



Resolución de Presidencia Ejecutiva

Lima, 13 OCT. 2017

VISTO:

El recurso de apelación de fecha 31 de agosto de 2017, interpuesto por la señora Martha Beatriz García García, y;

CONSIDERANDO:

Que, mediante escrito de fecha 28 de abril de 2017, la servidora Martha Beatriz García García solicitó ante la Secretaría General de DEVIDA, el pago de diferencial por encargatura de funciones como Sub Directora de Prevención de Consumo de Drogas de la Dirección de Asuntos Técnicos, por el período comprendido entre el 07 de agosto de 2015 y el 02 de marzo de 2017;

Que, ante el pedido referido en el considerando precedente, la Unidad de Recursos Humanos de la Oficina General de Administración emitió el Informe N° 000481-2017-DV-OGA-URH, mediante el cual concluyó que sólo resultaba procedente reconocer el pago del diferencial por encargatura como Sub Directora de Prevención de Consumo de Drogas de la Dirección de Asuntos Técnicos, por el periodo en el que dicha plaza se encontró presupuestada, es decir, por el periodo comprendido entre el 15 de febrero de 2017 y el 02 de marzo de 2017;

Que, conforme el análisis efectuado por la Unidad de Recursos Humanos, lo solicitado por la servidora antes referida, resultaba improcedente por el período comprendido entre el 07 de agosto de 2015 y el 15 de febrero de 2017, dado que no se cumplía con el requisito de existencia de plaza vacante debidamente presupuestada en el Presupuesto Analítico de Personal;

Que, del mismo modo, mediante Informe N° 000291-2017-DV-OAJ, la Oficina de Asesoría Jurídica consideró que el análisis técnico normativo respecto de la solicitud de pago de diferencial de la servidora Martha Beatriz García García, realizado por la Unidad



de Recursos Humanos mediante Informe N° 000481-2017-DV-OGA-URH se ajustaba a derecho, coincidiendo con la conclusión del mismo en el sentido de considerar procedente en parte la solicitud de pago de diferencial por encargatura;

Que, elevados los Informes N° 000481-2017-DV-OGA-URH y N° 000291-2017-DV-OAJ a la Secretaría General, ésta emitió la Carta N° 000031-2017-DV-SG de fecha 7 de agosto de 2017, por el periodo comprendido entre el 15 de febrero de 2017 y el 02 de marzo de 2017 poniendo en conocimiento de la servidora Martha Beatriz García García que su solicitud había sido declarada procedente en parte, por el periodo comprendido entre el 15 de febrero de 2017 y el 02 de marzo de 2017;

Que, con fecha 31 de agosto de 2017, la servidora Martha Beatriz García García ha interpuesto recurso de apelación contra el acto administrativo contenido en la Carta N° 000031-2017-DV-SG;

Que, el recurso de apelación interpuesto por la servidora Martha Beatriz García García cumple los requisitos de admisibilidad, habiéndose elevado el expediente administrativo al superior jerárquico, correspondiendo a la Presidencia Ejecutiva conocer, evaluar, pronunciarse y resolver la alzada materia de este examen;

Que, la recurrente ha señalado como petitorio que se revoque el acto administrativo contenido en la Carta N° 000031-2017-DV-SG por interpretación errónea del Manual Normativo de Personal N° 002-92-DNP "Desplazamiento de Personal" y el artículo 6° de la Directiva General N° 002-2006-GAI "Normas para la encargatura/recepción del cargo en DEVIDA"; y, como consecuencia, se le reconozca el pago de diferencial por encargatura de funciones como Sub Directora de Prevención de Consumo de Drogas de la Dirección de Asuntos Técnicos, en los periodos siguientes: (i) Del 07 de agosto de 2015 al 31 de diciembre de 2015; (ii) Del 01 de enero de 2016 al 31 de diciembre de 2016; y (iii) Del 01 de enero de 2017 al 14 de febrero de 2017;

Que, la servidora García García señala en su escrito, previa mención del artículo 10° del T.U.O. de la Ley del Procedimiento Administrativo General en relación a la nulidad de los actos administrativos, y del artículo 26° de la Constitución Política del Perú respecto a la irrenunciabilidad de los derechos constitucionales así como el principio *in dubio pro operario*; que la interpretación de la Directiva N° 006-2016-DV-SG "Disposiciones para la entrega y recepción de puestos de la Comisión Nacional para el Desarrollo y Vida sin Drogas-DEVIDA", del numeral 3.6 del Manual Normativo de Personal N° 002-92-DNP "Desplazamiento de Personal" y el artículo 6° de la Directiva General N° 001-2006-DV-GAI "Normas para la encargatura/recepción del cargo en DEVIDA", es incorrecta, ya que éstas establecen condiciones para que se produzca un encargo como acción administrativa (ya sea encargo de puesto o encargo de funciones), y, asimismo, que es condición para dicha acción administrativa la existencia de plaza presupuestada;

Que, al respecto, la Autoridad Nacional del Servicio Civil – SERVIR, en el numeral 2.7 del Informe Legal N° 057-2009-ANSC/OAJ menciona que el *encargo* es propio de un régimen de carrera (Decreto Legislativo N° 276), por lo que su aplicación al régimen laboral de la actividad privada, si bien es posible (y una práctica permanente dentro del Estado) no necesariamente puede efectuarse bajo las mismas condiciones que en el régimen del Decreto Legislativo N° 276, sino que por el contrario deberán adecuarse las disposiciones de un régimen a las necesidades de otro;



Que, el numeral 2.8 del Informe Legal citado en el considerando precedente, señala que dentro del régimen laboral privado, habida cuenta que no existe un marco regulatorio que establezca limitaciones, algunas entidades públicas han incorporado en sus normas internas, procedimientos y condiciones que un trabajador debe cumplir para que proceda el pago de diferencial por encargatura;

Que, siendo esto así, el artículo 6° del Glosario de Términos de la Directiva N° 001-2006-DV-GAI "Normas para la encargatura/recepción del cargo en DEVIDA"¹, señala respecto al encargo, que este es temporal, excepcional y fundamentado; no excediendo el ejercicio presupuestal; **procediendo solo en plaza presupuestal vacante** o en ausencia justificada del titular; se efectúa para el desempeño de funciones de responsabilidad directiva o jefatural compatibles con niveles superiores a los que ostenta el trabajador; que es igual o superior a treinta (30) días y se formaliza mediante Resolución de autoridad competente; que es encargo de puesto cuando éste constituye plaza presupuestal vacante; que es encargo de funciones de un puesto cuando el mismo se encuentra con su titular ausente o impedido; y que, en ambos casos, da lugar al pago del diferencial por encargatura existente entre el monto de la remuneración asignada al trabajador que se encarga y la que corresponde al puesto materia del encargo;

Que, del mismo modo, el numeral 10.5 de la Sección X - Glosario de Términos, de la Directiva N° 006-2016-DV-SG "Disposiciones para la entrega y recepción de puestos de la Comisión Nacional para el Desarrollo y Vida sin Drogas-DEVIDA"², define el encargo de funciones como la acción administrativa que se efectúa para el desempeño de funciones de responsabilidad directiva o jefatural compatibles con niveles superiores a los que ostenta el trabajador. Es temporal, excepcional y fundamentado. Sólo procede en plaza presupuestal vacante o en ausencia justificada del titular; no excederá el ejercicio presupuestal;

Que, los ingresos y gastos en el Sector Público se rigen por los créditos presupuestarios públicos anuales que se aprueban de conformidad con las disposiciones contenidas en los artículos 74° y siguientes de la Constitución Política del Perú, y las respectivas leyes en materia presupuestaria;

Que, en ese sentido, los artículos I, V y XV del Título Preliminar del TUO de la Ley 28411, Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto, aprobado por Decreto Supremo N° 304-2012-EF, establece que "*El Presupuesto del Sector Público está constituido por los créditos presupuestarios que representan el equilibrio entre la previsible evolución de los ingresos y los recursos a asignar de conformidad con las políticas públicas de gasto, estando prohibido incluir autorizaciones de gasto sin el financiamiento correspondiente.*"; razón por la que "*Todos los ingresos y gastos del Sector Público, así como todos los Presupuestos de las Entidades que lo comprenden, se sujetan a la Ley de Presupuesto del Sector Público.*"; encontrándose enmarcada la gestión presupuestaria del Estado dentro de la Legalidad (Principio de Legalidad);

Que, a partir del marco general previamente citado, los artículos 4° de las Leyes N° 30281, N° 30372 y N° 30518, Leyes de Presupuesto para el Sector Público para los Años Fiscales 2015, 2016 y 2017, respectivamente; que resultan aplicables por razón de temporalidad a lo petitionado por la Sra. Martha Beatriz García García, han

¹ Aprobada mediante Resolución de Gerencia General N° 012-2006-DV-GG de fecha 13 de febrero de 2006 y modificada mediante Resolución de Gerencia General N° 034-2007-DV-GG de fecha 07 de mayo de 2007, vigente a la fecha en que se produjo el encargo de funciones a la servidora García García y hasta el 29 de junio de 2016.

² Aprobada mediante Resolución de Secretaría General N° 086-2016-DV-SG de fecha 30 de junio de 2016 y vigente a partir de dicha fecha.



establecido de manera continua y uniforme en una serie de normas para la gestión presupuestaria, prescribiendo de un lado, la obligación de las entidades públicas de ejecutar los gastos según los créditos presupuestales autorizados en las respectivas Leyes de Presupuesto del Sector Público, en armonía con el marco constitucional y legal que regula la materia; y agregan además, que todos los actos y resoluciones administrativas que se dicten en contravención a esta obligación, resultan ineficaces y generan la consiguiente responsabilidad de los funcionarios que las autorizan; según la siguiente fórmula legislativa:

“Artículo 4. Acciones administrativas en la ejecución del gasto público

4.1 Las entidades públicas sujetan la ejecución de sus gastos a los créditos presupuestarios autorizados en la Ley de Presupuesto del Sector Público, aprobada por el Congreso de la República, y modificatorias en el marco del artículo 78 de la Constitución Política del Perú y el artículo I del Título Preliminar de la Ley 28411, Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto.

4.2 Todo acto administrativo, acto de administración o las resoluciones administrativas que autoricen gastos no son eficaces si no cuentan con el crédito presupuestario correspondiente en el presupuesto institucional o condicionan la misma a la asignación de mayores créditos presupuestarios, bajo exclusiva responsabilidad del titular de la entidad, así como del jefe de la Oficina de Presupuesto y del jefe de la Oficina de Administración, o los que hagan sus veces, en el marco de lo establecido en la Ley 28411, Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto.”

Que, con relación al Presupuesto Analítico de Personal en la administración pública, el numeral 3 de la Segunda Disposición Transitoria de la Ley N° 28411 establece que *“Plaza presupuestada es el cargo contemplado en el Cuadro para Asignación de Personal (CAP) que cuente con el financiamiento debidamente previsto en el Presupuesto Institucional dentro del Grupo Genérico de Gasto vinculado al concepto de personal y obligaciones sociales, conforme al Presupuesto Analítico de Personal (PAP) de la Entidad.”*

Que, conforme a lo señalado en el Informe N° 000291-2017-DV-OAJ de la Oficina de Asesoría Jurídica y en el cual se sustentó el acto impugnado, la Autoridad Nacional del Servicio Civil – SERVIR en su Informe Legal N° 286-2010-SERVIR/GG-OAJ precisó que el pago del diferencial por encargo exige considerar que en las entidades públicas todo pago que se efectúe al personal, además del sustento legal correspondiente, debe contar con el necesario respaldo presupuestal, siendo de esta forma que el eventual otorgamiento de un pago diferencial por concepto de “encargo”, tiene que sujetarse de forma estricta al presupuesto autorizado a cada entidad;

Que, DEVIDA ha regulado el encargo mediante Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 013-2013-DV-PE de fecha 18 de enero de 2013, la misma que establece que, cuando el encargo de funciones sea superior a treinta (30) días calendario y la plaza cuente con el respectivo respaldo presupuestal, se otorgue un pago diferencial, producto de la diferencia entre la remuneración del puesto de origen y la correspondiente al puesto materia del encargo, debiendo el pago diferencial antes mencionado hacerse efectivo a partir del segundo mes de la encargatura, pero considerándose desde el primer día en que el trabajador asumió el encargo, el mismo que no genera derecho permanente ni al puesto ni al diferencial para el trabajador encargado;



Que, en ese sentido, en cumplimiento de los lineamientos establecidos por el rector del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos del Estado, SERVIR, DEVIDA ha regulado el pago diferencial por todo tipo de encargo, indicando que uno de los requisitos para su procedencia es que tenga respaldo presupuestal; es decir, para que proceda su otorgamiento; debe estar previamente presupuestado en el Presupuesto Analítico de Personal de DEVIDA; lo que no se verifica en el caso de la servidora García García;

Que, conforme se señala en el Informe N° 000481-2017-DV-OGA-URH de la Unidad de Recursos Humanos de la Oficina General de Administración, que sirvió de sustento para la emisión del acto impugnado, se tiene que, si bien el cargo de Sub Director de Prevención de Consumo de Drogas de la Dirección de Asuntos Técnicos, se encontraba previsto en el Cuadro para Asignación de Personal Provisional - CAP aprobado por Resolución Ministerial N° 293-2014-PCM, publicada el 13 de diciembre de 2014; éste no se encontraba presupuestado en el Presupuesto Analítico de Personal correspondiente a los ejercicios presupuestales de los años 2015, 2016 y parte del 2017;

Que, en consecuencia, el cargo antes referido no contaba con financiamiento en el Presupuesto Institucional dentro del Grupo Genérico de Gasto vinculado al concepto de personal, conforme a los Presupuestos Analíticos de Personal de los ejercicios mencionados;

Que, siendo ello así, se concluye que lo solicitado por la apelante no puede ser amparado dado que no cumple con el requisito de la existencia de plaza vacante debidamente presupuesta en el PAP, según lo exige el Manual Normativo de Personal N° 002-92-DNP "Desplazamiento de Personal", aprobado mediante Resolución Directoral N° 013-92-INAP-DNP, la Directiva General N° 001-2006-DV-GAI "Normas para la encargatura/recepción del cargo en DEVIDA" y la Directiva N° 006-2016-DV-SG "Disposiciones para la entrega y recepción de puestos de la Comisión Nacional para el Desarrollo y Vida sin Drogas-DEVIDA";

Que, respecto a los precedentes jurisprudenciales y administrativos citados por la servidora García García, DEVIDA, como entidad pública, entre otros, se encuentra sujeta a las disposiciones establecidas en el artículo 74° y siguientes de la Constitución Política de Perú; TUO de la Ley N° 28411, aprobado por Decreto Supremo N° 304-2012-EF; y Leyes N° 30281, N° 30372 y N° 30518, Leyes de Presupuesto para el Sector Público para los Años Fiscales 2015, 2016 y 2017; siendo que, lejos de considerar o desvirtuar la pertinencia de dichos precedentes, reafirman la obligación de DEVIDA de actuar dentro de la legalidad; no correspondiendo, por tanto, efectuar interpretaciones, ponderaciones o disquisiciones que escapen a la correcta aplicación de la norma, tal cual ésta ha sido emitida;

Que, finalmente, cabe señalar que en el caso materia de análisis no existe controversia alguna sobre la renuncia a ningún derecho, constitucional o no; ni mucho menos existe duda alguna sobre la aplicabilidad de la normativa pertinente; por el contrario, resulta clara la imposibilidad de autorizar lo solicitado por la apelante;

Que, en tal sentido y en atención a lo expuesto en los considerandos precedentes, el recurso de apelación interpuesto por la servidora Martha Beatriz García García, contra el acto administrativo contenido en la Carta N° 000031-2017-DV-SG, resulta **IMPROCEDENTE**, debiendo confirmarse el acto administrativo recurrido y declararse agotada la vía administrativa;



De conformidad con lo dispuesto por el T.U.O. de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS; y el Reglamento de Organización y Funciones de la Comisión Nacional para el Desarrollo y Vida sin Drogas – DEVIDA aprobado por Decreto Supremo N° 047-2014-PCM.

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- DECLARAR IMPROCEDENTE en todos sus extremos, el recurso de apelación interpuesto por la servidora Martha Beatriz García García contra el acto administrativo contenido en la Carta N° 000031-2017-DV-SG de fecha 07 de agosto de 2017.

Artículo 2°.- CONFIRMAR el acto administrativo contenido en la Carta N° 000031-2017-DV-SG, que declaró procedente en parte la solicitud de pago de diferencial por encargatura de funciones como Sub Directora de Prevención de Consumo de Drogas de la Dirección de Asuntos Técnicos, por el periodo comprendido entre el 15 de febrero de 2017 y el 02 de marzo de 2017.

Artículo 3°.- DECLARAR agotada la vía administrativa en el presente procedimiento.

Artículo 4°.- DISPONER que la Secretaría General remita copia de la presente Resolución a la Oficina General de Administración, a la Unidad de Recursos Humanos, y la servidora Martha Beatriz García García, debiendo archiversse una copia de este acto resolutive en su legajo personal.

Regístrese, comuníquese y archívese.

 **DEVIDA**
Comisión Nacional para el Desarrollo y Vida sin Drogas


CARMEN MASÍAS CLAUX
Presidenta Ejecutiva

