

**PERÚ**Presidencia del
Consejo de MinistrosAutoridad Nacional
del Servicio CivilGerencia de Políticas de Gestión del
Servicio Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

Fecha

INFORME TÉCNICO N° -2022-SERVIR-GPGSC

Para : **BRATZO BENJAMÍN BARTRA IBAZETA**
Gerente de Políticas de Gestión del Servicio Civil

De : **MARÍA EUGENIA DEL CARMEN CERNA GARCÍA DE ORSOS**
Ejecutiva de Soporte y Orientación Legal

Asunto : Sobre la mayor representatividad para negociar en el marco de la Ley N° 31188, Ley de Negociación Colectiva en el Sector Estatal.

Referencia : Oficio N° 0481-2021-MINEDU/VMGI-DRELM-OAD-URH.

I. Objeto de la consulta

Mediante los documentos de la referencia, el Jefe(e) de la Unidad de Recursos Humanos de la Dirección Regional de Educación de Lima Metropolitana consulta a SERVIR lo siguiente:

- a) Al no estar regulado en la Ley N° 31188, las acciones a desarrollar para la determinación de las organizaciones sindicales mayoritarias y, al estar pendiente la implementación del registro de afiliación sindical de trabajadores estatales, ¿Cómo se debe determinar a la organización sindical mayoría para el inicio del trato directo?
- b) En relación a la organización sindical mayoría, ¿se debe entender a aquella que afilia al 50% más uno de los servidores con vínculo vigente del ámbito correspondiente?
- c) ¿Como se determina la condición de Organización Sindical mayoritaria en el caso de la Federaciones, entendiendo que las mismas afilian a sindicatos y no a servidores?
- d) En caso las organizaciones sindicales no acrediten su mayoría en el ámbito correspondiente, ¿debe la entidad devolver el proyecto de convenio y demás documentos a la organización sindical?
- e) En relación al ámbito de negociación (sectorial, territorial y por entidad pública), las Unidades de Gestión Educativa Local de Lima Metropolitana – UGEL, quienes cuentan con autonomía administrativa, económica y presupuestal, conforme a la normativa vigente, ¿es correcto que eleven a la DRELM los proyectos de convenios colectivos alegando ser entidades de tipo B?

II. Análisis**Competencias de SERVIR**

- 2.1 La Autoridad Nacional del Servicio Civil - SERVIR es un organismo 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 que adopte cada entidad.



PERÚ

Presidencia del
Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Gerencia de Políticas de Gestión del
Servicio Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

- 2.2 Debe precisarse que las consultas que absuelve SERVIR son aquellas referidas al sentido y alcance de la normativa aplicable al Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, planteadas sobre temas genéricos y vinculados entre sí, sin hacer alusión a asuntos concretos o específicos. Por lo tanto, las conclusiones del presente informe no se encuentran vinculadas necesariamente a situación particular alguna.
- 2.3 Considerando lo señalado hasta este punto resulta evidente que no corresponde a SERVIR –a través de una opinión técnica– emitir pronunciamiento sobre alguna situación concreta. Por ello, el presente informe examina las nociones generales a considerar sobre las materias de la presente consulta.

Aspectos generales sobre el derecho de sindicación en el sector público y el ámbito de representatividad

- 2.4 Debemos señalar que el artículo 2° del Convenio N° 87 de la Organización Internacional de Trabajo (ratificado por el Estado peruano mediante Resolución Legislativa N° 13281), establece como principio que: *“Los trabajadores (...), sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes así como el de afiliarse a estas organizaciones, con la sola condición de observar los estatutos de las mismas. (...)”*.
- 2.5 De esta declaración se colige la obligación de observar el estatuto de la organización sindical para efectos de la afiliación sindical así como para determinar su ámbito de representatividad, pues debemos precisar que las organizaciones sindicales pueden recurrir a distintos parámetros o criterios para su conformación y su ámbito, como son el tipo de servidores que la integran (ámbito personal), el tipo de actividad que realizan los trabajadores, su profesión, oficio o especialidad (ámbito funcional), la extensión espacial que abarca (territorial), entre otros, siendo posible que dentro del ámbito personal se considere el régimen laboral bajo el cual los servidores se encuentran vinculados con su empleador.
- 2.6 En este último caso, si se trata de una organización sindical de una entidad que en su Estatuto ha previsto ser conformada únicamente por servidores de un régimen laboral determinado, su ámbito de aplicación serán los servidores de dicho régimen y no estará legitimada para representar a los trabajadores de otro u otros regímenes laborales en la entidad.

Sobre la mayor representatividad para negociar en el marco de la Ley N° 31188, Ley de Negociación Colectiva en el Sector Estatal

- 2.7 Debemos indicar que con fecha 02 de mayo del 2021, se publicó la Ley N° 31188, Ley de Negociación Colectiva en el Sector Estatal (en adelante LNCSE), norma que tiene por objeto regular el ejercicio del derecho a la negociación colectiva de las organizaciones sindicales de trabajadores estatales.
- 2.8 En esa línea, advertimos que el artículo 13 de la LNCSE ha previsto dos niveles de negociación en el sector público:
- **A nivel centralizado**
En la que negocian las confederaciones sindicales más representativas de los trabajadores del Estado a nivel nacional (21 representantes) y el Poder Ejecutivo a través de una comisión de designada por la Presidencia del Consejo de Ministros (21 representantes).

- **A nivel descentralizado**

En la que negocian **las organizaciones sindicales más representativas en el respectivo ámbito** y los representantes designados de las entidades públicas correspondientes, dependiendo del ámbito escogido por las organizaciones sindicales. En ambos casos el número de representantes debe ser de no menos 3 ni más de 14 miembros, debiendo tener ambas representaciones igual número

- 2.9 De lo indicado en la citada norma, tenemos que, en la negociación colectiva a nivel descentralizado, la organización sindical que podrá negociar es aquella que tenga la calidad de organización más representativa en el respectivo ámbito. Por tanto, se aprecia que la norma dispone de dos condiciones para ello, la primera relacionada al ámbito y la segunda a la mayor representatividad.
- 2.10 Respecto al ámbito, nos remitimos a lo indicado en los numerales 2.4 al 2.6 del presente informe, en el cual se precisa que son las propias organizaciones quienes establecen su ámbito de representación, por lo que, de existir dos o más organizaciones sindicales dentro de una misma entidad pero con ámbitos de representación distintos (por ejemplo, que una establezca que bajo su ámbito solo podrán afiliarse servidores bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 728, y la otra establezca que bajo su ámbito solo podrán afiliarse servidores bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 1057), cada una podrá negociar en representación de su respectivo ámbito.
- 2.11 Por el contrario, en caso existan organizaciones sindicales que ejerzan su poder de representación dentro de un mismo ámbito, estará legitimada para negociar aquella que cuenten con la mayor representación, conforme a lo dispuesto en el literal "a" del artículo 7 de la LNCSE, el cual prescribe lo siguiente:

"Artículo 7. Sujetos de la negociación colectiva en el sector público

Son sujetos de la negociación colectiva:

- a. *Por la parte sindical, en la negociación colectiva centralizada, las confederaciones sindicales más representativas de los trabajadores del Estado a nivel nacional; y en la negociación colectiva descentralizada, las organizaciones sindicales más representativas en el respectivo ámbito, pudiendo participar en condición de asesoras las organizaciones sindicales de grado superior.*

(...)"(resaltado agregado)

- 2.12 En esa línea, en relación con la consulta b) formulada, relativa a la forma de determinar cuál de las organizaciones sindicales que comparten un mismo ámbito posee mayor representatividad a nivel descentralizado (es decir, cual es la que tiene la condición de sindicato mayoritario), nos remitimos a lo indicado en el literal c) del numeral 9.2 del artículo 9° de la LNCSE en el cual se precisa que se considera mayoritaria a la organización sindical que afilie a la mayoría de trabajadores del ámbito respectivo, debiendo entenderse por ello al cincuenta por ciento más uno (50%+1) de servidores del ámbito correspondiente.

- 2.13 Por otra parte, en relación con la consulta a) formulada, en principio es de precisar que la acreditación y verificación sobre la condición de mayor representatividad de una organización sindical para efectos de la negociación colectiva, se debe realizar contrastando la cantidad de afiliados que registra la organización sindical conforme a su ámbito de representatividad frente a la totalidad de servidores de la entidad pertenecientes a dicho ámbito de representación (ya sea que estén sindicalizados o no).
- Así pues, a modo de ejemplo, si una organización sindical cuyo ámbito de representación fuera los servidores sujetos al régimen laboral del D.L. N° 276 presentara su proyecto de convenio alegando la mayor representatividad sobre los servidores de dicho ámbito, corresponderá a esta acreditar que sus afiliados representan más de la mitad (50%+1) de los todos los servidores sujetos al D.L. N° 276 que prestan servicios en la entidad.
- 2.14 Para efectos de lo anterior, la Segunda Disposición Complementaria Final de la LNCSE ha previsto que la autoridad administrativa de trabajo implemente un registro de afiliación sindical de trabajadores estatales, siendo dicho instrumento una herramienta que permite a la entidad realizar el cotejo de la cantidad de servidores afiliados al sindicato con el universo de servidores de la entidad que pertenecen al mismo ámbito del sindicato, en aras de establecer si efectivamente dicha organización sindical ostenta la condición "más representativa" (mayoritaria) en dicho ámbito.
- 2.15 No obstante, en tanto el registro antes mencionado no se encuentre implementado, las entidades deberán efectuar la verificación de la mayor representatividad a través del registro del sindicato en el Registro de Organizaciones Sindicales de Servidores Públicos – ROSSP, el mismo que se encuentra a cargo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.
- 2.16 Por otra parte, en relación a la consulta c) referida a la forma de determinar la mayor representatividad en el caso de Federaciones; es oportuno precisar que de acuerdo con el artículo 57° del Reglamento de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil (en adelante, LSC), las federaciones son organizaciones sindicales de segundo grado conformadas por al menos dos (2) organizaciones sindicales del mismo ámbito¹, en ese sentido, a efectos de establecer si la federación que presenta el proyecto de convenio ostenta la mayor representatividad en el ámbito que representa, corresponderá efectuar el cálculo tomando en cuenta la cantidad de afiliados de todas las organizaciones sindicales que la conforman, contrastando dicha suma con el universo de servidores de dicho ámbito en la entidad, sector o territorio, según correspondiera².
- 2.17 Con respecto a la consulta d) formulada; es de señalar que con fecha 20 de enero de 2022 ha sido publicado el Decreto Supremo N° 008-2022-PCM, que aprueba los lineamientos para la implementación de la Ley N° 31188, Ley de Negociación Colectiva en el Sector Estatal (en adelante, los Lineamientos), en cuyo inciso 15.1 de su artículo 15° precisa lo siguiente: "La

¹ Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil

"Artículo 57.- De las federaciones y confederaciones Para constituir una federación, se requiere la unión de no menos de dos (02) organizaciones sindicales del mismo ámbito. Para constituir una confederación, se requiere la unión de no menos de dos (02) federaciones registradas."

² Para mejor entendimiento, por ejemplo, si la federación que presenta el proyecto de convenio alegando ser la más representativa agrupa a tres (3) sindicatos cuyo ámbito de representación es el de los servidores sujetos al régimen laboral del D.L. N° 276, la entidad deberá sumar los afiliados de esos tres sindicatos que la conforman y verificar si dicha suma resulta superior a la mitad de servidores pertenecientes a dicho ámbito según el nivel elegido para negociar.

entidad que recibe el proyecto de convenio colectivo, en un plazo de tres (3) días hábiles, procede a la evaluación y revisión de su contenido y de sus anexos. En el nivel descentralizado, es competente para dicho fin la oficina de recursos humanos, o la que haga sus veces, de las entidades involucradas en la negociación, según el ámbito elegido por las organizaciones sindicales." (Énfasis es nuestro)

Asimismo, el inciso 15.2 del mismo artículo precisa que, en caso de incurrir en alguna observación formal, se concede un plazo de tres (3) días hábiles contados a partir del día siguiente de su notificación para la subsanación correspondiente por parte de la organización sindical. Dichas observaciones pueden sustentarse en lo siguiente:

- a) Que el proyecto de convenio no contenga toda la información descrita en el artículo 12 de la Ley, o la información indicada sea errónea o imprecisa.
- b) La organización sindical que presenta el proyecto de Convenio Colectivo no ha acreditado su mayor representatividad respecto de su ámbito conforme a las reglas descritas en los artículos 9 y 10 de los presentes Lineamientos.

Por su parte, el inciso 15.3 de mismo artículo establece que en caso no se efectuara la subsanación dentro del plazo antes mencionado, se tiene por no presentado el proyecto de Convenio Colectivo, cursándose la comunicación correspondiente a la organización sindical, sin perjuicio de lo cual, el proyecto de convenio colectivo puede ser presentado nuevamente, conforme a los plazos establecidos en los presentes Lineamientos.

- 2.18 Finalmente, en relación con la consulta e); debe precisarse que, a diferencia de lo regulado en su momento por el artículo 67° de la LSC³ (norma derogada tácitamente con la entrada en vigencia del Decreto de Urgencia N° 014-2020, el cual fue a su vez derogado expresamente con la ley N° 31114), la LNCSE no ha previsto que las entidades tipo B se encuentren representadas por las entidades tipo A para efectos de la negociación colectiva, motivo por el cual, conforme al marco normativo vigente a la fecha de emisión del presente informe técnico, las entidades tipo B deberán tramitar directamente los proyectos de convenio que hubieran recibido por parte de sus sindicatos⁴.

III. Conclusiones

- 3.1 La acreditación y verificación sobre la condición de mayor representatividad de una organización sindical para efectos de la negociación colectiva, debe realizarse contrastando la cantidad de afiliados que registra la organización sindical conforme a su ámbito de representatividad frente a la totalidad de servidores de la entidad pertenecientes a dicho ámbito de representación, y de acuerdo a lo señalado en los numerales 2.13 a 2.15 del presente informe técnico.

³ Reglamento General de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil

"Artículo 67.- Representación en la negociación colectiva Los sindicatos representan a los servidores civiles que se encuentren afiliados a su organización. Por extensión, los sindicatos que afilien a la mayoría absoluta de los servidores públicos de la entidad representan también a los servidores no afiliados a esa organización para efectos de la negociación colectiva. Se entiende por mayoría absoluta al cincuenta por ciento más uno, de servidores civiles más uno del ámbito correspondiente. Para efectos de la negociación colectiva, las entidades Tipo B se encuentran representadas por las entidades Tipo A." (Énfasis es nuestro) (Norma derogada tácitamente por el DU 014-2020)

⁴ Sin perjuicio de ello, recordemos que la norma se encuentra pendiente de ser reglamentada.

**PERÚ**Presidencia del
Consejo de MinistrosAutoridad Nacional
del Servicio CivilGerencia de Políticas de Gestión del
Servicio Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

- 3.2 Se considera mayoritaria (más representativa) a la organización sindical que afilie a la mayoría de trabajadores del ámbito respectivo, debiendo entenderse por ello al cincuenta por ciento más uno (50%+1) de servidores del ámbito correspondiente.
- 3.3 A efectos de establecer si la federación que presenta el proyecto de convenio ostenta la mayor representatividad en el ámbito que representa, corresponderá efectuar el cálculo tomando en cuenta la cantidad de afiliados de todas las organizaciones sindicales que la conforman, contrastando dicha cantidad con el universo de servidores de dicho ámbito en la entidad, sector o territorio, según correspondiera.
- 3.4 Si producto de la revisión correspondiente a que hace referencia el artículo 15° de los Lineamientos, la entidad advierte que el sindicato que presenta el proyecto de convenio no ha acreditado tener la condición de más representativo pese a haberse atribuido dicha condición en el documento remitido, corresponderá a la entidad efectuar la observación correspondiente a efectos de que la misma sea subsanada en el plazo previsto por la norma y de acuerdo a lo indicado en el numeral 2.17 del presente informe técnico.
- 3.5 Conforme al marco normativo vigente a la fecha de emisión del presente informe técnico, no existe disposición que establezca expresamente que las entidades tipo B son representadas por su entidad tipo A en la negociación colectiva, motivo por el cual, las primeras deberán tramitar directamente los proyectos de convenio que hubieran recibido por parte de sus sindicatos.

Atentamente,

DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

MARÍA EUGENIA DEL CARMEN CERNA GARCÍA DE ORSOS

Ejecutiva de Soporte y Orientación Legal
AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

BBBI/meccgo/ear

K:\8. Consultas y Opinión Técnica\02 Informes técnicos\2022

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado en la Autoridad Nacional del Servicio Civil - SERVIR, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <http://sgd.servir.gob.pe/VerificaDocumentoSERVIR> e ingresando la siguiente clave: RFW2QGD