"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"
"Año de la Unión Nacional Frente a la Crisis Externa"

INFORME LEGAL N° 057-2009-ANSC/OAJ

AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL
GERENCIA DE POLITICAS DE GESTIÓN DE RECURSOS HUMANOS
02 JUN. 2009
RECIBIDO
Firma: ..... Hora: 4:45

A : **BEATRIZ ROBLES CAHUAS**
Gerente de Políticas de Gestión de Recursos Humanos

DE : **Abog. MANUEL MESONES CASTELO**
Jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica

REFERENCIA : Oficio N° 196-2009-AMAG/DG

ASUNTO : Consulta del Consejo Nacional de la Magistratura sobre el pago de diferencial remunerativo por encargo de funciones

FECHA : Lima, 02 JUN 2009

Tengo el agrado de dirigirme a usted a fin de emitir opinión legal respecto a consultado por el Director General de la Academia de la Magistratura, respecto a la procedencia del abono del diferencial remunerativo por encargatura cuando ésta se realiza a un cargo que no es directivo.

Al respecto, cabe indicar lo siguiente:

I Antecedentes y Base Legal

1.1 De acuerdo a la información contenida en el Oficio de la referencia el personal de la Academia de la Magistratura se encuentra bajo el régimen laboral de la actividad privada, y abona la remuneración diferencial en los casos de encargo de funciones o de puesto conforme al artículo 5º del Decreto Legislativo Nº 051-91-PCM.

AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL V° B° M. MESONES O.A.J.

Sobre el particular, cabe indicar que la figura de la encargatura (de cargo y de funciones) constituye una de las acciones administrativas para el desplazamiento de los servidores dentro de la carrera administrativa prevista por el artículo 76º y siguientes del reglamento del Decreto Legislativo Nº 276, aprobado mediante Decreto Supremo Nº 005-90-PCM.

1.3 El artículo 82º del reglamento del Decreto Legislativo Nº 276 establece que el encargo es temporal excepcional y fundamentado.

1.4 De otro lado, en el régimen laboral de la actividad privada (principalmente regulado por el Decreto Legislativo Nº 728), no existe la figura del encargo ni figuras similares donde se le asigne a un trabajadores, funciones temporales de mayor responsabilidad.

1.5 De otro lado, el literal h) del artículo 10° del Decreto Legislativo N° 1023 – Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil, establece como una de sus funciones, opinar de manera vinculante sobre las materias de su competencia.

1.6 Finalmente, sobre el establecimiento de políticas y normas del Sistema, el mismo Decreto Legislativo, en la Primera Disposición Complementaria Transitoria, prevé que el Consejo Directivo aprobará, en un plazo no mayor de un año desde su instalación, el Plan de Mediano Plazo para la **implementación progresiva de sus funciones**, considerando las condiciones presupuestales, el desarrollo de los sistemas de información, la capacidad de las entidades públicas y demás factores técnicos que fueren aplicables, previstos en el referido Plan.

II Análisis

2.1 Como se puede apreciar, las competencias de la Autoridad para emitir opiniones en materia del servicio civil están contextualizada en el marco de las políticas que en materia de acceso, remuneraciones entre otras, emita de manera progresiva la Autoridad.

2.2 Siendo la Autoridad 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.

2.3 Por ello, como primer nivel de análisis debemos determinar que no se encuentra dentro del ámbito de nuestra competencia, establecer la procedencia legal de un pago por concepto de remuneración diferencial por encargatura, sino circunscribirnos al marco normativo correspondiente a la figura del encargo.

AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL V° B° M. MESONES O.A.J.

2.4 Al respecto, debemos indicar que la encargatura o encargo, tiene su origen normativo en el artículo 82º del Reglamento de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa, aprobado mediante Decreto Supremo Nº 005-90-PCM. Sólo procede en ausencia del titular **para el desempeño de funciones de responsabilidad directiva compatibles con niveles de carrera superiores al del servidor**. En ningún caso debe exceder el período presupuestal.

2.5 De acuerdo a la normativa de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa, la encargatura presupone las tres condiciones siguientes:

a) Un **servidor** vinculado laboralmente con una entidad (el encargado);
b) La ausencia (temporal o permanente) **del titular de una plaza con nivel directivo compatible con niveles de carrera superior al del servidor.** Dicha plaza deberá estar debidamente prevista y presupuestada (plaza a encargar); y,
c) La emisión de un acto de administración por parte del Titular de la entidad, en virtud del cual se encarga **temporalmente** una plaza;

2.6 De manera referencial, cabe indicar que el numeral 3.6.4 del Manual Normativo Nº 002-92-DNP "Desplazamiento de Personal", emitida por el extinto Instituto Nacional de Administración Pública – INAP, estableció que los encargos aprobados por Resolución del Titular de la Entidad que excedan de treinta (30) días, dan derecho a *percibir la diferencia entre la remuneración total del* ***servidor encargado y el monto único de remuneración de la plaza materia del encargo****, efectivizándose el pago a partir del segundo mes de encargatura, pero considerándose el mismo desde el primer día de haber asumido las funciones".*

Asimismo, considerando que toda encargatura es temporal, la percepción del diferencial remunerativo queda sin efecto al culminar el encargo.

2.7 Como se ha puede advertir, el encargo es propio de un régimen de carrera, por lo que su aplicación en el 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 Nº 276, sino que por el contrario deberán adecuarse las disposiciones de un régimen a las necesidades del otro.

2.8 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.

2.9 Tomando en cuenta esta practica y el hecho que el pago por diferencial no debe irrogar un mayor gasto al Estado pues el cargo objeto de la encargatura debe de estar debidamente prevista y presupuestada en el Presupuesto Analítico de Personal de las entidades, consideramos que dentro del régimen laboral privado podría otorgarse un diferencial remunerativo a un trabajador por el hecho de asumir cargos de mayor responsabilidad, aun cuando dicha encargatura recaiga sobre cargos que no son directivos o funcionales.

AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL
V° B°
M. MESONES
O.A.J.

2.10 Para tal efecto, y tratándose de una decisión administrativa a adoptarse por las entidades públicas consideramos necesario que dicha decisión quede plasmada en las directivas internas de la entidad (reglamento interno de trabajo o lineamiento similares). En estas directivas deben regularse las condiciones para el otorgamiento del pago por el diferencial, y establecer que la encargatura es una medida de naturaleza temporal.

2.11 Sin perjuicio de lo antes mencionado debemos señalar que, los procedimientos internos que cada entidad puede haber implementado en materia de encargo de funciones, estará supeditado a las disposiciones que sobre el particular emita la Autoridad Nacional del Servicio Civil en el marco de sus atribuciones para definir las políticas de personal en todo el Estado.

III Conclusión

Al extenderse la figura de encargatura al régimen de la actividad laboral privada, donde no existe un régimen de carrera pública, resulta recomendable que la entidad regule (a través de una directiva especial o en el respectivo reglamento interno de trabajo) aquellos elementos que podrían resultar inaplicables por la diferente naturaleza de los regímenes laborales.

En dicho contexto, puede preverse que el encargo pueda efectuarse entre cargos de distinto nivel, sin que sea un requisito que uno de ellos (plaza a encargar) corresponda a un cargo directivo.

Finalmente, remito para vuestra consideración el proyecto de Oficio de respuesta respectivo para vuestra visto bueno y de estimarlo pertinente, trámite correspondiente ante la Presidencia Ejecutiva.

Atentamente,

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