

**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° -2021-SERVIR-GPGSC

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

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

Asunto : Sobre la entrega de incrementos remunerativos otorgados por convenios colectivos suscritos antes de la entrada en vigencia de la Ley N° 31188

Referencia : Oficio N° 139-2021-GM/MPJ

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia, el Gerente Municipal de la Municipalidad Provincial de Jauja consulta a SERVIR lo siguiente:

- Si corresponde o no efectuar el pago por concepto de vacaciones (en calidad de incremento remunerativo) derivado de los convenios colectivos suscritos en años anteriores por la entidad y sus respectivos sindicatos, como una suma económica adicional a la remuneración de los servidores afiliados a éstos.

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.
- 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.



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"

Delimitación de la consulta

- 2.4 Respecto a la opinión solicitada, precisamos que estará referida al marco legal sobre negociación colectiva regulada por la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, y su Reglamento General, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, teniendo en cuenta que durante la vigencia de dichas normas se celebró el citado convenio materia de consulta.

Sobre la fuerza vinculante de los convenios colectivos

- 2.5 En principio, corresponde observar que el artículo 28 de la Constitución Política del Perú, establece que el Estado reconoce los derechos de sindicación, negociación colectiva y huelga, cautelando su ejercicio democrático y fomentando la negociación colectiva y promoviendo formas de solución pacífica de los conflictos laborales, además de precisar que la convención colectiva tiene fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado.
- 2.6 Asimismo, debemos señalar que el Decreto de Urgencia N° 014-2020 (en adelante DU N° 014-2020) en su artículo 5, numeral 2.4 prescribe que el convenio colectivo tiene fuerza vinculante en el ámbito de lo acordado y se aplica para todos los servidores y servidoras del sector público, y los trabajadores y trabajadoras de entidades o empresas públicas; con excepción de quienes ocupan puestos de dirección o desempeñan cargos de confianza.
- 2.7 No obstante, debemos indicar que las entidades públicas están sometidas al principio de legalidad¹, en virtud del cual sólo pueden actuar según lo que establezcan la Constitución, la ley y el derecho. En ese sentido, aquellos pactos colectivos que se hayan celebrado en clara contravención a la ley y al derecho deberán ser impugnados por la entidad en la vía correspondiente, así como efectuar el deslinde de responsabilidades por dicha inobservancia.

Las restricciones presupuestales aplicables a la negociación colectiva en el sector público

- 2.8 Por otro lado, y en relación a su segunda consulta, debemos precisar que antes de la entrada en vigencia de la Ley N° 31188² (esto es, el 02 de mayo del 2021), la posibilidad de negociar incrementos remunerativos en los procedimientos de negociación colectiva del sector público, se encontraba restringida por las leyes de presupuesto que se emitían anualmente.
- 2.9 Al respecto, SERVIR ha tenido oportunidad de emitir opinión legal sobre las restricciones presupuestales aplicables en el sector público. Así tenemos que en el Informe Técnico N° 296-2018-SERVIR/GPGSC, se concluyó lo siguiente:

“(…)

¹ Inciso 1.1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General:
“Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

1.1. Principio de legalidad.- Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.”

² Ley de Negociación Colectiva en el Sector Estatal.

3.2 Las leyes de Presupuesto del Sector Público, han venido estableciendo una limitación aplicable en las entidades de los tres (3) niveles de gobierno en virtud de la cual se estaría eliminando cualquier posibilidad de incremento remunerativo, así como la aprobación de nuevas bonificaciones u otros beneficios (independientemente de la denominación, naturaleza o fuente de financiamiento) inclusive aquellas derivadas de convenios colectivo.

3.3 Cualquier reajuste o incremento remunerativo deberá encontrarse autorizado por ley expresa; caso contrario, cualquier acuerdo o decisión que vulnere o afecte normas imperativas, es nulo."

- 2.10 Por lo tanto, en relación al pago de bonificaciones o cualquier otro conceptos con contenido económico (como por ejemplo, incrementos remunerativos bajo el concepto de vacaciones) se deben considerar las restricciones contenidas en las leyes anuales de presupuesto del sector público de años anteriores ³ y el Decreto de Urgencia N° 014-2019 que aprueba el presupuesto del sector público para el año fiscal 2020, por lo que no podrían ser otorgados de manera unilateral por la entidad ni por medio de pactos colectivos, con la finalidad de evitar su nulidad por vulnerar normas imperativas⁴.
- 2.11 Consecuentemente, ante la inobservancia de dichas restricciones corresponderá a la entidad empleadora o a quien tenga legítimo interés solicitar la nulidad de tales acuerdos (sean convenios colectivos o laudos arbitrales) en esos extremos ante el órgano jurisdiccional competente; así como disponer el deslinde de responsabilidades por tal inobservancia, conforme a las normas legales vigentes.

III. Conclusiones

- 3.1 Debemos precisar que antes de la entrada en vigencia de la Ley N° 31188 (esto es, el 02 de mayo del 2021), la posibilidad de negociar incrementos remunerativos en los procedimientos de negociación colectiva del sector público, se encontraba restringida por las leyes de presupuesto que se emitían anualmente.
- 3.2 En relación al pago de bonificaciones o cualquier otro conceptos con contenido económico (como por ejemplo, incrementos remunerativos bajo el concepto de vacaciones) se deben considerar las restricciones contenidas en las leyes anuales de presupuesto del sector público de años anteriores y el Decreto de Urgencia N° 014-2019 que aprueba el presupuesto del sector público para el año fiscal 2020, por lo que no podrían ser otorgados de manera unilateral por la entidad ni por medio de pactos colectivos, con la finalidad de evitar su nulidad por vulnerar normas imperativas.

³ Así por ejemplo la Ley N° 30879, Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2019, en su artículo 6, sobre las prohibiciones respecto a los ingresos del personal, ha prohibido a las entidades del Gobierno Nacional, regionales y locales, no solo el reajuste o incremento de remuneraciones, bonificaciones, dietas, asignaciones, retribuciones, estímulos, incentivo, compensaciones económicas y beneficios de cualquier naturaleza, cualquiera sea su forma, modalidad, periodicidad, y fuente de financiamiento; sino también, la aprobación de nuevas bonificaciones, asignaciones, incentivos, estímulos, retribuciones, dietas, compensaciones económicas y beneficios de toda índole.

⁴ De igual manera, la Ley N° 31084, Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año fiscal 2021, establece la misma restricción.



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"

- 3.3 Ante la inobservancia de dichas restricciones corresponderá a la entidad empleadora o a quien tenga legítimo interés solicitar la nulidad de tales acuerdos (sean convenios colectivos o laudos arbitrales) en esos extremos ante el órgano jurisdiccional competente; así como disponer el deslinde de responsabilidades por tal inobservancia, conforme a las normas legales vigentes.

Atentamente,

DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

MARIA EUGENIA DEL CARMEN CERNA GARCÍA DE ORSOS

Ejecutiva de Soporte y Orientación Legal
AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

BBBI/meccg/jms

K:\8. Consultas y Opinión Técnica\02 Informes técnicos\2021

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: **AB43KPE**