



"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"
 "Año de la Promoción de la Industria Responsable y del Compromiso Climático"

INFORME TÉCNICO N° 643-2014-SERVIR/GPGSC

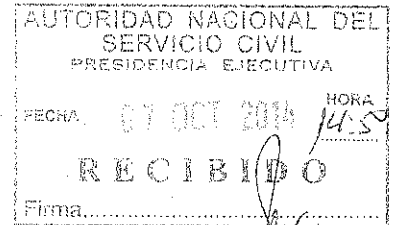
A : **JUAN CARLOS CORTÉS CARCELÉN**
 Presidente Ejecutivo

De : **JANEYRI BOYER CARRERA**
 Gerente (e) de Políticas de Gestión del Servicio Civil

Asunto : Vacaciones no gozadas de docentes cesados (65 años de edad)

Referencia : Documento com registro N° 0014082-2014

Fecha : Lima, 03 de octubre de 2014



I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia, el señor Javier Alejandro Herrera Orbegozo, solicita a SERVIR opinión sobre el derecho al pago de las vacaciones no gozadas de los docentes cesados (65 años de edad) conforme la Ley N° 29944, Ley de Reforma Magisterial.

II. Análisis

Sobre la competencia de SERVIR para emitir opinión

2.1 Lo competencia de SERVIR para emitir opiniones en materia del servicio civil están contextualizadas en el marco de las políticas que en materia de acceso al servicio civil, ascenso, concursos entre otras, que se emita de manera progresiva.

Siendo SERVIR un órgano rector que define, implementa y supervisa las políticas de personal de todo el Estado, 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**; asimismo, no puede entenderse que como parte de sus atribuciones se encuentra el constituirse en una instancia administrativa o consultiva previa a la adopción de decisiones individuales en cada entidad.

Por lo tanto las conclusiones de la presente opinión no se encuentran vinculadas necesariamente a situación particular alguna.

Regulación del derecho al descanso vacacional en el régimen del Decreto Legislativo N° 276

2.2 El artículo 25° de la Constitución Política del Perú establece que es derecho de todo trabajador al "*descanso semanal y anual remunerados*", añadiendo que "*su disfrute y su compensación se regulan por ley o por convenio*". En ese sentido, el descanso vacacional anual constituye un derecho inherente a una relación subordinada y de reconocimiento constitucional.

2.3 El artículo 24° del Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, establece que son derechos de los servidores





PERU

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"

"Año de la Promoción de la Industria Responsable y del Compromiso Climático"

públicos de carrera, entre otros, gozar anualmente de treinta (30) días de vacaciones remuneradas.

- 2.4 Por su parte, el Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM, establece en el artículo 102° que:

"Las vacaciones anuales y remuneradas establecidas en la Ley, son obligatorias e irrenunciables, se alcanzan después de cumplir el ciclo laboral (...) El ciclo laboral se obtiene al acumular doce (12) meses de trabajo efectivo, computándose para este efecto las licencias remuneradas y el mes de vacaciones cuando corresponda".

- 2.5 Una lectura armónica de lo dispuesto en el Decreto Legislativo N° 276 y en los artículos pertinentes de su Reglamento (arriba citados), permite extraer las siguientes consideraciones sobre el descanso vacacional en dicho régimen:

- El derecho se alcanza después de cumplir el ciclo laboral, que se obtiene al acumular doce meses de trabajo efectivo.
- Alcanzado el derecho, el servidor debe gozar del descanso, pero puede, de común acuerdo con la entidad, acumular hasta 02 periodos vacacionales.
- Cuando el servidor cesa antes de hacer uso de las vacaciones ganadas, tiene derecho a percibir, como compensación vacacional, una remuneración mensual total por ciclo laboral acumulado. En caso no se acumule un ciclo completo, la compensación se hace proporcionalmente al tiempo trabajado por dozavas partes.



Sobre el derecho a las vacaciones en la Ley de Reforma Magisterial y su Reglamento

- 2.6 Al respecto, en el inciso i) del artículo N° 41 de la Ley N° 29944, Ley de Reforma Magisterial, prescribe el derecho a vacaciones de los profesores, así también, el artículo N° 148¹ del Reglamento de la referida Ley, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2013-ED, se establecen las condiciones para el goce de las vacaciones de los profesores, indicando que las vacaciones son irrenunciables, no acumulables y el tiempo que duran se computa como tiempo de servicios.

Asimismo, el artículo N° 149 del Reglamento de la referida Ley, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2013-ED, dispone que *"Los profesores que cesen sin cumplir el periodo laboral que le permite gozar del periodo vacacional anual, tienen derecho al reconocimiento de sus vacaciones trunca"*. Por su parte, los artículos N° 150 y 151 del citado reglamento prescriben que para la determinación de la remuneración vacacional y la remuneración vacacional trunca del profesor, respectivamente, se efectuarán de acuerdo al área de despeño laboral en que presta sus servicios (Área de Gestión Pedagógica y en las Áreas de Gestión Institucional).

¹ Según Reglamento de la Ley N° 29944, Ley de Reforma Magisterial, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2013-ED:

"Artículo 148.- Condiciones para el goce de Vacaciones

El goce de las vacaciones se rige por las condiciones siguientes:

a) Las vacaciones de los profesores son irrenunciables, no son acumulables y el tiempo que duran se computa como tiempo de servicios.

(...)" (Énfasis agregado).



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Seguro Obrero

"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"
"Año de la Promoción de la Industria Responsable y del Compromiso Climático"

Aplicación del Decreto Legislativo N° 276 a los regímenes de carrera especiales

- 2.7 La Primera Disposición Complementaria Transitoria y Final del Decreto Legislativo N° 276, señala que *"Los funcionarios y servidores públicos comprendidos en regímenes propios de Carrera, regulados por Leyes específicas, continuarán sujetos a su régimen privativo, no obstante lo cual deben aplicárseles las normas de la presente Ley en lo que no se opongan a tal régimen"*.

En ese sentido, en el caso de los regímenes especiales de carrera prevalecen las leyes de carreras especiales sobre la normativa general, por lo que la aplicación de esta última opera en aquello que no se oponga a las normas especiales correspondientes.

Normatividad aplicable sobre las vacaciones no gozadas de los profesores

- 2.8 En este punto, merece recordarse que el Decreto Legislativo N° 276 (aplicable de manera supletoria a otras carreras especiales), prevé el reconocimiento de **pago de las vacaciones no gozadas** a los servidores comprendidos en la carrera administrativa que se sujetan íntegramente a las normas que la regulan; sin embargo, dicha materia no está expresamente regulado en la Ley de Reforma Magisterial, Ley N° 29944, ni en su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2013-ED.

- 2.9 Ahora bien, el Decreto Supremo N° 004-2013-ED² (vigente desde el 4 de mayo de 2013), derogó los Decretos Supremos N°s 19-90-ED, 003-2008-ED, sus modificatorias y las demás normas que se opongan a lo dispuesto en el referido Reglamento, que entre otros temas, preciso que el goce de las vacaciones de los profesores son irrenunciables, **no acumulables** y el tiempo que duran se computan como tiempo de servicios. En esa medida, a los profesores cesados solo les alcanza el pago de las vacaciones truncas y, de ser el caso, el pago de las vacaciones no gozadas.

De este modo, si los profesores fueron cesados por límite de edad, antes del 4 de mayo de 2013, sin hacer uso de las vacaciones ganadas y sin la acumulación por más de dos periodos vacacionales, les corresponde el pago de las vacaciones no gozadas (en aplicación supletoria de lo dispuesto por el Decreto Legislativo N° 276 y su Reglamento). Sin embargo, si los profesores fueron cesados a partir del 4 de mayo de 2013, el otorgamiento de sus vacaciones se rigen por las disposiciones del Reglamento de la Ley de Reforma Magisterial, Ley N° 29944, el Decreto Supremo N° 004-2013-ED, no correspondiéndoles el pago de las vacaciones no gozadas, puesto que las vacaciones, según las disposiciones vigentes que la regulan, son irrenunciables y no acumulables.

Debemos advertir que ninguna norma puede tener efecto retroactivo³. Por ello, no cabe que las vacaciones no gozadas por un profesor antes de la vigencia de la Ley N° 29944 (es decir, si cesó en sus funciones por límite de edad, antes del 4 de mayo de 2013, sin hacer uso del descanso vacacional y sin acumulación por más de dos periodos), puedan desconocerse por que las disposiciones vigentes sobre el tema señalan que las vacaciones son irrenunciables y no acumulables.

- 2.10 Estos parámetros deben ser tomados en cuenta a efectos de evaluar, caso por caso, el otorgamiento del descanso vacacional o la compensación vacacional a los profesionales de

² El Reglamento de la Ley de Reforma Magisterial, Ley N° 29944, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2013-ED, fue publicado en el diario oficial El Peruano el 3 de mayo de 2013.

³ Artículo 103° de la Constitución Política.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Promoción de la Industria Responsable y del Compromiso Climático”

la educación, los mismos que tienen que ser requeridos a la institución y/o entidad respectiva.

III. Conclusiones

- 3.1 El derecho a las vacaciones constituye un derecho inherente a toda relación subordinada, y de reconocimiento y protección constitucional.
- 3.2 Antes de la entrada de vigencia del Decreto Supremo N° 004-2013-ED, Reglamento de la Ley de Reforma Magisterial, Ley N° 29944 (vigente a partir del 4 de mayo de 2013), el reconocimiento de la compensación vacacional a los profesionales de la educación debe efectuarse tomando en cuenta los parámetros regulados en la normatividad de la carrera especial como de la normatividad general (aplicable supletoriamente).
- 3.3 A partir del 4 de mayo de 2013, el otorgamiento de las vacaciones de los profesores, se rigen por las disposiciones del Decreto Supremo N° 004-2013-ED, Reglamento de la Ley de Reforma Magisterial, Ley N° 29944, mediante el cual se dispuso solo el reconocimiento de las vacaciones trunca de los profesores que cesaron sin cumplir el ciclo laboral para el goce del periodo vacacional anual, mas no el reconocimiento de las vacaciones no gozadas, puesto que las vacaciones son irrenunciables y no acumulables.

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

Atentamente,



JANEYRI BOYER CARRERA
Gerente (e) de Políticas de Gestión del Servicio Civil
AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL