



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 del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

INFORME TÉCNICO N° 1337 -2018-SERVIR/GPGSC

De : **CYNTHIA SÚ LAY**
Gerente (e) de Políticas de Gestión del Servicio Civil

Asunto : CAFAE para servidores sujetos al régimen laboral del Decreto Legislativo N° 728

Referencia : Oficio N° 003-2018-COFOPRI/OAJ

Fecha : Lima, **29 AGO. 2018**

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia, la Directora de la Oficina de Asesoría Jurídica del Organismo de Formalización de la Propiedad Informal - COFOPRI formula a SERVIR las siguientes consultas:

- a) Las entidades públicas cuyo personal se encuentra bajo el régimen laboral de la actividad privada y que cuenten con CAFAE vigente y en actividad ¿Pueden seguir operando?
- b) En caso pudieran seguir operando ¿Qué actividades podrían realizar con los recursos que pudieran estar administrando? ¿Corresponde reemplazar o designar servidores públicos para su participación en tales Comités, tal como lo dispone el marco normativo que los rige? ¿La entidad podría efectuar acciones de apoyo a las actividades que CAFAE organice?
- c) De no seguir operando ¿Cuáles serían las acciones que correspondería efectuar para su liquidación? ¿Corresponde devolver los recursos de origen público que pudiera estar administrando al Pliego de la Entidad o pueden transferir tales recursos al organismo de naturaleza privada que se constituiría?

II. Análisis

Competencias de SERVIR

- 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 por 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, 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.





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 del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

Delimitación de la consulta

- 2.4 De la revisión del documento de la referencia, se advierte que las consultas reseñadas se encuentran referidas a la vigencia u operatividad de la organización denominada "CAFAE" constituida por servidores de la entidad sujetos al régimen laboral del D.L. N° 728; al respecto, es necesario precisar que dicha consulta no se encuentra relacionada a la aplicación o interpretación de normas correspondientes al Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, motivo por el cual, no corresponde a SERVIR emitir pronunciamiento alguno al respecto.
- 2.5 Sin perjuicio a ello, se abordará de manera general la posibilidad de existencia de organizaciones conformadas por servidores del D.L. N° 728 bajo la denominación de "CAFAE" así como su naturaleza.

De la constitución de organizaciones bajo la denominación "CAFAE" para personal bajo el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 728

- 2.6 En este extremo corresponde remitirnos a lo señalado en el Informe Técnico N° 481-2017-SERVIR/GPGSC (disponible en www.servir.gob.pe), cuyo contenido ratificamos y recomendamos revisar para mayor detalle, en el cual se concluyó -entre otros- lo siguiente:

"(...)

3.2 *En una entidad pública la constitución de un Fondo de Asistencia y Estímulo que reciba transferencias de recursos públicos se encuentra prevista únicamente para los servidores sujetos al régimen del Decreto Legislativo N° 276.*

3.3 *El personal de una entidad cuyo régimen laboral sea el del Decreto Legislativo N° 728 podrá conformar una organización denominada "CAFAE", sin embargo esta se registrará bajo las normas del derecho privado y por ningún motivo podría acogerse a las normas de derecho público que regulan el Fondo de Asistencia y Estímulo del personal sujeto al régimen del Decreto Legislativo N° 276.*

3.4 *Estas organizaciones privadas denominadas "CAFAE" no podrán recibir transferencia de recursos de la entidad pública destinadas al pago de incentivos laborales, tampoco deberán recibir transferencias de la entidad producto de las tardanzas, inasistencias y/o multas impuestas a los trabajadores de la entidad."*

- 2.7 Resulta pertinente señalar que, si bien una organización privada, en su reglamento interno, puede libremente establecer su conformación, no obstante, en cuanto a los Funcionarios o Directivos de una entidad pública, en su condición de tales, ello sólo será posible cuando haya sido establecido en una norma expresamente y así los habilite, en estricta observancia del principio de legalidad¹.



Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS:

"Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

1.1. Principio de legalidad.- Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas. (...)"



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 del Diálogo y la Reconciliación Nacional”

Sobre las faltas y tardanzas del personal del Decreto Legislativo N° 728

- 2.8 La entidad en aplicación del poder de dirección que tiene sobre los servidores puede dictar disposiciones internas -como el horario de ingreso- las mismas que son de aplicación general a los servidores sin distinguir régimen que los vincule a ella. En tal sentido, todos los servidores de la entidad están obligados a cumplir con el horario establecido y efectuar, dentro del mismo, las labores encomendadas.
- En esa línea, la Tercera Disposición Transitoria del Texto Único Ordenado de la Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto -aprobado por Decreto Supremo N° 304-2012-EF- establece que, en materia de gestión de personal de la administración pública, solo corresponde el pago de remuneraciones como contraprestación por el trabajo efectivamente realizado. Debiendo entenderse que se hace referencia a las labores llevadas a cabo dentro de la jornada laboral.
- 2.9 Por lo tanto, en caso un servidor sujeto al Decreto Legislativo N° 728 no cumpla con la jornada establecida (a modo de ejemplo, por llegar luego de la hora de ingreso), ello supondría un descuento proporcional a los minutos de ausencia, toda vez que durante ese lapso no se han prestado labores efectivas a la institución; sin perjuicio de las medidas disciplinarias pertinentes.

Respecto a la administración de los recursos del CAFAE y la reversión de los descuentos por tardanzas de los servidores sujeto al Decreto Legislativo N° 728 al tesoro público

- 2.10 Sobre el particular, nos remitimos a lo precisado en el Informe Técnico N° 263-2017-SERVIR/GPGSC (disponible en www.servir.gob.pe), cuyo contenido ratificamos y recomendamos revisar para mayor detalle, en el cual se concluyó -entre otros- lo siguiente:

“(…)

3.1 *El otorgamiento de los incentivos laborales a través del CAFAE se encuentra circunscrito a los trabajadores que cumplen función administrativa bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 276 siempre y cuando no perciban ningún tipo de asignación especial por la labor efectuada, bono de productividad u otras asignaciones de similar naturaleza.*

3.2 *Los recursos públicos destinados para el pago del personal del Decreto Legislativo N° 728 y 1057 que no se hayan ejecutado (sea por tardanzas o inasistencias) requerirán de norma con rango de Ley que autorice su transferencia para otros fines.”*

- 2.11 Estando a lo expuesto tanto en el presente acápite como en los precedentes, es de precisar que si bien resulta posible la existencia de organizaciones privadas bajo la denominación de “CAFAE” conformadas por servidores sujetos al régimen del Decreto Legislativo N° 728, las mismas se rigen bajo las normas del derecho privado, no pudiendo recibir transferencia de recursos de la entidad pública destinadas al pago de incentivos laborales. Aunado a lo anterior, es relevante precisar que en el caso de los descuentos por tardanzas realizados a los servidores sujetos al régimen del Decreto Legislativo N° 728, dichos fondos corresponden ser revertidos al tesoro público, siendo que para su transferencia al CAFAE o cualquier otra organización se requeriría contar con una norma con rango de ley que lo autorice expresamente.





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 del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

III. Conclusiones

- 3.1 El personal de una entidad cuyo régimen laboral sea el del Decreto Legislativo N° 728 podrá conformar una organización denominada "CAFAE", sin embargo esta se registrará bajo las normas del derecho privado y por ningún motivo podría acogerse a las normas de derecho público que regulan el Fondo de Asistencia y Estimulo del personal sujeto al régimen del Decreto Legislativo N° 276.
- 3.2 Si bien una organización privada, en su reglamento interno, puede libremente establecer su conformación, no obstante, en cuanto a los Funcionarios o Directivos de una entidad pública, en su condición de tales, ello sólo será posible cuando haya sido establecido en una norma expresamente y así los habilite.
- 3.3 Estas organizaciones privadas denominadas "CAFAE" no podrán recibir transferencia de recursos de la entidad pública destinadas al pago de incentivos laborales, tampoco deberán recibir transferencias de la entidad producto de las tardanzas, inasistencias y/o multas impuestas a los trabajadores de la entidad.
- 3.4 En el caso de los descuentos por tardanzas realizados a los servidores sujetos al régimen del Decreto Legislativo N° 728, dichos fondos corresponden ser revertidos al tesoro público, siendo que para su transferencia al CAFAE o cualquier otra organización se requeriría contar con una norma con rango de ley que lo autorice expresamente.

Atentamente,

CYNTHIA SÚ LAY
Gerente (e) de Políticas de Gestión del Servicio Civil
AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL