 3.1]**
- En el supuesto de que la Unidad de Gestión Educativa Local o la Dirección Regional Educativa del Gobierno regional respectivo, no realicen las acciones conducentes a efectivizar los descuentos respectivos, el Ministerio de Educación solicita las acciones previstas en el artículo 53 del Texto Único Ordenado de la Ley N°

28693, Ley General del Sistema Nacional de Tesorería, referida a la suspensión temporal de operaciones en las cuentas bancarias de las unidades ejecutoras en las que se ponga en riesgo de los fondos públicos, a través de cualquiera de las entidades señaladas en dicho artículo. **[Artículo 3.5]**

- El Director de la Institución Educativa, en caso se interrumpa el servicio educativo, debe proponer la contratación de personal que sea necesario para su continuidad, conforme a lo establecido en la norma que regula las contrataciones a la que hace referencia la Ley N° 30328, bajo responsabilidad administrativa. De no ser posible cubrir el servicio educativo, el Director de la Institución Educativa debe cumplir con lo que disponga el Ministerio de Educación. **[Artículo 5.1]**
- En caso el Director de la Institución Educativa no cumpla con efectuar la propuesta hasta el quinto día de interrumpido el servicio, el comité de contratación de la Unidad de Gestión Educativa Local o de la Dirección Regional Educativa adjudica a los docentes que figuran en los cuadros de méritos de la Unidad de gestión educativa local o Dirección regional respectiva; si no se cuenta con dicho cuadro de méritos se adjudican a docentes que figuran en cualquier otra unidad, o seguir con lo establecido en el procedimiento a que hace referencia la Ley N° 30328. **[Artículo 5.2]**
- Se dispone que es responsabilidad de los gobiernos regionales adoptar las acciones necesarias que garanticen el cumplimiento del cien por ciento de horas mínimas de clases anuales fijadas en el año escolar 2018. **[Artículo 5.3]**
- Se establece que para el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 5, se exceptúa a las entidades comprendidas en sus alcances, del artículo 8 de la Ley N° 30693, Ley de Presupuesto del Sector Público para el año Fiscal 2018. **[Artículo 5.4]**
- Se dispone que los recursos provenientes del descuento por la inasistencia de los trabajadores se destinan al financiamiento del pago de las remuneraciones de los profesores contratados para la restitución del servicio educativo. Asimismo, los Gobiernos regionales excepcionalmente pueden contratar al personal al que se refiere el artículo 5 del Decreto de Urgencia 007-2018, con cargo a los saldos disponibles del año fiscal 2018. **[Artículo 7.1]**
- Los descuentos efectuados en aplicación de lo dispuesto en el Decreto de Urgencia 007-2018 se incorporan en el presupuesto institucional. **[Artículo 7.2]**
- Finalmente, se dispone que dichos recursos no pueden ser destinados a fines distintos a los previstos en el artículo 7 del Decreto de Urgencia 007-2018. **[Artículo 7.3]**

- Se autoriza excepcionalmente al Ministerio de Educación a realizar modificaciones presupuestarias en el nivel funcional programático a fin de financiar lo dispuesto en el DU 007-2018, en lo referido a los artículos 5,8,9 y 12. Para lo que se le exceptúa de lo dispuesto en los numerales 9.1, 9.4, 9.7 y 9.9 del artículo 9 de la Ley 30693, y de lo dispuesto en el artículo 80.1 de la Ley 28411.
- Se autoriza excepcionalmente al Ministerio de Educación a realizar modificaciones presupuestarias en el nivel institucional, a fin de financiar lo dispuesto en el artículo 5 del Decreto de Urgencia 007-2018, para lo que queda exonerado de lo dispuesto en el artículo 80.2 de la Ley 28411, Ley General de Presupuesto.
- Se dispone que el Decreto de Urgencia tiene vigencia por el tiempo que duren las huelgas, se produzca el restablecimiento del servicio educativo, a más tardar el 31 de diciembre de 2018.

A continuación, se procede a realizar el análisis de constitucionalidad del Decreto de Urgencia 007-2018.

3.3 Análisis de constitucionalidad

Conforme señalamos antes, la Constitución Política del Perú en el artículo 118, numeral 19, establece que el Poder Ejecutivo está facultado a "*dictar medidas extraordinarias, mediante Decretos de Urgencia, en materia económica y financiera, cuando así lo requiere el interés nacional*". Asimismo, según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, el Decreto de Urgencia debe cumplir con los requisitos de conexidad, excepcionalidad, necesidad y transitoriedad.

- **Excepcionalidad: Decreto de Urgencia responde a situación extraordinaria que requiere medidas urgentes**

La situación de excepcionalidad se refiere a que exista una situación extraordinaria e imprevisible que requiera para su atención medidas urgentes. En este caso, la exposición de motivos del Decreto de Urgencia N° 007-2018 señala que en las últimas semanas la continuidad del servicio educativo se interrumpió en diversas regiones del Perú, debido a huelgas declaradas ilegales o improcedentes. Al respecto se precisa que: "*las medidas destinadas al restablecimiento del servicio educativo público deben ser adoptadas de manera inmediata y oportuna, no pudiendo ser tomadas a través de los instrumentos legales ordinarios con los que cuenta el Poder Ejecutivo, motivo por el cual se hace indispensable y urgente la emisión del presente Decreto de Urgencia*" (pp. 18).

De lo expuesto, se aprecia que el Decreto de Urgencia N° 007-2018 cumple con el requisito de excepcionalidad, exigido por la Constitución Política del Perú y el Reglamento del Congreso, dado que responde la suspensión del servicio educativo, que se produjo por huelgas declaradas improcedentes o ilegales constituyen una situación extraordinaria e imprevisible que requiere de medidas urgentes por parte del Poder Ejecutivo.

- Las medidas contenidas en el Decreto de Urgencia deben versar sobre materia económica y financiera

El Decreto de Urgencia N° 007-2018, entre sus principales medidas, dispone que el pago de remuneraciones y asignaciones solo corresponde a quienes prestan trabajo efectivo. Para tales efectos se define trabajo efectivo como el dictado real de clases y las actividades educativas después de la jornada escolar, conforme a los programas de Educación Básica y Educación Técnico Productiva. Asimismo, se precisa que la sola asistencia no da derecho al pago de remuneraciones y asignaciones temporales. De igual manera, se establece que cuando se produzca la interrupción del servicio educativo, bajo cualquier forma señalada en el Reglamento de la Ley N° 28988 y su Reglamento, el Director de la Institución Educativa debe comunicar dentro del plazo de 24 horas a la Unidad de Gestión Educativa Local o a la Dirección Regional de Educación, la relación del personal que no laboró, para que se hagan los descuentos. En caso de que se incumpla con remitir la relación, será la Unidad de Gestión Educativa Local o la Dirección Regional Educativa quien se encargue de verificar las inasistencias del personal a fin de que se hagan efectivos los descuentos de remuneraciones y asignaciones temporales.

Por tanto, se concluye que el Decreto de Urgencia N° 007-2018, Decreto de Urgencia por el que dictan medidas extraordinarias para la continuidad del servicio educativo a nivel nacional, cumple con contener medidas en materia económica y financiera.

- Necesidad del Decreto de Urgencia

En este requisito se evalúa que la aprobación del Decreto de Urgencia responda a una necesidad real, que justifique omitir el proceso legislativo que normalmente correspondería para aprobar tales medidas. En tal sentido, en la Exposición de Motivos y los considerandos del Decreto de Urgencia N° 007-2018 se menciona que el servicio educativo se suspendió debido a huelgas docentes declaradas ilegales o improcedentes. Por este motivo, para lograr el restablecimiento del servicio educativo era necesario adoptar medidas urgentes y rápidas, a

efectos de lograr el restablecimiento de la prestación del servicio público educativo.

Al respecto, la Exposición de Motivos del referido Decreto indica que la norma fue necesaria: "(...) debido a que está en juego la continuidad del servicio público esencial de educación, por lo tanto, el adecuado ejercicio del derecho de toda persona a la educación de toda persona garantizada, y al mismo tiempo, la plena eficacia de otros derechos fundamentales como la igualdad, libre desarrollo de la personalidad, formación para el trabajo entre otros necesario para la subsistencia de la persona humana" (pp. 18). Siendo así, el Decreto de Urgencia N° 007-2018 aprueba unas medidas urgentes y necesarias para asegurar el restablecimiento de la continuidad de la prestación del servicio público educativo.

- **Conexidad**

Este requisito exige que las medidas contenidas en el Decreto de Urgencia guarden relación con la situación extraordinaria. Así, el referido Decreto de Urgencia N° 007-2018 señala que, dada la interrupción del servicio educativo, fue necesario adoptar un conjunto de medidas a efectos de asegurar el restablecimiento del referido servicio. Entre estas medidas, como describimos antes, se encuentra pagar remuneraciones únicamente a quienes prestan el servicio efectivo, contratar personal docente que coadyuve a cubrir el servicio público de educación.

En tal sentido, se concluye que el presente Decreto de Urgencia N° 007-2018 contiene medidas que guardan relación directa con la situación descrita.

- **Generalidad**

Como se explicó antes, el principio de generalidad de las leyes admite excepciones, cuando estas se encuentren justificadas y responden a un interés nacional. Así, el Tribunal Constitucional, en el Exp. N° 0008-2003-AI/TC señaló lo siguiente: "[e]l principio de generalidad de las leyes que (...) puede admitir excepciones, alcanza especial relevancia en el caso de los decretos de urgencia, pues tal como lo prescribe el inciso 19) del artículo 118° de la Constitución, debe ser el **"interés nacional"** el que justifique la aplicación de la medida concreta. Ello quiere decir que los beneficios que depare la aplicación de la medida no pueden circunscribir sus efectos en intereses determinados, sino por el contrario, deben alcanzar a toda la comunidad" [Fundamento jurídico 60; resaltado nuestro].

En el caso del Decreto de Urgencia N° 007-2018, este responde a una situación excepcional que consistió en la interrupción del servicio educativo debido a la huelga de docentes. En tal sentido, las medidas aprobadas por el Poder Ejecutivo están destinadas a garantizar la continuidad de la prestación de un servicio público de interés social, como es la educación, que por naturaleza es de interés nacional.

- **No contenga normas en materia tributaria**

El artículo 74 de la Constitución Política del Perú establece, en el tercer párrafo, que los Decretos de Urgencia no pueden contener normas sobre materia tributaria. Siendo así, de la revisión del DU N° 007-2018, se concluye que esta no contiene norma tributaria alguna, por lo que se encontraría acorde con lo establecido en la Constitución Política del Perú.

- **Transitoriedad**

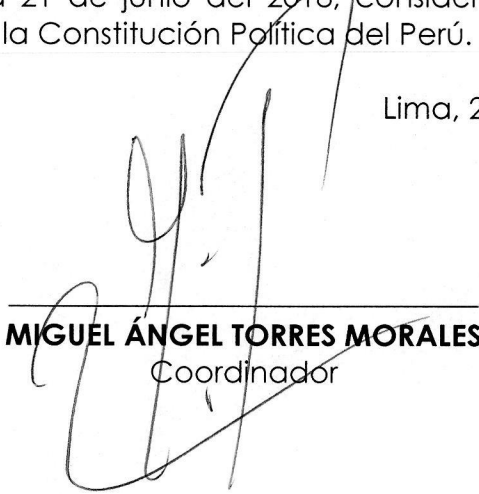
Conforme señalamos, este requisito se refiere a que el Decreto de Urgencia debe establecer medidas que tengan vigencia por un plazo determinado; el cual debe ser el estrictamente necesario para revertir los efectos de la situación extraordinaria.

En tal sentido, las medidas establecidas por el Decreto de Urgencia N° 007-2018 únicamente tendrán vigencia mientras duren las huelgas, o hasta que se produzca el restablecimiento del servicio educativo, teniendo como plazo final el 31 de diciembre del 2018. En tal sentido, las medidas contenidas en el referido Decreto cumplen con ser transitorias.

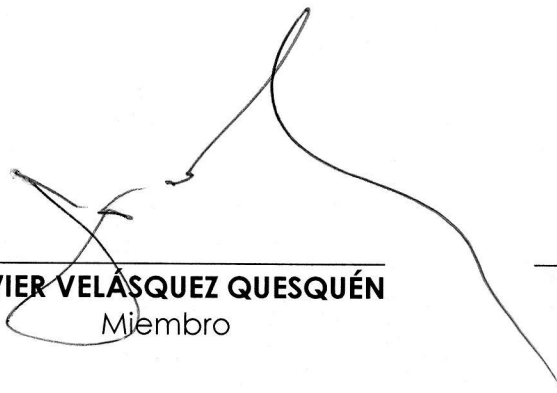
IV. CONCLUSIÓN:

Por lo expuesto, el Grupo de Trabajo encargado del Control Constitucional sobre los Actos Normativos del Poder Ejecutivo de la Comisión de Constitución y Reglamento, luego de la evaluación del Decreto de Urgencia N° 007-2018, publicado en el Diario Oficial El Peruano con fecha 21 de junio del 2018, considera que esta **CUMPLE** con lo dispuesto en la Constitución Política del Perú.

Lima, 20 de marzo del 2019



MIGUEL ÁNGEL TORRES MORALES
Coordinador



JAVIER VELÁSQUEZ QUESQUÉN

Miembro



GILBERT FÉLIX VIOLETA LÓPEZ

Miembro