

**PERÚ**Presidencia del
Consejo de MinistrosAutoridad Nacional
del Servicio CivilGerencia de Políticas de Gestión del
Servicio Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año de la Universalización de la Salud"

Lima, 30 de abril de 2020

INFORME TECNICO N° -2020-SERVIR-GPGSC

De : **CYNTHIA CHEENYI SÚ LAY**
Gerenta de Políticas de Gestión del Servicio Civil

Asunto : Sobre el régimen laboral del personal de elencos del Ministerio de Cultura y otro

Referencia : a) Oficio N° D000239-2019-OGRH/MC
b) Oficio N° D000345-2019-OGRH/MC

I. Objeto de la consulta

Mediante los documentos de la referencia, la Directora General de la Oficina General de Recursos Humanos del Ministerio de Cultura consulta a SERVIR lo siguiente:

- a. ¿Cuál es el régimen laboral al que pertenece el personal de Elencos Nacionales y Regionales del Ministerio de Cultura, quienes pertenecen a la Orquesta Sinfónica Nacional, Orquesta Sinfónica Juvenil, Coro Nacional, Coro de Niños, Coro Nacional, Coro Juvenil, Ballet Nacional, Elenco de Folclore y Compañía de Teatro, teniendo en consideración la clasificación de régimen especial (RE) establecida en el Manual de Clasificador de Cargos y en el Cuadro de Asignación de Personal Provisional Organización y Funciones?
- b. ¿La escala remunerativa aprobada por Decreto Supremo N° 020-2013-EF debe considerarse como la Escala número 12 del Decreto Supremo N° 051-91-PCM, por regular la remuneración de personal que trabaja para un sector del Estado?
- c. ¿Es correcto seguir utilizando los conceptos remunerativos que vienen desde la época del Instituto Nacional de Cultura regulados por el Decreto Legislativo N° 276 y sus demás normas o deben reemplazarse por el único concepto que establece la escala remunerativa aprobada por el Decreto Supremo N° 020-2013-EF para el personal de Elencos Nacionales y Regionales del Ministerio de Cultura?
- d. ¿Cuál es el tratamiento para el personal contratado que pertenece a los Elencos Nacionales y -Regionales del Ministerio de Cultura debemos seguir renovando el contrato bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 276 y utilizar el concepto único aprobado por el Decreto Supremo N° 020-2013-EF?

II. Análisis**Competencia de SERVIR**

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado en la Autoridad Nacional del Servicio Civil - SERVIR, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <http://sgd.servir.gob.pe/VerificaDocumentoSERVIR> e ingresando la siguiente clave: HQX6JXW



PERÚ

Presidencia del
Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Gerencia de Políticas de Gestión del
Servicio Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año de la Universalización de la Salud"

- 2.1. Las competencias de SERVIR para emitir opiniones en materia del Servicio Civil están contextualizadas en el marco de las políticas que en materia de gestión del empleo e ingreso al Servicio Civil, entre otras, emita de manera progresiva.
- 2.2. Siendo SERVIR un órgano rector que define, implementa y supervisa las políticas de personal de todo el Estado, no puede entenderse que como parte de sus competencias se encuentra el constituirse en una instancia administrativa o consultiva previa a la adopción de decisiones individuales que adopte cada Entidad.
- 2.3. En ese sentido, debe precisarse que las consultas que absuelve SERVIR son aquellas referidas al sentido y alcance de la normativa sobre el Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos (en adelante SAGRH), planteadas sobre temas genéricos y vinculados entre sí, **sin hacer alusión a asuntos concretos o específicos**; por lo tanto, las conclusiones del presente informe no se encuentran vinculadas necesariamente a situación particular alguna.

Delimitación de la consulta

- 2.4. De lo anterior, podemos colegir que no corresponde a SERVIR, a través de una opinión técnico legal, emitir pronunciamiento sobre la situación concreta descrita en el documento de la referencia. Por ello, el presente informe examina las nociones generales de las materias consultadas, debiendo las conclusiones a que se arribe ser tomadas en cuenta para su aplicación caso por caso.

Sobre la coexistencia de regímenes laborales al interior del Estado

- 2.5. Al respecto, la existencia de reglas diferenciadas de acuerdo al régimen de vinculación se sustenta en la coexistencia de regímenes en la administración pública (los regulados por los Decretos Legislativos N°s 276, 728 y 1057, y las carreras especiales, por ejemplo).

Ello significa, por regla general, que cuando una persona se vincula al Estado bajo cualquier régimen de vinculación, independientemente del cargo o puesto al que accede, se somete a las disposiciones que regulan cada uno de los regímenes de vinculación, resultándole aplicables únicamente los derechos y obligaciones en el régimen de vinculación al cual haya ingresado, además de aquellas normas de carácter transversal que son aplicables a todos los servidores y funcionarios públicos en general, cualquiera sea su régimen de vinculación (como por ejemplo, La Ley Marco del Empleo Público).

- 2.6. Siendo así, es pertinente indicar que el ingreso al régimen de la Carrera Administrativa se realiza mediante concurso público de méritos, otorgándole los beneficios establecidos para sus integrantes en el Decreto Legislativo N° 276, el Reglamento de la Carrera Administrativa (aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM) y normas complementarias, entre ellos estabilidad laboral¹ y percepción de diversos incentivos y bonificaciones.
- 2.7. Consecuentemente, no es posible que por un acto de administración interna (o un acto administrativo), que contravenga las disposiciones especiales para el ingreso a la carrera

¹ Artículo 3 del Reglamento de la Carrera Administrativa: "(...) Hace carrera el servidor nombrado y por tanto tiene derecho a estabilidad laboral indeterminada de acuerdo a Ley".

administrativa, se pueda establecer el ingreso a dicha carrera (o modificar el régimen de vinculación al cual se ingresó) dado que no se puede vulnerar las exigencias establecidas en las normas imperativas respecto al acceso a la carrera pública magisterial, y los principios el proceso de selección de personal (mérito, capacidad, igualdad de oportunidades y publicidad).

Dicha afirmación se apoya en el criterio que en reiteradas ocasiones ha sostenido el Tribunal Constitucional² en el sentido que una ley no puede convertir el régimen laboral de un trabajador, salvo que éste lo admita expresamente, porque las normas no tienen efecto retroactivo y porque hacerlo, implicaría una violación del artículo 62° de la Constitución Política, que garantiza que los términos contractuales no pueden ser modificados por las leyes

- 2.8. De esta manera, si un servidor ingreso a la Administración Pública bajo un determinado régimen laboral no es posible que se modifique su régimen laboral, salvo que exista habilitación legal expresa y siempre que se cuente con el consentimiento expreso del trabajador.

Sobre el alcance del Decreto Supremo N° 020-2013- EF y el personal de los Elencos Nacionales y Elencos Regionales

- 2.9. De acuerdo a lo establecido por el artículo 104° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Cultura, aprobado por Decreto Supremo N° 005-2013-MC, el régimen laboral aplicable al personal que presta servicios en el Ministerio de Cultura es el regulado por la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y Remuneraciones del Sector Público, Decreto Legislativo N° 276.
- 2.10. Es así que, el personal que presta servicios en los Elencos Nacionales y Elencos Regionales pertenece al régimen de la carrera administrativa regulado por el Decreto Legislativo N° 276, correspondiéndole los derechos, beneficios y obligaciones inherentes a dicho régimen.
- 2.11. En el año 2013, la Sexagésima Octava Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29951³, autorizó la aprobación de una nueva escala remunerativa en favor de los artistas especializados de los elencos nacionales y elencos regionales del Ministerio de Cultura.

En cumplimiento de dicha disposición se emitió el Decreto Supremo N° 020-2013-EF que aprueba una nueva escala remunerativa para los artistas especializados de los Elencos Nacionales y Elencos Regionales del Ministerio de Cultura. La misma que se aplica al personal que forma parte de los mencionados elencos, indistintamente de su condición de servidor nombrado o contratado.

Dicha escala remunerativa aprobó nuevos montos para las remuneraciones del personal que conformaba los Elencos Nacionales y Elencos Regionales del Ministerio de Cultura, así como el

² Expedientes Nros. 2095-2002-AA/TC, 3466-2003- AA/TC, 0070-2004- AA/TC y 0762-2004- AA/TC

³ Ley N° 29951, Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2013

Disposición Complementaria Final

SEXAGÉSIMA OCTAVA. Establézcanse las siguientes medidas en materia de personal e ingresos:

1. Exonérese, por única vez, a las siguientes entidades de lo establecido en el artículo 6° de la presente Ley (...)

c) Ministerio de Cultura, para la aprobación de una escala remunerativa para los artistas especializados de los elencos nacionales y elencos regionales de dicho Ministerio

otorgamiento de dos gratificaciones, una por Fiestas Patrias y otra por Navidad, y la bonificación por escolaridad.

- 2.12. Asimismo, el mencionado Decreto Supremo prohíbe expresamente que el otorgamiento de cualquier otro ingreso, subvención o asignación por cualquier concepto o fuente de financiamiento, en especie o dineraria, en forma adicional al monto máximo establecido en dicha Escala, salvo los aprobados por norma legal expresa⁴.
- 2.13. De esta manera, podemos colegir que con la entrada en vigencia del Decreto Supremo N° 020-2013-EF, esto es, 08 de febrero de 2013, el personal de los Elencos Nacionales y Elencos Regionales del Ministerio de Cultura solo podían percibir los conceptos económicos aprobados por la nueva escala remunerativa. Cabe agregar que la modificación de la escala remunerativa no conllevaba el cambio de régimen laboral de este personal, por lo que estos seguían rigiéndose por las normas del régimen laboral al que pertenecen.

Sobre el Sistema Único de Remuneraciones del Decreto Legislativo N° 276

- 2.14. Previamente, debemos indicar que de acuerdo con el Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, la remuneración de los funcionarios y servidores de la carrera administrativa se encuentra constituida por tres (3) componentes⁵:
- a. Haber básico: que se fija para los funcionarios, de acuerdo con cada cargo, y los servidores, de acuerdo con cada nivel de carrera.
 - b. Bonificaciones: i) Personal, que corresponde a la antigüedad en el servicio, computadas por quinquenios; ii) Familiar, que corresponde a las cargas familiares; y, iii) Diferencial, que corresponde a un servidor de carrera por el desempeño de un cargo que implique responsabilidad directa o para compensar condiciones de trabajo excepcionales respecto del servicio común.
 - c. Beneficios: i) Asignación por cumplir veinticinco (25) o treinta (30) años de servicios; ii) Aguinaldos; y, iii) Compensación por tiempo de servicios.
- 2.15. Asimismo, el artículo 44° del Decreto Legislativo N° 276 estableció expresamente la prohibición de negociar beneficios e incrementos remunerativos, así como la modificación del Sistema Único de Remuneraciones sancionando con nulidad los pactos que dispongan lo contrario⁶.

⁴ Artículo 3 del Decreto Supremo N° 020-2013-EF

⁵ Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público

"Artículo 43°.- La remuneración de los funcionarios y servidores públicos estará constituida por el haber básico, las bonificaciones y los beneficios.

El haber básico se fija, para los funcionarios, de acuerdo a cada cargo, y para los servidores, de acuerdo a cada nivel de carrera. En uno y otro caso, el haber básico es el mismo para cada cargo y para cada nivel, según corresponda.

Las bonificaciones son: la personal, que corresponde a la antigüedad en el servicio computadas por quinquenios; la familiar, que corresponde a las cargas familiares; y la diferencial, que no podrá ser superior al porcentaje que con carácter único y uniforme para todo el Sector Público se regulará anualmente.

Los beneficios son los establecidos por las Leyes y el Reglamento, y son uniforme para toda la Administración Pública".

⁶ Decreto Legislativo N° 276 -Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público

«Artículo 44.- Las Entidades Públicas están prohibidas de negociar con sus servidores, directamente o a través de sus organizaciones sindicales, condiciones de trabajo o beneficios que impliquen incrementos remunerativos o que modifiquen el Sistema Único de Remuneraciones que se establece por la presente Ley, en armonía con lo que dispone el Artículo 60 de la Constitución Política del Perú. Es nula toda estipulación en contrario».

**PERÚ**Presidencia del
Consejo de MinistrosAutoridad Nacional
del Servicio CivilGerencia de Políticas de Gestión del
Servicio Civil"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año de la Universalización de la Salud"

- 2.16. En consecuencia, para los servidores bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 276 se ha previsto un Sistema Único de Remuneraciones, donde el haber básico se sujeta al cargo o al nivel de carrera alcanzado.
- 2.17. Ahora bien, conforme se señaló en el numeral 2.13 del presente informe, mediante Decreto Supremo N° 020-2013-EF se aprobó una nueva escala remunerativa en favor del personal de los Elencos Nacionales y Elencos Regionales del Ministerio de Cultura, sin embargo esta nueva escala remunerativa no forma parte del Sistema Único de Remuneraciones del Decreto Legislativo N° 276.
- 2.18. Sin perjuicio de ello, es pertinente señalar que mediante Decreto de Urgencia N° 038-2019⁷, se aprobó las reglas sobre los ingresos del Personal de las servidoras públicas y los servidores públicos comprendidos en el régimen del Decreto Legislativo N° 276, en el marco de lo dispuesto en el Decreto Legislativo N° 1442, así como en lo dispuesto en la Centésima Décima y Centésima Undécima Disposiciones Complementarias Finales de la Ley N° 30879⁸.
- 2.19. En ese sentido, y en mérito a lo establecido por el Decreto Legislativo N° 1442⁹ sugerimos remitir este extremo de la consulta al Ministerio de Economía y Finanzas para que en el ámbito de sus atribuciones emita pronunciamiento respecto de la posibilidad de seguir aplicando los montos aprobados por la escala remunerativa aprobada por el Decreto Supremo N° 020-2013-EF. ´

Sobre la contratación de personal bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 276

- 2.20. Al respecto, es menester indicar que con la entrada en vigencia del Decreto de Urgencia N° 016-2020, esto es 24 de enero de 2020, las entidades públicas se encuentran prohibidas para incorporar, contratar o nombrar personal bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 276, salvo las excepciones previstas¹⁰.

⁷ Publicada el 27 de diciembre de 2019, en el Diario Oficial "El Peruano"

⁸ Ley N° 30879, Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2019 dispuso que el Ministerio de Economía y Finanzas, durante el año fiscal 2019, consolide en un único monto los conceptos de ingresos económicos aprobados mediante norma con rango de ley emitida por el Gobierno Central y decreto supremo, que perciben por igual, todo el personal administrativo del Decreto Legislativo N° 276, con excepción del Incentivo Único que se otorga a través del Comité de Administración de Fondos de Asistencia y Estímulo (CAFAE)

⁹ **Decreto Legislativo N° 1442 – Decreto Legislativo de la Gestión Fiscal de los Recursos Humanos en el Sector Público**

«Artículo 6.- Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos

6.1 La Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas, como órgano competente en materia de compensaciones económicas, que forma parte del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, es la encargada de la Gestión Fiscal de los Recursos Humanos.

6.2 Son funciones de la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos, en forma exclusiva y excluyente:

[...]11. Emitir opinión en materia de ingresos correspondientes a los recursos humanos del Sector Público [...].

Artículo 8.- Normas y opiniones en materia de ingresos de personal del Sector Público

8.3 En virtud del principio de exclusividad, establecido en el inciso 2 del artículo 2, se definen reglas sobre las opiniones sobre materia de ingresos correspondientes a los recursos humanos del Sector Público:

1. El Ministerio de Economía y Finanzas, a través de la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos, tiene la competencia exclusiva y excluyente para emitir opinión vinculante. [...].»

¹⁰ Decreto de Urgencia N° 016-2020, Decreto de Urgencia que establece medidas en materia de los Recursos Humanos del Sector Público

Artículo 4. Prohibición de ingreso de personal al Régimen del Decreto Legislativo N° 276

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado en la Autoridad Nacional del Servicio Civil - SERVIR, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <http://sgd.servir.gob.pe/VerificaDocumentoSERVIR> e ingresando la siguiente clave: HQX6JXW



- 2.21. No obstante, es pertinente indicar que el mencionado Decreto de Urgencia esta no impide la renovación de los contratos por servicios personales bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 276 que al 24 de enero de 2020 ya se encontraban vigentes. Dicha renovación deberá realizarse a través de adendas que modifiquen el plazo del contrato primigenio.

Aquellos casos en que los servidores hubieran cumplido un año ininterrumpido de servicios antes del 23 de enero de 2020, les alcanzará la protección prevista por la Ley N° 24041. Por tanto, las entidades deberán renovar automáticamente dichos contratos cada año.

- 2.22. Finalmente, debemos indicar que la mencionada disposición legal faculta a las entidades públicas para que efectúen la contratación de personal bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 1057, para tal efecto deberán observar las normas que regulan el acceso a la Administración Pública

III.- Conclusiones

- 3.1. El ingreso de personal en la Administración Pública se efectúa mediante concurso público de méritos, debiendo ceñirse a los principios de mérito y capacidad, igualdad de oportunidades y publicidad; y, el ingreso se efectúa cuando se cuente con la plaza presupuestada, dado que la inobservancia de los mismos genera la nulidad de dicho proceso.
- 3.2. De ahí que, no es posible que por un acto de administración interna (o un acto administrativo), que contravenga las disposiciones especiales para el ingreso a la carrera administrativa, se pueda establecer el ingreso a dicha carrera (o modificar el régimen de vinculación al cual se ingresó) dado que no se puede vulnerar las exigencias establecidas en las normas imperativas respecto al acceso a la carrera administrativa, y los principios el proceso de selección de personal (mérito, capacidad, igualdad de oportunidades y publicidad).
- 3.3. Conforme a lo señalado en el numera 2.10 del presente informe, el personal de los Elencos Nacionales y Elencos Regionales del Ministerio de Cultura pertenecen al régimen del Decreto Legislativo N° 276, correspondiéndole los derechos, obligaciones y beneficio inherentes a dicho régimen.
- 3.4. En mérito a lo establecido por la Sexagésima Octava Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29951, se emitió el Decreto Supremo N° 020-2013-EF que aprueba una nueva escala remunerativa en favor del personal de los Elencos Nacionales y Elencos Regionales del Ministerio de Cultura. La aprobación de esta nueva escala remunerativa no implicaba una modificación o cambio de régimen laboral de este personal, por lo que estos debían continuar rigiéndose por las normas del régimen laboral al que pertenecen.

4.1 Se encuentra prohibido el ingreso, contratación o nombramiento de servidoras públicas o servidores públicos bajo el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público en las entidades del sector público.

4.2 Las entidades del Sector Público sujetas al régimen del Decreto Legislativo N° 276, que requieran contratar personal efectúan dicha contratación únicamente a través del contrato administrativo de servicios, regulado por el Decreto Legislativo N° 1057, Decreto Legislativo que regula el régimen especial de contratación administrativa de servicios.

4.3 La prohibición regulada en el presente artículo no resulta aplicable para la designación de funcionarios públicos, directivos públicos de libre designación o remoción o empleados de confianza durante el año 2020, para efectos de la contratación de las servidoras públicas o servidores públicos en el marco de lo establecido en los artículos 6 y 7 del presente Decreto de Urgencia.

**PERÚ**Presidencia del
Consejo de MinistrosAutoridad Nacional
del Servicio CivilGerencia de Políticas de Gestión del
Servicio Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año de la Universalización de la Salud"

- 3.5. Conforme se señaló en el numeral 2.13 del presente informe, mediante Decreto Supremo N° 020-2013-EF se aprobó una nueva escala remunerativa en favor del personal de los Elencos Nacionales y Elencos Regionales del Ministerio de Cultura, sin embargo esta nueva escala remunerativa no forma parte del Sistema Único de Remuneraciones del Decreto Legislativo N° 276.
- 3.6. No obstante, mediante Decreto de Urgencia N° 038-2019, se aprobó las reglas sobre los ingresos del Personal de las servidoras públicas y los servidores públicos comprendidos en el régimen del Decreto Legislativo N° 276, en el marco de lo dispuesto en el Decreto Legislativo N° 1442, así como en lo dispuesto en la Centésima Décima y Centésima Undécima Disposiciones Complementarias Finales de la Ley N° 30879. Consecuentemente, sugerimos remitir la presente consulta a la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas para que emita opinión conforme a sus atribuciones.
- 3.7. A partir de la entrada en vigencia del DU 016-2020, esto es 24 de enero de 2020, las entidades públicas se encuentran prohibidas para incorporar, contratar o nombrar personal bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 276, salvo las excepciones previstas.
- 3.8. Aquellos casos en que los servidores hubieran cumplido un año ininterrumpido de servicios antes del 23 de enero de 2020, les alcanzará la protección prevista por la Ley N° 24041. Por tanto, las entidades deberán renovar automáticamente dichos contratos cada año.

Atentamente,

DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

CYNTHIA CHEENYI SÚ LAY

Gerenta de Políticas de Gestión del Servicio Civil
AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

CSL/abs/ktc

K:\8. Consultas y Opinión Técnica\02 Informes Técnicos\2020

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado en la Autoridad Nacional del Servicio Civil - SERVIR, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <http://sgd.servir.gob.pe/VerificaDocumentoSERVIR> e ingresando la siguiente clave: HQX6JXW