

**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

De : **CYNTHIA CHEENYI SÚ LAY**
Gerenta de Políticas de Gestión del Servicio Civil

Asunto : Otorgamiento de beneficios de pacto colectivo cuando el servidor se encuentra bajo licencia sin goce de remuneraciones

Referencia : Oficio N° 922-2020-MIDAGRI-PEBLT/DE

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia, el Director Ejecutivo del Proyecto Especial Binacional Lago Titicaca consulta a SERVIR sobre la posibilidad de otorgar subsidio por luto y sepelio, pactado por convenio colectivo, a un servidor que se encuentra bajo licencia sin goce de remuneraciones.

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.

Sobre el cumplimiento de los mandatos judiciales

- 2.4 En principio, le recordamos que el artículo 4 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, dispone que toda persona y autoridad está obligada a acatar y dar cumplimiento a las decisiones judiciales, emanadas de autoridad judicial competente, en sus propios términos, sin poder calificar su contenido o sus fundamentos, restringir sus efectos o interpretar sus alcances, bajo responsabilidad, penal o administrativa.

2.5 De dicha disposición se derivan al menos tres consecuencias:

- a) La primera es que la entidad vinculada por una resolución judicial, una vez notificada la misma, debe efectuar todas las gestiones que sean necesarias para darle estricto cumplimiento, evitando cualquier retraso en su ejecución, y sin hacer calificación alguna que pudiese restringir sus efectos, incurriendo en responsabilidad en caso de infringir dichas reglas.
- b) La segunda, derivada de la anterior, es que SERVIR, aun siendo el órgano rector del sistema administrativo de gestión de recursos humanos del Estado, no puede emitir opinión sobre el contenido de una sentencia judicial.
- c) La tercera, es que el incumplimiento de un mandato judicial acarrea responsabilidad civil, penal o administrativa de los funcionarios o servidores que incumplan o retarden su ejecución. Dicha responsabilidad se identificará en cada caso concreto.

2.6 La entidad tiene la obligación de dar cumplimiento a lo dispuesto por el Poder Judicial, no pudiendo modificar ningún extremo de lo señalado en el mandato, así como tampoco puede retardar su cumplimiento, dado que ello generará, según corresponda, responsabilidad civil, penal o administrativa del funcionario o servidor encargado de dar cumplimiento a dicho mandato. Asimismo, cualquier pedido de aclaración sobre los alcances de una resolución judicial debe ser formulado ante el órgano jurisdiccional que la haya emitido, empleando los mecanismos procesales establecidos para dicho efecto.

Sobre la vigencia de convenio colectivo celebrado por entidad absorbida mediante fusión

2.7 Al respecto, SERVIR ha tenido la oportunidad de pronunciarse en el [Informe Técnico N° 000807-2020-SERVIR-GPGSC](#), en el cual se concluyó lo siguiente:

"3.1 En el proceso de fusión por absorción, la entidad absorbente se posiciona en la condición de entidad empleadora del personal que se encontraba bajo la dirección de la entidad absorbida, sin que ello implique la interrupción del vínculo contractual de dicho personal, salvo disposición legal en contrario.

3.2 Las entidades públicas deberán evaluar caso por caso si se ha configurado una costumbre conforme a la definición efectuada en el numeral 2.10 del presente informe.

3.3 De acuerdo con el artículo 28 de la Constitución Política del Perú, la convención colectiva tiene fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado.

3.4 El procedimiento de negociación colectiva se sujetaba a las normas del régimen de la Ley N° 30057, y su Reglamento General aprobado mediante Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, aplicándose supletoriamente lo establecido en el Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 010-2003-TR, en lo que no se le oponga.

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

3.5 SERVIR ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre la vigencia del convenio colectivo en el Informe Técnico N° 1741-2018-SERVIR/GPGSC, disponible en www.servir.gob.pe, al cual nos remitimos y ratificamos en todos sus extremos.

3.6 En ese marco, la transferencia de trabajadores a otra entidad no debe afectar los derechos obtenidos durante la relación con la entidad absorbida, siéndoles extensivos los beneficios que fueron pactados hasta el vencimiento del productor negocial. Sin embargo, de existir cláusulas de carácter permanente en el producto negocial, estas deberán seguir rigiendo con prescindencia de la vigencia del convenio colectivo.

3.7 Para efectos de ejecutar y dar cumplimiento a un convenio colectivo que fue celebrado por una entidad absorbida, la entidad absorbente verificará la vigencia de las cláusulas del producto negocial; de existir cláusulas permanente, estas deberán seguir rigiendo con prescindencia de la vigencia del convenio colectivo.

3.8 Cualquier interpretación que se realice al contenido de la cláusula del convenio colectivo, deberá ser efectuada por las partes que lo celebraron, no teniendo competencia para ello SERVIR (...)"

- 2.8 Aunado a lo anterior, tenga presente que la Sexta Disposición Transitoria de la Ley N° 28411, Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto, aún vigente por la Única Disposición Complementaria Derogatoria del Decreto Legislativo N° 1440, Decreto Legislativo del Sistema Nacional de Presupuesto Público, señalando lo siguiente: *"Las entidades del Sector Público, sujetas al régimen laboral de la actividad privada, por excepción, seguirán otorgando a sus trabajadores las remuneraciones, beneficios o tratamientos especiales que por costumbre, disposición legal o negociación vienen otorgando, de acuerdo con la normatividad laboral"*.
- 2.9 Dicha disposición dispone la continuidad del pago de las remuneraciones, beneficios o tratamientos especiales que venían percibiendo los trabajadores hasta el momento anterior a la fecha de su entrada en vigencia, es decir, el 1 de enero de 2005.
- 2.10 No obstante, le recordamos que actualmente el Decreto de Urgencia N° 014-2020, que regula disposiciones generales necesarias para la negociación colectiva en el sector público, el cual se publicó el 23 de enero del 2020, rige el procedimiento de negociación colectiva en el sector público. Por tanto, las organizaciones sindicales y las entidades del sector público deberán tener en cuenta lo dispuesto en dicho DU y a lo que establezca su reglamento (cuando entre en vigencia) para efectos de llevar a cabo una negociación colectiva.

Sobre el otorgamiento de beneficios de pacto colectivo cuando el servidor se encuentra bajo licencia sin goce de remuneraciones

- 2.11 Tenga presente que el artículo 28 de la Constitución Política del Perú establece que la convención colectiva tiene fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado¹. Por ello, en la

¹ El Tribunal Constitucional, en el fundamento 33 de la sentencia recaída en el expediente N° 008-2005-PI/TC ha precisado que: "(...) el inciso 2 del artículo 28° de la Constitución actual señala que las convenciones colectivas tienen fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado. (...)". Además, el Decreto de Urgencia 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

convención colectiva las partes podrán establecer el alcance, las limitaciones o exclusiones que acuerden con arreglo a ley. Esto último es posible -en primer término- porque dicha manifestación de voluntad deriva de la autonomía colectiva de las partes y -en segundo término- por resultar válido que las organizaciones sindicales establezcan los acuerdos que estimen convenientes a sus intereses y que, en ese orden de ideas, se encuentren destinados a potenciarlas, en la medida que ello resulte razonable.

- 2.12 Ahora bien, el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, establece en su artículo 12 las causas que dan origen a la suspensión del contrato de trabajo. Entre ellas destaca en el literal k) el permiso o licencia que concede el empleador. El trabajador puede solicitar licencia sin goce de haber a efectos de suspender su contrato de trabajo, así como también es potestad del empleador acoger dicho pedido.
- 2.13 En esa línea, la suspensión perfecta de labores implica la suspensión de las obligaciones, por una parte, del servidor en prestar sus servicios personales y de otra parte, del empleador en otorgar la respectiva contraprestación económica, sin extinguir el vínculo laboral existente. En esa línea, teniendo en cuenta que ha quedado suspendida la obligación del empleador consistente en otorgar la contraprestación económica, durante ese periodo de tiempo también se suspende el otorgamiento de los beneficios obtenidos mediante un convenio colectivo o laudo arbitral.
- 2.14 Siendo así, la posibilidad de otorgar un beneficio contenido en el convenio o laudo arbitral al concluir la licencia sin goce de remuneraciones dependerá de la cláusula que lo contiene y si la misma se mantiene vigente cuando el servidor termine su licencia.

III. Conclusiones

- 3.1 El artículo 4 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, dispone que toda persona y autoridad está obligada a acatar y dar cumplimiento a las decisiones judiciales, emanadas de autoridad judicial competente, en sus propios términos, sin poder calificar su contenido o sus fundamentos, restringir sus efectos o interpretar sus alcances, bajo responsabilidad, penal o administrativa. Asimismo, cualquier pedido de aclaración sobre los alcances de una resolución judicial debe ser formulado ante el órgano jurisdiccional que la haya emitido, empleando los mecanismos procesales establecidos para dicho efecto.
- 3.2 Sobre la vigencia de convenio colectivo celebrado por entidad absorbida mediante fusión, le recomendamos revisar el Informe Técnico N° 000807-2020-SERVIR-GPGSC, al cual nos remitimos y ratificamos.
- 3.3 La Sexta Disposición Transitoria de la Ley N° 28411 dispone la continuidad del pago de las remuneraciones, beneficios o tratamientos especiales que venían percibiendo los trabajadores hasta el momento anterior a la fecha de su entrada en vigencia, es decir, el 1 de enero de 2005.

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.



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"

- 3.4 Teniendo en cuenta que ha quedado suspendida la obligación del empleador consistente en otorgar la contraprestación económica, también se suspende el otorgamiento de los beneficios obtenidos mediante un convenio colectivo o laudo arbitral durante ese periodo de tiempo.
- 3.5 La posibilidad de otorgar un beneficio contenido en el convenio o laudo arbitral al concluir la licencia sin goce de remuneraciones dependerá de la cláusula que lo contiene y si la misma se mantiene vigente cuando el servidor termine su licencia.

Atentamente,

DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

CYNTHIA CHEENYI SÚ LAY

Gerenta de Políticas de Gestión del Servicio Civil
AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

CSL/abs/ijc

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: **MXIAG30**