



PERÚ

Presidencia del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional del Servicio Civil

Entidad de  
Poderes Ejecutivos  
de la Municipalidad

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

**INFORME TÉCNICO N° J296 -2016-SERVIR/GPGSC**

AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL PRESIDENCIA EJECUTIVA	
FECHA	18 JUL 2016 HORA
RECIBIDO	
Firma: <i>[Handwritten Signature]</i>	

A : JUAN CARLOS CORTÉS CARCELÉN  
Presidente Ejecutivo

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

Asunto : Cese por incapacidad permanente o absoluta

Referencia : Oficio N° 071-2014/MDV-GA-SGRH

Fecha : Lima, 15 JUL. 2016

**I. Objeto de la consulta**

Mediante el documento de la referencia, la Subgerencia de Recursos Humanos de la Municipalidad Distrital de Ventanilla consulta a SERVIR lo siguiente:

- a) ¿Es o no posible legalmente que por invalidez absoluta o incapacidad permanente (trabajadores que prestan servicios bajo el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 728), ser una causal de extinción del contrato de trabajo? de ser posible, ¿bajo qué instrumento se acreditaría tal situación, que institución debe emitir el certificado de incapacidad permanente o absoluta y a solicitud de quién?
- b) ¿Es o no posible legalmente que por invalidez absoluta o incapacidad permanente (trabajadores que prestan servicios bajo el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 276), ser una causal de extinción del contrato de trabajo? de ser posible, ¿bajo qué instrumento se acreditaría tal situación, que institución debe emitir el certificado de incapacidad permanente o absoluta y a solicitud de quién?
- c) ¿Es o no posible legalmente que la extinción de contrato se pueda dar con el informe y/o Dictamen de Invalidez emitida por el Comité Médico de la AFP Integra o el Comité Médico de la Superintendencia?
- d) ¿Es o no posible legalmente que una persona bajo el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 728 pueda percibir remuneración de una institución pública y a la vez una pensión de invalidez por la AFP?
- e) ¿Es o no posible legalmente que una persona bajo el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 276 con resultado de incapacidad permanente pueda percibir remuneración de una institución pública sin prestar servicios efectivamente?



**II. Análisis**

**Competencia 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 encuentre el constituirse en una instancia administrativa o consultiva previa a la adopción de decisiones individuales que adopte cada Entidad.



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

- 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, no es posible que SERVIR, a través de un informe técnico como el presente, determine la legalidad o ilegalidad del acto administrativo al que se hace alusión en el documento de la referencia.

**Extinción de la relación laboral por incapacidad permanente o absoluta**

**a) En caso de trabajadores comprendidos en el Decreto Legislativo N° 728**

- 2.4 En el caso de trabajadores que se encuentran bajo el régimen Texto Único Ordenado (TUO) del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, la invalidez absoluta permanente es una causa de extinción del contrato de trabajo prevista en el literal e) del artículo 16°.
- 2.5 Conforme al artículo 20° del TUO del Decreto Legislativo N° 728, la invalidez absoluta permanente extingue de pleno derecho y automáticamente la relación laboral desde que es declarada.
- 2.6 Por su parte, en caso la relación laboral se extinga por causa de invalidez absoluta permanente, es necesario que dicha incapacidad sea declarada por el Instituto Peruano de Seguridad Social o el Ministerio de Salud o la Junta de Médicos designada por el Colegio Médico del Perú, dicha declaración solo podrá ser expedida en caso la solicite el empleador<sup>1</sup>.

**b) En caso de servidores públicos del régimen 276**

- 2.7 El inciso c) del artículo 35° del Decreto Legislativo N° 276 determina que el vínculo de un servidor o funcionario sujeto a dicho régimen, se extingue -por causas justificadas- cuando aquél tenga una incapacidad permanente física o mental.
- 2.8 En efecto, el artículo en mención dispone que una de las causales de cese de los servidores en servicio, bajo el Decreto Legislativo N° 276, se produce por las deficiencias físicas sobrevenidas cuando estas le impiden el desempeño de sus tareas, debiendo esta incapacidad ser sustentada mediante un informe que, de forma expresa e inequívoca, establezca la condición de incapacidad permanente de un servidor; siendo los entes competentes para emitir dicho pronunciamiento la Junta Médica designada por EsSalud o el Ministerio de Salud o la Junta de Médicos designada por el Colegio Médico del Perú, de acuerdo a lo regulado en el artículo 187° del Decreto Supremo N° 005-90-PCM, Reglamento del Decreto Legislativo N° 276.

Es así que, solo a través de un Informe Médico expedido conforme a ley, se puede acreditar la determinación de la Incapacidad Permanente, el mismo que no puede ser reemplazado o desvirtuado mediante la presentación de un certificado médico de incapacidad temporal; por lo que dicho informe mantiene su validez y por lo tanto todos sus efectos para los fines respectivos.



<sup>1</sup> Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR

Artículo 13.- La invalidez absoluta temporal suspende el contrato por el tiempo de su duración. La invalidez parcial temporal sólo lo suspende si impide el desempeño normal de las labores. Debe ser declarada por el Instituto Peruano de Seguridad Social o el Ministerio de Salud o la Junta de Médicos designada por el Colegio Médico del Perú, a solicitud del empleador.



### De la incompatibilidad entre pensión y remuneración

2.9 La regla de incompatibilidad entre la percepción de remuneración y de pensión se consigna expresamente en el artículo 3° de la Ley Marco del Empleo Público y en el artículo 7°<sup>2</sup> del Decreto Legislativo N° 276, antes de la vigencia de este último texto legal, el artículo 54° del Decreto Ley N° 20530 estableció, entre otros supuestos, que se suspende el derecho a la pensión, sin derecho a reintegro, en caso de reingreso al servicio del Estado.

2.10 Así, el Tribunal Constitucional en su sentencia del Expediente N° 03480-2007-PA/TC, se ha pronunciado sobre dicho extremo, señalando lo siguiente:

*"(...) 7. De manera concordante el artículo 8° del indicado decreto ley señala que se podrá percibir simultáneamente del Estado dos pensiones, o un sueldo y una pensión, cuando uno de ellos provenga de servicios docentes prestados a la enseñanza pública o de viudez. En tal contexto, debe entenderse que solo podrá percibirse una pensión y un sueldo o remuneración siempre que este último concepto se derive de servicios docentes; o dos pensiones cuando una corresponda al beneficiario por derecho propio y otra por derecho derivado. De lo anotado se infiere la expresa incompatibilidad entre la remuneración y la pensión. Aquí, a diferencia de la prohibición constitucional contenida en el artículo 40° de la Carta Fundamental, no se dan los mismos presupuestos que justifican la proscripción de los empleados públicos por lo que solo se generará incompatibilidad cuando el cesante reingrese al servicio del Estado, vale decir cuando se genere una nueva relación jurídica de empleo.*

*8. De otro lado, en el artículo 45° del Decreto Ley N° 19990 se ha precisado que el pensionista que se reincorpore a la actividad laboral como trabajador dependiente o independiente elegirá entre la remuneración o retribución que perciba por sus servicios prestados o su pensión generada por el Sistema Nacional de Pensiones; permitiendo que por excepción el pensionista trabajador pueda percibir simultáneamente pensión y remuneración o retribución, cuando la suma de estos conceptos no supere el cincuenta por ciento (50%) de la Unidad Impositiva Tributaria vigente. Se advierte en este nuevo tratamiento a los pensionistas del Sistema Nacional de Pensiones que la incompatibilidad entre pensión y remuneración determina la prohibición de doble percepción de ingresos con la regulación de otras formas de prestación de servicios, extendiendo la proscripción al denominado "trabajador independiente" que recibe una retribución, lo cual constituye un verdadero contrasentido dado que en este supuesto la persona no recibe una remuneración y menos aún puede ser calificada como trabajador independiente, puesto que el vínculo laboral genera, por regla general, una relación de dependencia".*



2.11 Por tanto del artículo 8° del Decreto Ley N° 20530, se debe entender que sólo podrá percibirse una pensión y un sueldo o remuneración cuando uno de ellos se derive de servicios docentes prestados a la enseñanza pública, ello concordante con las normas restrictivas antes referidas.

2.12 Asimismo, en el régimen del Decreto Ley N° 19990 el artículo 45° se ha precisado que el pensionista que se reincorpore a la actividad laboral como trabajador dependiente o independiente elegirá entre la remuneración o retribución que perciba por sus servicios prestados o su pensión generada por el Sistema Nacional de Pensiones; permitiendo que por excepción el pensionista trabajador pueda percibir simultáneamente pensión y remuneración o retribución, cuando la suma de estos conceptos no supere el cincuenta por ciento (50%) de la Unidad Impositiva Tributaria vigente.

2.13 Ahora, considerando que a través del Decreto Ley N° 25897, se creó el Sistema Privado de Pensiones (SPP) conformado por las Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones AFP al cual

<sup>2</sup> Artículo 7°.- Principio de un solo empleo o cargo público remunerado.- Ningún servidor público puede desempeñar más de un empleo o cargo público remunerado, inclusive en las Empresas de propiedad directa o indirecta del Estado o de Economía Mixta. Es incompatible, asimismo, la percepción simultánea de remuneraciones y pensión por servicios prestados al Estado. La única excepción a ambos principios está constituida por la función educativa en la cual es compatible la percepción de pensión y remuneración excepcional.



podía afiliarse cualquier trabajador indistintamente al régimen laboral al cual perteneciera, ello implica que los fondos aportados por los afiliados son al Sistema Privado de Pensiones, estos fondos son acumulados en la cuenta individual de capitalización (CIC) del afiliado, por lo que no configurarían como ingresos provenientes del Estado, en tal sentido, los ingresos que se perciban bajo esta modalidad no se consideran para el análisis de la prohibición de doble percepción de ingresos señalada en el artículo 3° de la Ley Marco del Empleo Público.

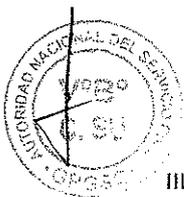
#### De la percepción de remuneraciones en el sector público

- 2.14 El concepto de remuneración y beneficios sociales, en términos de los regímenes laborales que operan en el Sector Público, está delimitado como aquel beneficio económico que recibe el trabajador por la prestación efectiva de sus servicios, exceptuando a dicha condición a los supuestos de suspensión imperfecta de la relación laboral la misma que se produce en aquellos casos en los que aun cuando el trabajador no haya prestado efectivamente sus servicios recibe regularmente su remuneración (licencia por paternidad, descanso médico, vacaciones y demás supuestos regulados por las normas vigentes).
- 2.15 En ese sentido, dichos conceptos están íntimamente ligados a la prestación efectiva de servicios a favor del estado, pues la razón por la que las entidades públicas destinan gran parte de su presupuesto al pago de remuneraciones y beneficios sociales es precisamente la necesidad de contar con servicios personales para el cumplimiento de las competencias que el sistema legal les ha encomendado.
- 2.16 Por su parte para el pago de remuneraciones en el Sector Público, el literal d) de la Tercera Disposición Transitoria de la Ley N° 28411, Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto, establece lo siguiente:

*"TERCERA.- En la Administración Pública, en materia de gestión de personal, se tomará en cuenta lo siguiente:*

*(...)*

*d) El pago de remuneraciones sólo corresponde como contraprestación por el trabajo efectivamente realizado, quedando prohibido, salvo disposición de Ley expresa en contrario o por aplicación de licencia con goce de haber de acuerdo a la normatividad vigente, el pago de remuneraciones por los días no laborados. Asimismo, queda prohibido autorizar o efectuar adelantos con cargo a remuneraciones, bonificaciones, pensiones o por compensaciones por tiempo de servicios (...)" El énfasis es agregado.*



#### III. Conclusiones

- 3.1 El Decreto Legislativo N° 728 establece como una causa de extinción de contratado de trabajo la invalidez absoluta permanente, por lo cual se extingue de pleno derecho y automáticamente la relación laboral desde que es declarada.
- 3.2 De acuerdo con lo establecido por el Decreto Legislativo N° 276 y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM, una de las causales de cese de los servidores en servicio del régimen de la carrera administrativa es producido por las deficiencias físicas sobrevenidas cuando estas le impiden el desempeño de sus tareas,
- 3.3 La incapacidad o invalidez absoluto o permanente, debe estar sustentada en un Informe Médico que, de forma expresa e inequívoca, establezca la condición de incapacidad permanente de un servidor; siendo los entes competentes para emitir dicho pronunciamiento la Junta Médica designada por EsSalud o el Ministerio de Salud o la Junta de Médicos designada por el Colegio



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional  
del Servicio Civil

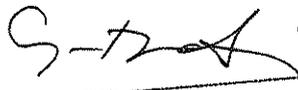
"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"  
"Año de la Consolidación del Mar de Grau"

Médico del Perú, dicho informe no puede ser reemplazado o desvirtuado mediante la presentación de un certificado médico de incapacidad temporal; siendo que dicho informe mantiene su validez y por lo tanto todos sus efectos para los fines respectivos.

- 3.4 La Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público establece que ningún empleado público puede percibir del Estado más de una remuneración, retribución, emolumento o cualquier tipo de ingreso. Asimismo, señala que es incompatible la percepción simultánea de remuneración y pensión por servicios prestados al Estado; y que solo se podrá percibir adicionalmente a la remuneración, otro tipo de ingreso, siempre y cuando este sea por función docente o por la percepción de dietas por participación en uno (1) de los directorios de entidades o empresas públicas, caso contrario se incurriría en la prohibición de doble percepción.
- 3.5 El artículo 8° del Decreto Ley N° 20530 regula la incompatibilidad entre remuneración y pensión, señalando que se podrá percibir simultáneamente del Estado dos pensiones, o un sueldo y una pensión, cuando uno de ellos provenga de servicios docentes prestados a la enseñanza pública.
- 3.6 La pensión que provenga de fondos acumulados en la cuenta individual de capitalización (CIC) del Sistema Privado de Pensiones, no se configuran como ingresos provenientes del Estado, en tal sentido, los ingresos que se perciban bajo esta modalidad no se consideran para el análisis de la prohibición de doble percepción de ingresos señalada en el artículo 3 de la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público.
- 3.7 El pago de remuneraciones y beneficios sociales solo corresponde como contraprestación por el trabajo efectivamente realizado.

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

Atentamente,

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

CSL/jjmo/lsg

K:\8. Consultas y Opinión Técnica\02 Informes técnicos\2016

