"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"
"Año de la consolidación del Mar de Grau"

INFORME TÉCNICO N° 1674 -2016-SERVIR/GPGSC

AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL
PRESIDENCIA EJECUTIVA
FECHA 25 AGO 2016 HORA 10:35
RECIBIDO
Firma:

A : **JUAN CARLOS CORTÉS CARCELÉN**
Presidente Ejecutivo

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

Asunto : Licencia por neoplasia maligna (vigencia de la Ley N° 15668)

Referencia : Oficio N° 298-GG-ESSALUD-2016

Fecha : Lima, 24 AGO. 2016

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia, el Gerente General del Seguro Social de la Salud – ESSALUD consulta a SERVIR sobre la vigencia de la Ley N° 15668 (Ley que modifica el numeral 4 del artículo 55° de la Ley N° 11377), que establecía la licencia con goce de remuneraciones por tuberculosis o neoplasia maligna; así como sobre la factibilidad de aprobar un Reglamento Interno de Trabajo que prescriba la licencia señalada en la indicada Ley.

II. Análisis

De las 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 que adopte cada Entidad.

AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL V°B° C.SU GPGSC

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.

De la vigencia de la licencia otorgada por tuberculosis o neoplasia maligna

2.4 En principio, debemos indicar que conforme al último párrafo del artículo 55° del Decreto Ley N° 11733, Estatuto y Escalafón del Servicio Civil, sobre el otorgamiento de licencias por

enfermedades a los empleados públicos, se establecía que si la enfermedad fuera tuberculosis o neoplasia maligna (cáncer) no recuperable y debidamente diagnosticada, en consecuencia, estos tendrían derecho a una licencia hasta por dos años con el goce íntegro de su haber.

2.5 No obstante, y tal como se ha pronunciado SERVIR al respecto (Informes Técnicos N° 154 y 510-2016-SERVIR/GPGSC[1]), sobre la base de señalado en el Informe Legal N° 080-2011-SERVIR/GG-OAJ, disponible en nuestro portal institucional: www.servir.gob.pe, en virtud de la aplicación del principio contenido en el artículo I del Título Preliminar del Código Civil (referente a que: *"una Ley solo puede ser derogada por Ley posterior"*), **el Decreto Ley N° 11733 se encontraría derogado tácitamente**, toda vez que la materia de dicha norma ha sido íntegramente regulada por el Decreto Legislativo N° 276.

2.6 Siendo así, dada la derogación tácita del Decreto Ley N° 11733, las disposiciones sobre el otorgamiento de la licencia por enfermedad (por tuberculosis o neoplasia maligna) para los servidores del régimen de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público se encuentran reguladas en el Decreto Legislativo N° 276 y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM.

2.7 Finalmente, cabe indicar que el contenido de dichas disposiciones debe ser concordado con las normas del régimen contributivo de la Seguridad Social en Salud (Ley N° 26790 y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 009-97-SA), que disponen que las licencias por enfermedades cuya duración supere los 20 días, deberán ser asumidas económicamente por el Régimen Contributivo de la Seguridad Social en Salud, la cual establece que el subsidio por incapacidad temporal se otorgará mientras dure la incapacidad del servidor, hasta un máximo de 11 meses y 10 días consecutivos.

De la consulta planteada

2.8 Sobre el particular, debemos indicar que la Constitución Política (artículo 103°) en concordancia con lo dispuesto en el Código Civil (artículo I del Título Preliminar), han señalado que la Ley se deroga solo por otra Ley, por lo que el principio general en el derecho es que el único instrumento que puede derogar y dejar sin efecto una norma jurídica es otra norma jurídica de igual o mayor rango.

2.9 Ahora bien, el sistema u ordenamiento jurídico es el conjunto de normas jurídicas, de alcance general o particular, escritas o no escritas, emanadas de autoridad estatal o de la autonomía privada, vigentes en un Estado. En ese sentido, **la legislación o sistema legislativo son únicamente las normas jurídicas escritas de alcance general que tienen vigencia** en un Estado.

2.10 Siendo así, al existiendo normas vigentes que regulan el otorgamiento de licencia por enfermedad para los servidores públicos, no puede aprobarse normativa interna que contradiga a dichas normas vigentes u otorgar vigencia a una norma derogada; es decir, la normativa interna debe aprobarse sobre la base de las normas vigentes.

[1] Disponible en nuestro portal institucional: www.servir.gob.pe.

"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"
"Año de la consolidación del Mar de Grau"

III. Conclusiones

3.1 No es competencia de SERVIR, a través de una opinión técnico legal, hacer alusión a asuntos concretos, como el descrito en el documento de referencia, por lo que no puede emitir pronunciamiento alguno al respecto.

3.2 La licencia por neoplasia maligna regulada por el Decreto Ley N° 11377, ha sido tácitamente derogada, al haber sido dicha regulación reemplazada por el Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y Remuneraciones del Sector Público que es aplicable a los servidores pertenecientes a dicho régimen. Ello ha sido señalado por SERVIR en informes recientes, los cuales son: Informe Técnico N° 154 y 510-2016-SERVIR/GPGSC.

3.3 Al existir normas vigentes que regulan el otorgamiento de licencia por enfermedad para los servidores públicos, no puede aprobarse normativa interna que contradiga a dichas normas vigentes u otorgar vigencia a una norma derogada, por lo que la normativa interna debe aprobarse sobre la base de las normas vigentes.

Lo expuesto es cuanto informo a su Despacho para los fines pertinentes, a cuyo efecto adjunto el proyecto de oficio respectivo.

Atentamente,

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

CSL/dsv/lfm
K:\8. Consultas y Opinión Técnica\02 Informes Técnicos\2016.