

LA EVOLUCIÓN DE LOS DERECHOS DEL EMPLEADO PÚBLICO

Jaime Beltrán Quiroga^(*)

1. MARCO DE REFERENCIA

A lo largo de la historia republicana, los servidores del Estado han tenido siempre un régimen legal distinto al de los trabajadores a cargo de empleadores que pertenezcan a estamentos diferentes al público, por la naturaleza del ente que contrata sus servicios, el que representa a la sociedad misma, asumiendo una magnitud tangencial que conlleva un grado de abstracción total respecto a la identificación del verdadero empleador.

Según Raúl Ferrero⁽¹⁾, el Estado representa una corporación con personalidad jurídica independiente, que ejerce fundamentalmente actos de poder o de soberanía a través del *jure imperii* que es el desempeño de la autoridad que ostenta, pero que también administra relaciones con particulares con los que pacta obligaciones patrimoniales en la esfera de los bienes y servicios, ejerciendo actos *jure gestionis* que se catalogan como actos de gestión privada donde el Estado es una de las partes frente a la otra que es un particular, a quien le debe reconocer los derechos que le correspondan y cumplir las obligaciones que

(*) Socio del Estudio B & S Abogados Asociados. Miembro de la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Ex magistrado de la Corte Suprema de Justicia de la República. Profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad de Lima. Presidente del ex Tribunal de Trabajo del Perú.

(1) FERRERO REBAGLIATI, Raúl, *Ciencia política. Teoría del Estado y Derecho constitucional*, 9ª ed., Grijley, Lima, 2003.

surjan de la ley o el estatuto, en igualdad de condiciones, sin que pueda usar en este último caso su poder o autoridad.

Es en este campo de gestión privada donde se encuentran las relaciones del Estado con sus trabajadores, lo que determina que estas sean bilaterales y, aunque haya diferencias de peso entre las partes, es compensado con un manto de protección a la más débil que es característica del Derecho laboral. Lo que sí las distingue de las relaciones laborales comunes es que gozan de un régimen especial que desde sus orígenes ha sido de naturaleza estatutaria y no contractual como en la actividad privada, dado que tiene ciertas restricciones a la intervención de la *voluntad de las partes* así como a la *negociación* de las condiciones de trabajo, ciñéndose más bien a un estatuto preestablecido o a escalafones que definen las categorías y las remuneraciones de los servidores.

Dentro de estos términos, se debe precisar aún más que no toda relación de servicios al Estado está incluida en la categoría de *empleo público*, dado que este está reservado a una selección de servidores que haya completado una serie de formalidades y requisitos, fuera de los cuales se mantiene un volumen a veces importante de trabajadores que si bien laboran también para el Estado, lo hacen en condiciones diferentes, bajo regímenes independientes y privatistas que no les permiten acceder a los beneficios y derechos del primer grupo de servidores, cuya situación tampoco ha sido la más favorable en la historia, dado que los privilegios que tenían sobre los otros, a veces se tornaban en limitaciones discriminatoras, que no alentaban las aspiraciones a pertenecer a ese grupo.

2. EMPLEADO PÚBLICO

El sujeto de los derechos y beneficios que vamos a analizar es identificado bajo la denominación genérica y uniforme de «empleado público» que se ha dado al trabajador del Estado a lo largo de la historia, término equivalente a *servidor público*, derivada de la acepción de *servicio al público* que es la tarea que corresponde a las personas que actúan en representación del Estado. Este nombre fue utilizado desde las primeras normas dictadas en el país, tanto en la época del Virreynato, como en la República, que fueron:

- a. La Real Orden del Virrey del Perú, del 8 de febrero de 1803, dictada por el Virrey Joaquín de la Pezuela, que en su texto cedular, se refiere a «los *empleados* de la administración de la Real Hacienda que han servido bien y fielmente [...]».
- b. La Ley General del 22 de enero de 1850, dictada por Ramón Castilla, Presidente Constitucional de la República, en su artículo primero dice: «Todos los *empleados públicos* con título de Gobierno legítimo [...]».

Esta denominación respondía inicialmente a la calificación de *trabajador de oficina* o trabajador intelectual, dada la prevalencia de las facultades mentales en la realización del trabajo, en contraposición del término *obrero* que alcanzaba al trabajador manual o a aquel en el que predomina la actividad física. Ambas denominaciones eran utilizadas también en el régimen laboral privado durante casi las dos terceras partes del siglo pasado, hasta que se optó por el nombre genérico de *trabajador* sin distinción de categorías, funciones, actividades, que supuestamente eran discriminatorias.

Sin embargo, en el sector público se ha mantenido la denominación de «empleado» hasta la actualidad, en que la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público, señala en el artículo III de su Título Preliminar, que se regula «la prestación de los servicios personales, subordinada y remunerada entre una entidad de la administración pública y un *empleado público*», añadiendo en su artículo 2º, que: «Todo *empleado público* está al servicio de la Nación».

Adicionalmente, esta ley clasifica a los empleados públicos en las siguientes categorías:

- a. *Funcionario público*: el que desarrolla funciones de preeminencia política, que representan al Estado o a un sector de la población, desarrollando políticas del Estado y/o dirigiendo organismos o entidades públicas. Dentro de ellos se encuentran, según el artículo 39º de la Constitución Política de 1993, el Presidente de la República, los congresistas, ministros de Estado, magistrados del Tribunal Constitucional y la Corte Suprema de Justicia, representantes de los órganos autónomos, gobiernos regionales y gobiernos locales
- b. *Empleado de confianza*: el que desempeña cargo de confianza técnico o político y se encuentra en el entorno de quien lo designa o remueve libremente. Es considerado como tal el que desempeña cargos colaterales o adyacentes a los del funcionario, desde los viceministros, secretarios generales, procuradores públicos, gerentes, asesores, miembros de comisiones, etc.
- c. *Servidor público*: el que desempeña funciones administrativas a nivel de directivo superior, ejecutivo, especialista o de apoyo, es decir los que integran el engranaje mismo de la administración pública, desde los que dirigen un órgano, programa o proyecto, los que ejercen atribuciones resolutorias, de fe pública, hasta los que hacen labores de ejecución o complemento, es decir, el personal auxiliar y operativo que se encarga de las funciones cotidianas.

3. RÉGIMEN DEL EMPLEO PÚBLICO

Están comprendidos en este régimen los empleados que sigan la carrera administrativa regulada por la ley –actualmente el Decreto Legislativo N° 276,

hasta que no se emita una nueva norma— en cuanto a su acceso, gestión y conclusión. El campo que abarca el régimen está delimitado principalmente por la dependencia del Estado donde se presta servicios, la cual debe de estar ubicada en los siguientes sectores u organismos:

- Poder Ejecutivo: ministerios, órganos descentralizados, programas.
- Poder Legislativo: Congreso, comisiones.
- Poder Judicial: cortes de justicia, juzgados, órganos de apoyo.
- Órganos autónomos: Tribunal Constitucional, Consejo de la Magistratura, Ministerio Público, Defensoría del Pueblo, Contraloría, sistema electoral (JNE, Reniec, ONPE).
- Gobiernos regionales
- Gobiernos locales: municipalidades distritales, provinciales y metropolitana.

Están excluidos del régimen, por razón de la temporalidad o la naturaleza de sus servicios, los comprendidos en los siguientes casos:

- *La Contratación Administrativa de Servicios (CAS)*: regulada por el Decreto Legislativo N° 1057, que absorbe una práctica indebida del Estado respecto a la contratación por servicios No Personales.
- *El régimen laboral de la actividad privada*: previsto en el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo N° 003-97-TR, que se impuso excepcionalmente por ley especial a los trabajadores administrativos de ciertos sectores como el Poder Legislativo y el Poder Judicial y a ciertas Instituciones descentralizadas como EsSalud, Sunarp, Sunat, Indecopi, etc.
- *Los funcionarios independientes*: a quienes diversas leyes les otorgan funciones de carácter público, las que ejercen con la autoridad respectiva, pero sin percibir remuneración proveniente del Estado, sino a través de honorarios o tarifas que paga el público usuario de sus servicios. Pedro Patrón⁽²⁾ menciona a los siguientes: notarios públicos, agentes de aduana, traductores oficiales, martilleros públicos, peritos judiciales.

Fuera de ello, deben considerarse también excluidos de la carrera administrativa a aquellos servidores del Estado que se les ha asignado una carrera independiente, la cual en la mayoría de los casos tiene un régimen especial

(2) PATRÓN FAURA, Pedro y PATRÓN BEDOYA, Pedro, *Derecho administrativo y administración pública en el Perú*, 7ª ed., Grijley, Lima, 1998.

pero que toma como complementarias o más bien suplementarias las normas de la primera, en todo lo que no esté expresamente previsto por este. Es así que se pueden señalar las siguientes:

- a. *Carrera militar-policial*: reservada a todos los servidores del Estado que integran las Fuerzas Armadas y Policiales, que constituyen los órganos de defensa exterior y seguridad interior de la Nación, tenedores del armamento que representa la fuerza pública del Estado, distinguidos por un uniforme que les confiere autoridad. Se les incorpora desde la etapa de formación académica a través de Escuelas de instrucción que posee tanto el Ejército, la Marina, la Aviación y la Policía. El desarrollo de la carrera se hace por grados militares, desde los oficiales subalternos, superiores, hasta los generales y, tienen su propio sistema de pensiones para el retiro, con la Caja de Pensiones Militar-Policial.
- b. *Carrera judicial y fiscal*: incorpora a los jueces y fiscales que se encargan de la administración de justicia en el país. El ingreso a la magistratura si bien no se hace a través de una academia de formación, papel que debía tomar la Academia de la Magistratura, se obtiene con la intervención rigurosa del Consejo Nacional de la Magistratura, el que permite acceder en forma abierta a cualquiera de los grados de la carrera, que están distribuidos jerárquicamente de acuerdo con la jurisdicción territorial de cada magistrado, comenzando por la distrital (jueces de paz), para seguir con la provincial (jueces especializados, fiscales provinciales), la departamental o más propiamente la del *distrito judicial* (vocales y fiscales superiores) y, la nacional (vocales y fiscales supremos). Si bien tienen un régimen especial, se acogen en lo general a las normas administrativas.
- c. *Carrera diplomática*: prevista para el servicio diplomático que representa al país en el exterior. El ingreso es exclusivamente a través de su centro de formación que es la Academia Diplomática –con rango universitario– de la cual se egresa con el rango de tercer secretario, para ascender a segundo y primer secretario, consejero, ministro-consejero, ministro y terminar como embajador. Al igual que la anterior, tiene normas propias pero en lo básico se somete a las de la carrera administrativa.
- d. *Carrera magisterial (profesorado)*: establecida para un segmento importante de la burocracia estatal que se dedica a la formación de la niñez y la juventud del país, que por el volumen del conglomerado no es atendido debidamente por las arcas fiscales. Ahora se accede a la carrera previos rigurosos exámenes de ingreso y se continúa en constantes evaluaciones para asegurar el buen desempeño de estos servidores, desarrollándose por ni-

veles magisteriales. Las condiciones de trabajo en que laboran son reguladas en forma diferente al trabajador común, sobretudo respecto al cumplimiento de la jornada de trabajo que se mide por horas de dictado de clase, de evaluación de los alumnos y de actividades extra curriculares. Se les asigna mayores derechos o se les exige menores requisitos para obtenerlos.

4. PRINCIPALES DERECHOS Y BENEFICIOS

4.1. La remuneración

Es el derecho sustancial que corresponde como contraprestación del trabajo personal de cualquier ser humano, por ende el que surge en forma natural en el servicio público. Si bien no se discute su origen, es la estructura que se da a este derecho el que ha sido y es siempre motivo de controversia, considerando el volumen de personal que concentra la administración pública y la variedad de funciones que se desempeña. La normativa que se ha ocupado de este tema a lo largo del tiempo es la siguiente:

- a. *Estatuto y Escalafón del Servicio Civil (Ley N° 11377)*: dictado el 29 de mayo de 1950, en cuyo artículo 15º establece el principio básico de este derecho cuando dice: «Queda prohibida la prestación de servicios con carácter de meritorio» lo que significa que no hay trabajo gratuito, pues todo servicio prestado al Estado debe ser remunerado. Asimismo, el artículo 12º precisa: «Los sueldos devengarán desde la fecha que se asuma el cargo», es decir, que la existencia de periodos de prueba o de cualquier modalidad con la que se ingrese a la administración pública, da lugar a que la remuneración comience a pagarse, sin disculpa ni ventaja alguna. El principio de igualdad también está regulado por el artículo 11º que dice: «Los empleados de igual categoría percibirán obligatoriamente el mismo sueldo básico».
- b. *Sistema de remuneraciones del Sector Público (Decretos Leyes N°s 17876 y 19847)*: dictados el 31 de octubre de 1969 y 26 de diciembre de 1972 respectivamente, innovaron radicalmente la estructura de remuneraciones de los servidores del Estado, en forma técnica y ordenada, clasificando las remuneraciones de acuerdo con su finalidad y estableciendo una escala de VII grados y 7 subgrados dentro de cada uno de aquellos, para todo el personal, de la siguiente manera:
 - *Básica*: la que sirve de base permanente para distinguir los grados y subgrados que tiene el escalafón.
 - *Personal*: la que reconoce el tiempo de servicios del empleado, se paga por quinquenios, a razón del 5% de la remuneración básica por cada uno hasta un máximo de 40%.

- *Al cargo*: destinada al que ejerce un cargo en circunstancias diferenciales.
 - *Transitorias*: las que no tenían carácter permanente sino que dependían del cumplimiento de una condición. Podían ser pensionables y no pensionables, dependiendo de si se reconocían o no para el otorgamiento de pensión.
 - *Especiales*: comprendían conceptos diferentes a los anteriores, como enseñanza, directorio, propina, reenganche, horas extraordinarias, retardo en el ascenso, riesgo de vida.
- c. *Ley de Bases de la Carrera Administrativa (Decreto Legislativo N° 276)*: dictado el 6 de marzo de 1984; sigue vigente hasta la actualidad con algunas modificaciones. Simplifica un tanto la clasificación de las remuneraciones que establecían las normas anteriores y las reduce a las siguientes:
- *Haber básico*: es el que está determinado para los 14 niveles de carrera administrativa que se introdujo, sobre la base de la Unidad Remunerativa Pública (URP) que recién se ha venido implementando últimamente.
 - *Bonificaciones*: complementos que compensan diferentes aspectos de la individualidad de cada empleado, como el tiempo de servicios por quinquenios (personal), las cargas de familia que tenga (familiar), así como el desempeño de un cargo o la labor en condiciones excepcionales (diferencial).
- d. *Proyecto de Ley del Sistema de Remuneraciones del Empleo Público (2005)*: elaborado por la Secretaría de Gestión Pública de la Presidencia del Consejo de Ministros (PCM), se encuentra listo para ser presentado al Congreso de la República y, considera en su artículo 13 los siguientes componentes de la Remuneración de los servidores públicos:
- *Remuneración Fija Mensual (RFM)*: es el equivalente al Básico anterior, que se determina según la línea de carrera y la entidad en que se presta los servicios.
 - *Bonificación por Responsabilidad Directiva (BRD)*: otorgada por el desempeño de cargos que conlleven el ejercicio de la función de dirección y/o supervisión, cuyo desempeño demande alto grado de responsabilidad.
 - *Bonificación Diferencial por Desempeño (BDD)*: se otorga por resultados institucionales y colectivos en el cumplimiento de objetivos específicos de las entidades públicas.

4.2. Vacaciones

Este derecho al descanso anual como norma universal contenido en el Convenio N° 52 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), adoptado

en 1936, fue concedido desde los albores de la legislación laboral en nuestro país, a los empleados públicos, tal como se aprecia de la siguiente reseña de los dispositivos legales que se dictaron:

- a. *Ley N° 9049 (del 13 de febrero de 1940)*: en su artículo 1° dice: «Los empleados públicos, los de las compañías fiscalizadas y los que se encuentran al servicio de la banca, el comercio y la industria, en toda la República, tendrán derecho anualmente a treinta días consecutivos de descanso con goce de sueldo», el que se regulaba de acuerdo con su artículo 3°, que indicaba lo siguiente: «La época del goce vacacional para cada empleado público o particular, será fijada en el caso de los primeros, por el jefe superior de la respectiva repartición administrativa».
- b. *Estatuto y Escalafón del Servicio Civil (Ley N° 11377, del 29 de abril de 1950)*: ratifica la anterior norma en su artículo 53° que dice: «Los empleados tendrán derecho, anualmente, a treinta días consecutivos de vacaciones, en que percibirán el haber de su cargo, así como las gratificaciones y bonificaciones que les corresponda. Las vacaciones no son acumulables».
- c. *Ley de Bases de la Carrera Administrativa (Decreto Legislativo N° 276, del 6 de marzo de 1984)*: continúa con el mismo espíritu sin ninguna modificación, señalando en su artículo 24° que es un derecho de los servidores públicos de carrera: «d. Gozar anualmente de treinta días de vacaciones remuneradas, salvo acumulación convencional hasta de dos periodos».
- d. *Ley Marco del Empleo Público (Ley N° 28175, del 18 de febrero de 2004)*: sin mayor detalle, lo enumera como un derecho del empleado público en su artículo 15°, inciso d: «Descanso vacacional».
- e. *Proyecto de Ley de Remuneraciones del Empleo Público (2005)*: también lo regula en un aspecto colateral simplemente, que es el de la remuneración vacacional, estableciendo en su artículo 11°: «El pago correspondiente al descanso vacacional del funcionario público es equivalente a la remuneración mensual. El reglamento de la presente ley establecerá el régimen aplicable a las vacaciones generadas en su integridad y no gozadas y a las vacaciones truncas».

Toda la legislación dictada sobre el derecho vacacional ha sido uniforme y sencilla, no habiendo entrado en mayores detalles como los que menciona el último proyecto, al referirse a los casos de la falta de goce vacacional por decisión del empleador y a la interrupción o truncamiento del record vacacional por causa de cese del empleado. En la práctica se ha venido tratando estos temas aplicando los principios generales contenidos en las normas del régimen laboral privado, por analogía.

Comentario aparte merecen los regímenes especiales que, dentro del sector público, tienen 2 de las carreras que hemos analizado anteriormente, las cuales por la naturaleza de las funciones que desarrollan, tienen un diferente enfoque respecto al goce del derecho vacacional. Ellas son:

- *La carrera judicial*: las diferentes leyes orgánicas que han regulado al Poder Judicial, han establecido que dentro del «Año Judicial» hay un periodo destinado a las «Vacaciones Judiciales» en que se suspende el despacho ordinario de causas y se concede descanso a todos los magistrados y el personal auxiliar que no sean designados para hacer un turno especial de atención de los asuntos urgentes.

En la referencia histórica se conoce que por Ley del 1 de diciembre 1874⁽³⁾ –hace más de 130 años– se estableció que las vacaciones judiciales corrían «desde el domingo de carnaval (quincuagésima) hasta el lunes de pascua de resurrección», lo que representaba, más o menos, 50 días dentro de fechas movibles en el calendario gregoriano.

La Ley Orgánica de 1963 precisó las fechas en que anualmente se suspendía el despacho por vacaciones judiciales, las que se tomaban del 16 de enero al 18 de marzo de cada año, periodo que comprendía 60 días si se tiene en cuenta que el mes de febrero cuenta normalmente con 28 días. En ese tiempo se establecían dos turnos para salir de vacaciones, cada uno con la mitad del personal beneficiado.

La vigente aún ley orgánica, aprobada por el Decreto Legislativo N° 767, del 4 de diciembre de 1991, mantiene el concepto bimensual de las vacaciones cuando en su artículo 246º dice: «Las vacaciones de los magistrados se establecen en dos etapas sucesivas, cada una de 30 días, en los meses de febrero y marzo de cada año. Excepcionalmente el Consejo Ejecutivo puede señalar tiempo distinto».

Haciendo uso de esta excepción, el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial viene disponiendo en los últimos años que el periodo vacacional se reduzca a un solo mes: el de febrero, en que se suspende las actividades de este Poder del Estado, sin perjuicio del funcionamiento de órganos jurisdiccionales de turno en ese periodo, que atiendan los asuntos urgentes en cada especialidad, cuyo personal gozará de vacaciones en cualquier otro mes del año, mediante cronograma individual.

(3) FIGUEROA ESTREMADOYRO, Hernán, *Código de Procedimientos Civiles comentado y actualizado*, Inkari, Lima, 1977.

- *La carrera magisterial*: los profesores representan otro segmento del sector público que tienen condiciones especiales para gozar del derecho vacacional, debido a la estructura del «Año Escolar» en el que se destinan casi 90 días de vacaciones a los alumnos de los centros educativos, teniendo en cuenta que el ciclo académico que representa el año escolar se inicia en los meses de marzo o abril y, se desarrolla en periodos bimensuales o trimestrales, al término de cada cual se da un descanso de una semana a los estudiantes; luego a medio año antes de las Fiestas Patrias (fines de julio) se otorga otro periodo de 15 días de descanso; finalizando el año escolar antes de las fiestas de Navidad (25 de diciembre), lo que representa un descanso de más de 2 a 3 meses hasta que se reinicie un nuevo año escolar.

La actual Ley del Profesorado, la Ley N° 24029, dice en su artículo 15º: «El régimen de las vacaciones de los profesores es el siguiente: [...]. b. *Sesenta días anuales* al término del año escolar los que laboran en el área de la *docencia*. Durante las vacaciones escolares del medio año, los profesores limitan su labor a terminar los trabajos del primer semestre y a preparar los del segundo».

La remuneración vacacional que se paga a los docentes tiene una modalidad, está referida al periodo trabajado durante el año lectivo, de tal manera que se calcula proporcionalmente a ese tiempo, en el caso que no se haya laborado íntegramente.

4.3. Asignaciones complementarias

Además del derecho a la remuneración mensual que tienen los empleados públicos, se les otorga complementariamente asignaciones o bonos de carácter económico que se les paga una vez al año con ocasión de determinadas festividades o épocas o, cada vez que se produce una condición, que en el fondo tienen naturaleza remunerativa que se integran al resultado anual que percibe el empleado.

Las asignaciones que han sido instituidas en forma estable y continua son las siguientes:

- a. *Aguinaldo*: equivalente a la gratificación que se paga para cubrir los mayores gastos que demanda la celebración de una determinada fecha festiva del calendario nacional. Inicialmente, el Decreto Ley N° 19847, del 26 de diciembre de 1972, instauró este beneficio solo por Navidad cuando su artículo 16º dice: «Los empleados del sector público nacional, con una antigüedad de 6 meses, recibirán un único aguinaldo anual en el mes de

diciembre de cada año, de acuerdo con la siguiente escala aplicable a la remuneración básica:

Grado I	70%
Grados II y III	80%
Grados IV y V	90%
Grados VI y VII	100%».

Posteriormente, se amplió la disposición para pagar otro aguinaldo en el mes de julio, por Fiestas Patrias. En ambos casos se establecía que su monto se determinará para cada periodo presupuestal, fijando el valor en soles que corresponda al 100% de la escala. Sin embargo, desde hace varios años se ha establecido que el monto de estos aguinaldos oscile entre S/. 200 y S/. 300, cantidad que difiere notablemente de la gratificación que se otorga al sector privado que equivale a una remuneración total mensual.

- b. *Escolaridad*: es una asignación más reciente que se ha instituido para cubrir los gastos que demanda el inicio del periodo escolar, en el caso de los trabajadores que tienen hijos en edad escolar, pero que posteriormente, a fin de no documentalizar el reconocimiento de este derecho, se ha extendido a todo el personal, no importando si tienen las necesidades de atención escolar que originalmente se pensó. Con ese razonamiento se ha convertido en una gratificación más que se paga en los meses de febrero o marzo de cada año, por un importe equivalente al de los aguinaldos de Fiestas Patrias y Navidad, esto es, de S/.200 a 300.
- c. *Asignación por tiempo de servicios*: esta es una forma de bonificación que se reconoce al trabajador antiguo y se paga cuando el empleado cumple uno o más quinquenios al servicio al Estado, sus orígenes datan de muchos años atrás y, se ha ido modificando de acuerdo con la siguiente sucesión:
- *Decreto Supremo del 29 de mayo de 1951*: la crea en su artículo 1º, que dice: «Los empleados públicos de carrera de los ministerios y el personal de servicio interno de los mismos, deberá gozar de bonificación por tiempo de servicios y por familia numerosa». La Resolución Suprema Nº 538 del 22 de junio de ese mismo año, lo reglamenta, estableciendo que se trata de una bonificación que se agregará a la remuneración mensual cuando se cumpla un quinquenio de servicios al Estado, según la siguiente escala aplicable sobre la remuneración básica:

5% a partir de los 5 años.

10% a partir de los 10 años.

15% a partir de los 15 años.

20% a partir de los 20 años.

25% a partir de los 25 años.

30% como máximo a los 30 años.

- *Decreto Ley N° 19847, del 26 de diciembre de 1972*: la mantiene con la denominación de *remuneración personal*, que se paga por quinquenio cumplido, agregada a la remuneración mensual. Su artículo 5º dice: «Esta remuneración se regulará a razón de 5% de la Remuneración Básica por quinquenio de servicios prestados, hasta el 40% como máximo».
- *Ley de Bases de la Carrera Administrativa, Decreto Legislativo N° 276, del 6 de marzo de 1984*: modifica restrictivamente el derecho, convirtiéndolo en una asignación de pago único, restándole el carácter remunerativo mensual que tenía anteriormente y, limitándolo a los quinquenios más importantes que son los de 25 y 30 años. El inciso a del artículo 54º de la ley lo establece como un beneficio de los funcionarios y servidores públicos: «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».

4.4. Estabilidad laboral

Los empleados públicos desde un inicio han gozado de protección contra el cese o la separación arbitraria del cargo, logrando una estabilidad mayor que los trabajadores del sector privado, debido incluso a la ajenidad que muestran los cargos directivos para tomar decisiones contra los subalternos. Sin embargo, se ha regulado siempre las faltas o infracciones de carácter disciplinario que pueden dar lugar a la sanción disciplinaria de destitución:

- a. *Decreto Ley N° 7455, del 27 de noviembre de 1931*: fue la primera norma legal que, aunque transitoriamente, reconoció estabilidad a los empleados públicos cuando dice en su artículo 2º: «Mientras se dicta el Estatuto de los Empleados Públicos, se considerará a estos *inamovibles*, salvo que ocurra alguna de las causas de separación a que se refiere el artículo siguiente» que eran:

- La grave indisciplina.
 - El abandono del cargo por más de 15 días.
 - La comisión de delitos previstos en el Código Penal.
 - La incompetencia o inmoralidad debidamente comprobadas.
 - La supresión justificada del empleo.
- b. *Estatuto y Escalafón del Servicio Civil, Ley N° 11377, del 29 de mayo de 1950:* regula en forma amplia este instituto cuando dice en su artículo 46º: «Los empleados permanentes gozan del derecho de estabilidad en sus puestos o cargos, de acuerdo con las normas que establece el presente decreto ley». Este precepto tiene su excepción que priva al empleado de este derecho, cuando este comete un delito previsto por la ley penal (artículo 82º) o, una falta grave de carácter disciplinario que da lugar a su cesantía o destitución, las que según el artículo 83º son las siguientes:
- El incumplimiento de las normas establecidas en el presente estatuto y su reglamento.
 - El faltamiento al superior.
 - El abuso de autoridad.
 - La negligencia en el desempeño de la función.
 - La incompetencia o incapacidad para el desempeño del cargo.
 - La prevaricación.
 - El uso de la función con fines de lucro.
 - Percibir dádivas en el desempeño de la función.
 - La simulación reiterada de enfermedad.
 - La práctica de actividades de carácter político.
- c. *Ley de la Carrera Administrativa, Decreto Legislativo N° 276, del 6 de marzo de 1984:* reproduce una parecida casuística a la norma anterior que tienen como base lo dispuesto en el inciso b de su artículo 24º que dice que es un derecho de los servidores públicos de carrera: «Gozar de estabilidad. Ningún servidor puede ser cesado ni destituido sino por causa prevista en la ley y de acuerdo con el procedimiento establecido». Las causas justificadas para el cese definitivo de un servidor, según su artículo 35º, son: el límite de 70 años de edad, la pérdida de la nacionalidad, la incapacidad permanente física o mental, y la ineficiencia o ineptitud comprobada para el ejercicio del cargo.

Su artículo 28º se refiere a que: «Son faltas de carácter disciplinarias que, según su gravedad, pueden ser sancionadas con cese temporal o destitución, previo proceso administrativo:

- El incumplimiento de las normas establecidas en la presente ley y su reglamento
- La reiterada resistencia al cumplimiento de las órdenes de sus superiores, relacionadas con sus labores
- El incurrir en acto de violencia, grave indisciplina o faltamiento de palabra en agravio de su superior, del personal jerárquico y de los compañeros de labor.
- La negligencia en el desempeño de las funciones.
- El impedir el funcionamiento del servicio público.
- La utilización o disposición de los bienes de la entidad en beneficio propio o de terceros.
- La concurrencia reiterada al trabajo en estado de embriaguez o bajo la influencia de drogas o sustancias estupefacientes.
- El abuso de autoridad, la prevaricación o, el uso de la función con fines de lucro.
- El causar intencionalmente daños materiales en los locales, instalaciones, obras, maquinarias, instrumentos, documentación y demás bienes de propiedad de la entidad o en posesión de esta.
- Los actos de inmoralidad.
- Las ausencias injustificadas por más de 3 días consecutivos o por más de 5 días no consecutivos en un periodo de 30 días calendario o, más de 15 días no consecutivos en un periodo de 180 días calendario.
- Las demás que señale la ley.

En el Congreso de la República se encuentra en trámite el Proyecto de Ley Nº 686/2006.PE, presentado por el Poder Ejecutivo, modificando varias disposiciones de esta Ley de la Carrera Pública, entre las cuales se encuentra una que aumenta las faltas de carácter disciplinario en dos casos:

- La notoria falta de rendimiento que implique inhibición voluntaria en el cumplimiento de las tareas encomendadas.
- La negativa injustificada a someterse a examen médico previamente convenido, establecido por ley o dispuesto por acto médico, determinantes

de la relación de trabajo, o a cumplir las medidas profilácticas o curativas prescritas por la autoridad de salud o el médico, para evitar enfermedad o accidente, siempre y cuando con dicha medida no se esté vulnerando ningún derecho fundamental.

- d. *Ley Marco del Empleo Público, Ley N° 28175, del 18 de febrero de 2004*: al tratarse de una ley marco, no contiene disposiciones detalladas sobre este derecho, fuera de la que menciona su artículo 15º, en su inciso c, como derecho del empleado público: «Protección adecuada contra el cese arbitrario, con observancia de las garantías constitucionales del debido proceso» y, refiere en su artículo 22º que una de las causas por las que se produce el término del empleo público es la destitución, dejando a las leyes de desarrollo la normativa de la casuística necesaria para este tema.

4.5. Compensación por tiempo de servicios

Este es un derecho que se ha reconocido últimamente al empleado público, en razón de la mayor importancia que se dio a las pensiones de cesantía y jubilación que tenían estos en un principio, las cuales cubrían con creces la contingencia del término del empleo y su pase al retiro. Sin embargo, con la promulgación de la Ley de la Carrera Administrativa en 1984 se estableció este derecho como un beneficio complementario que después ha ido modificándose hasta tomar una forma equivalente a la que rige para el régimen laboral privado, cuya importancia mantiene el debate constante sobre sus alcances.

Para seguir con el esquema que hemos venido utilizando para los demás derechos, veremos como ha evolucionado este concepto a lo largo de los últimos 25 años de vigencia:

- a. *Ley de la Carrera Administrativa, Decreto Legislativo N° 276, del 6 de marzo de 1984*: la introduce moderadamente, teniendo en cuenta la incidencia que pudiera causar en el erario público, ampliando los presupuestos con que contaban las diversas entidades del sector público nacional. Es así que en la descripción de este beneficio utiliza cercanamente el modelo que sirvió para crearlo en el caso de los obreros, allá por el año de 1928, cuando la Ley N° 8439 estableció que la compensación por tiempo de servicios era equivalente a 15 días de salario por año de servicios, al igual que la Ley N° 6871 previó para los empleados particulares, con medio sueldo por año de servicios.

El inciso c de su artículo 54º regula escuetamente este beneficio con el siguiente texto:

«Compensación por tiempo de servicios: Se otorga al momento del cese por el importe del 50% del haber básico para los servidores con menos de 20 años de servicios, o de un haber básico para los servidores con 20 ó 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».

Como se ve, tiene dos limitaciones en el cómputo de este beneficio: La primera es que toma como base de cálculo solo la *Remuneración Básica* del servidor público, que durante muchos años ha estado reducida a una cantidad insignificante por efecto del proceso inflacionario que vivió nuestro país en las décadas del 80 y 90, de tal modo que por la conversión de moneda y otros factores esta representaba una cifra de céntimos de nuevo sol, como S/.0.50 a 0.90, que pulverizaba este importante beneficio. Paulatinamente se ha venido aceptando nuevos conceptos remunerativos para el cálculo de este derecho, como la *Remuneración principal* o la *Remuneración reunificada*, que han mejorado su pago.

La segunda limitación es que reduce al 50% de la remuneración el pago de los empleados que tengan menos de 20 años de servicios, margen en el que se encuentra la mayoría del personal del Sector Público, con lo que este beneficio carece de significación actualmente.

- b. *Proyecto de Ley del Sistema de Remuneraciones del Empleo Público (2005)*: mantiene el mismo concepto de la anterior al utilizar una fórmula parecida, cuando en su artículo 10^º dice: «El funcionario público tiene derecho a una Compensación por Tiempo de Servicios (CTS): Para los primeros 20 años de servicios la CTS será equivalente al 50% de la Remuneración Mensual (RM) por cada año laborado. A partir de 20 años y hasta un máximo de 30 años de servicios, la CTS será equivalente al 100% de la RM por cada año laborado».

En este texto, si bien se mejora la base de cálculo del beneficio, al utilizar el concepto de la remuneración mensual (RM), que se supone sea la total percibida con inclusión de las remuneraciones complementarias, en lugar de la remuneración básica, que es un tema obsoleto, desmejora –por otra parte– el pago del beneficio a los servidores antiguos que tengan más de 20 años de servicios, a los cuales se liquida la CTS en dos tramos: Los prime-

ros 20 años por los que recibirá solo el 50% de la RM y, los siguientes años que exclusivamente se pagarán con el íntegro de la remuneración.

En este segmento de los servidores con más de 20 años de servicios, el anterior régimen era más favorable, ya que les liquidaba la integridad de su tiempo de servicios –los 30 años para el caso– con el 100% de la remuneración, sin aplicar ninguna escala.

De todos modos, hay intenciones también de eliminar este beneficio para los empleados públicos, sino también para los trabajadores particulares, con lo que el debate sobre su estructura carecería de objeto.

5. ADENDA

El análisis hecho sobre los principales derechos del empleado público ha sido meramente enunciativo. Se quedan en el tintero algunos otros derechos que por su amplitud y pertenencia a campos diferentes al Derecho individual, deberían ser tratados en forma separada, por lo que deseo hacer mención de ellos para tener una imagen más completa del tema que hemos tratado. Tales son:

- a. *El derecho de sindicación y huelga:* que pertenece al Derecho colectivo y tiene rango Constitucional, ya que es en las cartas magnas tanto de 1979 como en la de 1993 que se instituye como un derecho fundamental de los servidores públicos, que ha sido desarrollado en legislación dispersa, pero que se viene ejerciendo como un abanderado de la conquista de nuevos derechos.
- b. *El derecho a pensiones:* que está dentro del Derecho previsional o de seguridad social y que surgió desde los orígenes de la empleocracia pública, ya que las normas más antiguas de este sector están dedicadas exclusivamente al otorgamiento de pensiones, desde la Real Orden del Virrey del Perú del 8 de febrero de 1803 hasta la Ley General de Goces de Jubilación y Cesantía del 22 de enero de 1850, esta última vigente por más de un siglo, ya que fue derogada y sustituida en 1974 por el Decreto Ley N° 20530, que está vigente hasta nuestros días, aunque en un régimen cerrado destinado a desaparecer.