



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional  
del Servicio Civil

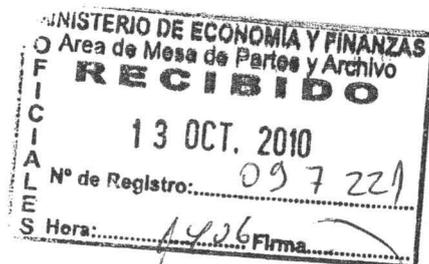
Presidencia  
Económica

"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"  
"Año de la Consolidación Económica y Social del Perú"

Lima, 12 OCT 2010

OFICIO N° 538-2010-SERVIR/PE

Señor  
**ROGER DÍAZ ALARCÓN**  
Director General  
Dirección General del Presupuesto Público  
Ministerio de Economía y Finanzas  
Jirón Junín N° 319  
Lima.-



Asunto : Absolución de consulta sobre reconocimiento de beneficios tomando como base de cálculo la remuneración total.

Referencia : Oficio N° 403-2010-EF/76.20

Tengo el agrado de dirigirme a usted, con la finalidad de dar respuesta al documento de la referencia, mediante el cual solicita opinión sobre la procedencia del reconocimiento de subsidios por sepelio y luto y gratificación por tiempo de servicios, vacaciones truncas, tomando como base de cálculo la remuneración total.

Al respecto, adjunto al presente el Informe Legal N° 313-2010-SERVIR/GG-OAJ de la Oficina de Asesoría Jurídica de la Autoridad Nacional del Servicio Civil, el mismo que cuenta con la conformidad de la Gerencia de Políticas de Gestión de Recursos Humanos, en virtud del cual se atiende su solicitud.

Sin otro particular quedo de usted,

Atentamente,

**NURIA ESPARCH FERNANDEZ**  
Presidenta Ejecutiva  
AUTORIDAD NACIONAL DEL  
SERVICIO CIVIL  
NEF/JAG/MMC  
Reg. N° 7757-2010



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional  
del Servicio Civil

Oficina  
de Asesoría Jurídica

"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"  
"Año de la Consolidación Económica y Social del Perú"

**INFORME LEGAL N° 313 -2010-SERVIR/GG-OAJ**

**A :** JORGE ARRUNÁTEGUI GADEA  
Gerente (e) de Políticas de Gestión de Recursos Humanos

**De :** MANUEL MESONES CASTELO  
Jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica

**Asunto :** Consulta realizada por el Ministerio de Economía y Finanzas sobre el reconocimiento de subsidios y otros beneficios tomando como base de cálculo la remuneración total

**Referencia :** Oficio N° 403-2010-EF/76.20

**Descriptor :** a) Base de cálculo de beneficios  
b) Subsidios

**Fecha :** Lima, 05 OCT 2010

Me dirijo a usted con relación al documento de la referencia, mediante el cual el Director General del Presupuesto Público del Ministerio de Economía y Finanzas, formula consulta sobre la procedencia del reconocimiento de subsidios por sepelio y luto y gratificación por tiempo de servicios, vacaciones truncas, tomando como base de cálculo la remuneración total. Sobre el particular manifiesto lo siguiente:

**I. Antecedentes y Base Legal**

1.1 El artículo 43 del Decreto Legislativo N° 276 – Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público establece lo siguiente:

*"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.*





PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional  
del Servicio Civil

Oficina  
de Asesoría Jurídica

*“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”  
“Año de la Consolidación Económica y Social del Perú”*

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

1.2 Por su parte, los artículos 51, 52 y 54 del Decreto Legislativo N° 276 precisan:

*“Artículo 51.- La bonificación personal se otorga a razón de 5% del haber básico por cada quinquenio, sin exceder de ocho quinquenios.”*

*“Artículo 52.- La bonificación familiar es fijada anualmente por Decreto Supremo, con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros; en relación con las cargas familiares. La bonificación corresponde a la madre, si ella y el padre prestan servicios al Estado.”*

*“Artículo 54.- Son beneficios de los funcionarios y servidores públicos:*

*a) Asignación por cumplir 25 ó 30 años de servicios: Se otorga por un monto equivalente a dos remuneraciones mensuales totales, al cumplir 25 años de servicios, y tres remuneraciones mensuales al cumplir 30 años de servicios. Se otorga por única vez en cada caso.*

*b) Aguinaldos: Se otorgan en Fiestas Patrias y Navidad por el monto que se fije por Decreto Supremo cada año.*

*c) Compensación por Tiempo de Servicios: Se otorga al personal nombrado al momento del cese por el importe del 50% de su remuneración principal para los servidores con menos de 20 años de servicios o de una remuneración principal para los servidores con 20 o más años de servicios por cada año completo o fracción mayor de 6 meses y hasta por un máximo de 30 años de servicios.*

*En caso de cese y posterior reingreso, la cantidad pagada surte efecto cancelatorio del tiempo de servicios anterior para este beneficio”.*

1.3 De otro lado, los artículos 8° y 9° del Decreto Supremo N° 051-91-PCM establecen:

*“Artículo 8°.- Para efectos remunerativos se considera:*

*a) Remuneración Total Permanente.- Aquella cuya percepción es regular en su monto, permanente en el tiempo y se otorga con carácter general para todos los funcionarios, directivos y servidores de la Administración Pública; y está constituida por la Remuneración Principal, Bonificación Personal, Bonificación Familiar, Remuneración Transitoria para Homologación y la Bonificación por Refrigerio y Movilidad.*

*b) Remuneración Total.- Es aquella que está constituida por la Remuneración Total Permanente y los conceptos remunerativos adicionales otorgados por Ley expresa, los mismos que se dan por el desempeño de cargos que implican exigencias y/o condiciones distintas al común.*

*Artículo 9°.- Las Bonificaciones, beneficios y demás conceptos remunerativos que perciben los funcionarios, directivos y servidores otorgado en base al sueldo, remuneración o ingreso total serán calculados en función a la Remuneración Total Permanente, con excepción de los casos siguientes:*

*a) Compensación por Tiempo de Servicios que se continuarán percibiendo en base a la remuneración principal que establece el presente Decreto Supremo.*

*b) La Bonificación Diferencial a que se refieren los Decretos Supremos Nos. 235-85-EF, 067-88-EF y 232-88-EF, se continuarán otorgando tomando como base de cálculo la Remuneración Básica establecida por el Decreto Supremo N° 028-89-PCM.*





“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”  
“Año de la Consolidación Económica y Social del Perú”

*c) La Bonificación Personal y el Beneficio Vacacional se continuarán otorgando tomando como base de cálculo la Remuneración Básica establecida por el D. S. N° 028-89-PCM.”*

1.4 De acuerdo con lo establecido en el Decreto Legislativo N° 1023, la Autoridad Nacional del Servicio Civil - SERVIR, es el órgano rector del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos.

## II. Análisis

### De los beneficios o bonificaciones del personal sujeto al Decreto Legislativo N° 276

2.1 Cabe precisar que el artículo 54° del Decreto Legislativo, expresamente ha señalado, por ejemplo que el beneficio de asignación por cumplir 25 ó 30 años de servicios se calcula tomando en cuenta la remuneración mensual total y en el caso de la compensación por tiempo de servicios se toma como referente la remuneración principal.

Sin embargo, debemos recordar que mediante el Decreto Supremo N° 057-86-PCM se estableció la etapa inicial de proceso gradual de aplicación de un sistema único de remuneraciones, bonificaciones, beneficios y pensiones para los funcionarios y servidores de la administración pública.

Posteriormente, con el Decreto Supremo N° 051-91-PCM se establecieron las normas orientadas a determinar los niveles remunerativos de los funcionarios, directivos, servidores y pensionistas del Estado, a cuyo efecto los artículos 8° y 9° dispusieron que las bonificaciones, beneficios y demás conceptos remunerativos que perciben los funcionarios, directivos y servidores otorgado en base al sueldo, remuneración o ingreso total serán calculados en función a la **Remuneración Total Permanente**, excepto en los casos de la Compensación por Tiempo de Servicios, la Bonificación Diferencial y la Bonificación Personal así como el Beneficio Vacacional.

De lo señalado precedentemente, queda claro que las bonificaciones, beneficios y demás conceptos remunerativos que perciben los funcionarios, directivos y servidores, serán calculados en función a la Remuneración Total Permanente. No obstante que el Tribunal Constitucional ha introducido criterios distintos para el cálculo de los beneficios.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> En efecto, las Sentencias N° 0120-2004-AA/TC, 2767-2003-AA/TC, 2129-2002-AA/TC y 2189-2004-AC/TC van más allá de la norma y amplían el concepto de remuneración que serviría de base de cálculo para la bonificación antes indicada. Así tenemos que “(...) en uniforme jurisprudencia este Tribunal ha señalado que el pago de la asignación que se reclama deberá efectuarse en función de la remuneración total y no sobre la base de la remuneración total permanente, conforme está establecido en el inciso b) del artículo 8° del Decreto Supremo N° 051-91-PCM”.





PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional  
del Servicio Civil

Oficina  
de Asesoría Jurídica

“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”  
“Año de la Consolidación Económica y Social del Perú”

2.2 Al respecto, es conveniente recordar que todo servidor o funcionario administrativo debe ser plenamente consciente que no tiene como atribución, ejercer el control difuso de la Constitución<sup>2</sup>. Es decir, que no puede dejar de aplicar total o parcialmente una norma porque personalmente considera que ésta vulnera una disposición de mayor jerarquía, constitucional o legal.

En efecto, la inaplicación de una norma, sólo está reservado a los Tribunales Administrativos y Jurisdiccionales y no al funcionario o servidor público, independientemente de su jerarquía o la función de control que le hubieran asignado.<sup>3</sup>

De lo señalado precedentemente se desprende que a diferencia del Tribunal Constitucional, el Poder Judicial y los Tribunales Administrativos como el Tribunal del Servicio Civil, los funcionarios y servidores públicos no pueden realizar control difuso; es por ello que, en tanto se mantenga vigente el Decreto Supremo N° 051-91-PCM, las administraciones públicas no pueden dejar de aplicarlo, salvo mandato expreso del Tribunal del Servicio Civil o de la autoridad jurisdiccional.

#### De la competencia de SERVIR

2.3 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 de la compensación, entre otras, emita de manera progresiva SERVIR.

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 de cada entidad.

En ese sentido, debe precisarse que las atribuciones de SERVIR, se ven materializadas en:



Se define como Control Difuso a la facultad constitucional concedida a los órganos revestidos de **potestad jurisdiccional** para revisar la constitucionalidad de las normas, haciendo prevalecer la Constitución sobre la ley y ésta sobre cualquier otra norma de rango inferior.

<sup>3</sup> Conforme a la Sentencia del Tribunal Constitucional contenida en el Expediente N° 03741-2004-AA/TC, sólo “(...) los tribunales u órganos colegiados de la administración pública tienen la facultad y el deber de preferir la Constitución e inaplicar una disposición infraconstitucional que la vulnera manifiestamente, bien por la forma, bien por el fondo, de conformidad con los artículos 38°, 51° y 138° de la Constitución. Para ello, se deben observar los siguientes presupuestos: a) que dicho examen de constitucionalidad sea relevante para resolver la controversia planteada dentro de un proceso administrativo; b) que la Ley cuestionada no sea posible de ser interpretada de conformidad a la Constitución”.



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”

“Año de la Consolidación Económica y Social del Perú”

#### a) Aprobación de Documentos Normativos

Entre las atribuciones que el Decreto Legislativo N° 1023 ha conferido a SERVIR, se encuentra el *“Dictar normas técnicas para el desarrollo e implementación del Sistema.”*

En efecto, el inciso c del artículo 10°, concordado en el artículo 11°, establece que la función normativa *“comprende la potestad de dictar, en el ámbito de su competencia, normas técnicas, directivas de alcance nacional y otras normas referidas a la gestión de los recursos humanos del Estado”*.

En ese sentido, en su calidad de ente rector del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, SERVIR emite la normativa de cumplimiento obligatorio para todas las entidades de la administración pública señaladas en el Artículo III del Título Preliminar de la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público,<sup>4</sup> normativa que tiene la calidad de **disposiciones de carácter general y abstracto** que se emiten regulando determinadas materias del precitado Sistema<sup>5</sup>. Al ejercer esta atribución, SERVIR crea derecho.

#### b) Opiniones vinculantes de SERVIR

Adicionalmente a la función o atribución normativa señalada precedentemente, el Decreto Legislativo N° 1023 ha previsto una segunda situación en la que SERVIR emite pronunciamientos de obligatorio cumplimiento para todas las entidades que se encuentran bajo el ámbito de SERVIR.

Justamente, el inciso h) del artículo 10 Decreto Legislativo N° 1023 establece que es función de SERVIR *“Emitir opinión técnica vinculante en las materias de*

<sup>4</sup> Para efectos de la presente Ley son entidades de la administración pública:

- a) El Poder Legislativo, conforme a la Constitución y al Reglamento del Congreso de la República.
- b) El Poder Ejecutivo: ministerios, organismos públicos descentralizados, proyectos especiales y, en general, cualquier otra entidad perteneciente a este Poder.
- c) El Poder Judicial, conforme a lo estipulado en su ley orgánica.
- d) Los Gobiernos Regionales, sus órganos y entidades.
- e) Los Gobiernos Locales, sus órganos y entidades.
- f) Los organismos constitucionales autónomos.

<sup>5</sup> De acuerdo con el artículo 5 del Decreto Legislativo N° 1023, el Sistema comprende:

- a) La planificación de políticas de recursos humanos.
- b) La organización del trabajo y su distribución.
- c) La gestión del empleo.
- d) La gestión del rendimiento.
- e) La gestión de la compensación.
- f) La gestión del desarrollo y la capacitación.
- g) La gestión de las relaciones humanas.
- h) La resolución de controversias.





PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional  
del Servicio Civil

Oficina  
de Asesoría Jurídica

“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”  
“Año de la Consolidación Económica y Social del Perú”

*su competencia”; y el inciso d) del artículo 16° dispone que entre las funciones y atribuciones del Consejo Directivo de SERVIR, se encuentra “Emitir interpretaciones y opiniones vinculantes en las materias comprendidas en el ámbito del sistema”.*

En esta situación, a diferencia de la anterior, no se está ante normas en sentido estricto, sino ante interpretaciones u opiniones que al haber sido emitidas por el máximo órgano de la institución, tienen carácter vinculante dentro del Sistema y, como tal, obligan a todos los operadores estatales a sujetarse a ellos.

### c) Resoluciones vinculantes del Tribunal del Servicio Civil

El Tribunal del Servicio Civil, conforme lo señalado en el artículo 17 del Decreto Legislativo N° 1023 constituye última instancia administrativa respecto de las controversias que se susciten en las materias de; a) acceso al servicio civil, b) pago de retribuciones, c) evaluación y progresión en la carrera, d) régimen disciplinario, y e) terminación de la relación de trabajo.

Conforme lo dispone el tercer párrafo del artículo 4° del Decreto Supremo N° 008-2010-PCM, no toda resolución que emita el Tribunal del Servicio Civil adquiere la calidad de precedente administrativo, sino sólo “los pronunciamientos que así se determinen en Sala Plena del Tribunal”.

Por ello, los pronunciamientos que en Sala Plena adopte el Tribunal del Servicio Civil, estableciendo criterios interpretativos de alcance general, constituyen precedente administrativo, de observancia obligatoria para el propio Colegiado, en la solución de similares casos y para todas las entidades públicas, así como constituyen fuente de derecho del servicio civil.

No obstante ello, las resoluciones que resuelven casos concretos constituyen criterios de observancia **obligatoria para el propio tribunal administrativo** a fin de autoregularse y resolver de igual manera posteriores casos similares presentados ante él.<sup>6</sup> Ello permite el cumplimiento del principio de predictibilidad que debe regir las decisiones de la administración pública.



<sup>6</sup>Sobre el particular Morón, afirma “Conforme a lo establecido por la norma, este tipo de precedentes únicamente obliga en el ámbito institucional hacia el futuro, a todo el ámbito de su alcance funcional (...). En principio, la doctrina favorece la fuerza vinculante de los precedentes para la propia entidad (...). Cuando la autoridad se encuentre ante casos iguales, semejantes o análogos, el precedente será aplicable, y adoptará decisiones iguales, para respetar y asegurar la igualdad ante la ley. Pero como tratar de manera igual a situaciones desiguales es manifestación de injusticia, la autoridad deberá en este caso estar liberada del precedente existente.”. MORÓN URBINA, Juan Carlos; “Comentario a la Ley del Procedimiento Administrativo General”, p. 99.



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional  
del Servicio Civil

Oficina  
de Asesoría Jurídica

"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"  
"Año de la Consolidación Económica y Social del Perú"

### De la autonomía de los Gobierno Regionales

2.4 Cabe tener en cuenta lo establecido en el literal b) del artículo 45 de la Ley N° 27867 – Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, referido a la concordancia de políticas sectoriales y funciones generales, el cual señala:

*"(...) las siguientes funciones de los Gobiernos Regionales se ejercerán con sujeción al ordenamiento jurídico establecido por la Constitución, la Ley de Bases de la Descentralización y demás leyes de la República: (...)"*

*3. Función administrativa y ejecutora.- Organizando, dirigiendo y ejecutando los recursos financieros, bienes, activos y capacidades humanas, necesarios para la gestión regional, con arreglo a los sistemas administrativos nacionales (...)."*

La Ley N° 29158 – Ley Orgánica del Poder Ejecutivo en su artículo 43 define a los Sistemas como los conjuntos de principios, normas, procedimientos, técnicas e instrumentos mediante los cuales se organizan las actividades de la Administración Pública que requieren ser realizadas por todas o varias entidades de los Poderes del Estado, los Organismos Constitucionales y los niveles de Gobierno.

Asimismo, en el artículo 44 de la precitada Ley se señala que los Sistemas están a cargo de un Ente Rector que se constituye en su autoridad técnico-normativa a nivel nacional, la cual dicta las normas y establece los procedimientos relacionados con su ámbito. Siendo uno de dichos Sistemas Administrativos, el referido a la Gestión de Recursos Humanos, el mismo que se encuentra a cargo de SERVIR.

Ahora bien, en ejercicio de la rectoría, el Poder Ejecutivo es responsable de reglamentar y operar los Sistemas Administrativos, entre ellos, el de Gestión de Recursos Humanos, aplicables a todas las entidades de la Administración Pública, independientemente de su nivel de gobierno y con arreglo a la Ley de Procedimiento Administrativo General.

Cabe señalar que, conforme lo dispone el artículo 46 de la Ley N° 29158, esta disposición no afecta la autonomía de los Organismos, con arreglo a la Constitución Política del Perú y a sus respectivas Leyes Orgánicas.

En ese sentido, las normas que emitan los Gobiernos Regionales no pueden ir más allá ni contravenir lo regulado por SERVIR en materia del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos.





PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional  
del Servicio Civil

Oficina  
de Asesoría Jurídica

“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”  
“Año de la Consolidación Económica y Social del Perú”

### III. Conclusiones

3.1 De acuerdo a lo señalado, los pronunciamientos que en Sala Plena adopte el Tribunal del Servicio Civil, estableciendo criterios interpretativos de alcance general, constituyen precedente administrativo, de observancia obligatoria para el propio Colegiado, en la solución de similares casos y para todas las entidades públicas, así como constituyen fuente de derecho del servicio civil.

Las resoluciones que resuelven casos concretos, emitidas por el Tribunal del Servicio Civil, a partir de las cuales da por concluida la instancia administrativa, constituyen criterios de observancia **obligatoria para el propio tribunal administrativo a fin de hacer predecibles sus decisiones.**

3.2 El Decreto Supremo N° 051-91-PCM se encuentra vigente y por tanto, los funcionarios públicos (con excepción de los tribunales administrativos y los magistrados de justicia) no podemos dejar de aplicar el Decreto Supremo N° 051-91-PCM, vía control difuso.

En ese sentido, el cálculo de los subsidios por sepelio y luto, gratificación por tiempo de servicios y vacaciones truncas, deben calcularse conforme lo dispuesto por el Decreto Supremo N° 051-91-PCM hasta en tanto dicha norma se encuentre vigente o sea inaplicada por algún tribunal administrativo o judicial.

3.3 Corresponde a los Gobiernos Regionales ejercer sus funciones con arreglo al Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, por consiguiente, dar cumplimiento a las normas que sobre dicho Sistema emite SERVIR (ya sea en los documentos normativos, opiniones vinculantes ó Resoluciones vinculantes del Tribunal del Servicio Civil); sin que ello suponga afectar su autonomía.

Lo expuesto, es cuanto informo a su Despacho para los fines pertinentes, a cuyo efecto adjunto el proyecto de Oficio de respuesta respectivo para vuestra visación de encontrarlo conforme y trámite correspondiente ante la Presidencia Ejecutiva.

Atentamente,

  
MANUEL MESONES CASTELO  
Jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica  
AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

OAJ/MMC/tnr

c/tnr/2010/Informes/Reconocimiento de subsidios con base de cálculo de la remuneración total