

**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 de la Universalización de la Salud"

Fecha

INFORME TÉCNICO N° -2020-SERVIR-GPGSC

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

Asunto : Sobre la continuidad de un sindicato de una entidad absorbida por fusión

Referencia : Oficio N° 125-2020-ATU/GG-OGRH

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia, la Jefa de la Oficina de Gestión de Recursos Humanos de la Autoridad de Transporte Urbano para Lima y Callao – ATU, formula a SERVIR las siguientes consultas:

- a) ¿Al haberse fusionado PROTRANSPORTE con la ATU, el sindicato de trabajadores de la entidad absorbida mantiene su legitimidad?, o ¿al ser la ATU el nuevo empleador se debería entender que el sindicato desaparece?
- b) En caso la organización sindical de la entidad absorbida no tenga legitimidad para negociar con el ATU, ¿qué acciones debe realizar dicho sindicato o sus miembros para ser reconocidos como sindicato de la ATU?, ¿qué documentación deberá presentar el sindicato?
- c) ¿La cuota sindical que se le descontaba a los afiliados debe quedar suspendida al ser la ATU el nuevo empleador, o existe algún mecanismo que permita su continuidad?

II. Análisis**Competencias de SERVIR**

- 2.1 Debe precisarse que las consultas que absuelve la Autoridad Nacional del Servicio Civil – 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.
- 2.2 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 sindicalización en el sector público

- 2.3 En principio, debemos señalar que el artículo 2° del Convenio N° 87 de la Organización Internacional de Trabajo (aprobado por el Estado peruano mediante Resolución Legislativa N° 13281), establece como principio que:

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: 7P2K8HZ

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año de la Universalización de la Salud"

"Los trabajadores (...), sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen conveniente así como el de afiliarse a estas organizaciones, con la sola condición de observar los estatutos de las mismas. (...)"

Esta declaración, precisamente, determina que en el Sector Público es posible formar sindicatos integrados por trabajadores de regímenes distintos, aun cuando el derecho de sindicalización de éstos se sujete a marcos normativos diferentes.

- 2.4 En concordancia con lo anterior, el artículo 42 de la Constitución Política del Estado, establece lo siguiente:

"Artículo 42.- Se reconocen los derechos de sindicación y huelga de los servidores públicos. No están comprendidos los funcionarios del Estado con poder de decisión y los que desempeñan cargos de confianza o de dirección, así como los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional."

- 2.5 En efecto, el ejercicio de los derechos de sindicación regulados en la Constitución Política del Estado, para que sea viable y eficaz, debe guardar relación con los principios de independencia y autonomía, así como respetar la capacidad de autorregulación de los sindicatos a fin de que los acuerdos arribados reflejen las decisiones de los trabajadores o servidores organizados.

Sobre la situación laboral del personal de una entidad pública absorbida por otra

- 2.6 Al respecto, debemos señalar que SERVIR ya tuvo oportunidad de pronunciarse sobre la absorción de PROTRANSPORTE por la ATU, a través de [Informe Técnico N° 1147-2019-SERVIR/GPGSC](#), en cuyo contenido se concluyó lo siguiente:

"2.11 Ahora bien, de acuerdo a la Novena Disposición Complementaria Final de la Ley N° 30900, solo se reguló la fusión por absorción de la Autoridad Autónoma del Sistema Eléctrico de Transporte Masivo de Lima y Callao (AATE) a la ATU, mas no la fusión para el caso de Protransporte (como entidad perteneciente de la Municipalidad Metropolitana de Lima).

2.12 En consecuencia, se puede inferir que para el caso de Protransporte solo resultará aplicable lo referente a la transferencia de personal por la función en la materia, en tanto aun no sea absorbida por la ATU.

(...)

3.1 En virtud de la fusión, la entidad incorporante asume también la condición de empleador respecto del personal transferido por efecto de ésta. Por tanto, la transferencia del personal implica una cesión de posición contractual respecto de la entidad empleadora, sin que la continuidad del vínculo laboral del personal se vea afectada.

3.2 En el marco de la Ley N° 30900, uno de los supuestos de incorporación de servidores a la ATU está referido a la transferencia por la función en la materia y otro supuesto lo constituye la fusión, previa evaluación correspondiente. Para el caso de Protransporte solo resultará aplicable lo referente a la transferencia de personal por la función en la materia, en tanto esta entidad subsista y no sea absorbida por la ATU.

(...)"

- 2.7 De lo indicado en el citado informe técnico, tenemos que la transferencia de personal implica una cesión de posición contractual con respecto a la nueva entidad empleadora, manteniéndose la continuidad del vínculo laboral del personal. Es así que, en el caso de PROTRANSPORTE, solo resultará aplicable lo referente a la transferencia de personal por la función en la materia, en tanto aun no sea absorbida por la ATU.
- 2.8 En esa línea y teniendo en cuenta que en el caso de PROTRANSPORTE solo hubo una transferencia de una parte de su personal a la ATU, podemos ubicarnos en los siguientes dos supuestos:
- a) En caso el personal transferido de PROTRANSPORTE haya constituido una organización sindical en la entidad de origen, y por esa razón todos los afiliados de dicho sindicato ahora pertenecen a la ATU, estos pueden solicitar a la autoridad administrativa correspondiente la modificación de sus estatutos teniendo en cuenta la cesión de posición contractual para actualizar su nueva situación, o podrán disolverla y formar una nueva organización sindical teniendo en cuenta que, si bien hay una cesión de posición contractual, están ante una nueva entidad empleadora cuya estructura y condiciones son diferentes a las del anterior empleador; por lo que, como organización sindical, deberán ajustarse a la realidad de esta.
 - b) En caso PROTRANSPORTE tenga dentro de su ámbito a un sindicato y solo un grupo de los afiliados a dicho sindicato son transferidos a la ATU, lo recomendable es que el grupo transferido se desafilie de esta y constituya una nueva organización sindical o se afilie a la ya existente en la ATU, pues la organización sindical a la cual pertenecía mantiene su existencia dentro del ámbito de PROTRANSPORTE.

Sobre la constitución de una organización sindical

- 2.9 Para la constitución de una nueva organización sindical, los servidores deberán crear un nuevo estatuto y documentos de gestión interna teniendo en cuenta el marco legal vigente, la estructura orgánica del nuevo empleador, y delimitar el nuevo ámbito. Luego inscribir la nueva organización sindical al Registro de Organizaciones Sindicales del Sector Público (ROSSP).

Es importante precisar que no podrán afiliarse a aquellos servidores que no han sido transferidos a la nueva entidad (ATU), debido a que no tiene vínculo laboral con esta nueva entidad empleadora.

- 2.10 Para mayor detalle sobre la constitución y registro de sindicato, así como el descuento de cuota sindical, le recomendamos revisar el [Informe Técnico N° 534-2019-SERVIR/GPGSC](#), a través del cual SERVIR ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre dichos aspectos.

III. Conclusiones

- 3.1 El ejercicio de los derechos de sindicación regulados en la Constitución Política del Estado, para que sea viable y eficaz, debe guardar relación con los principios de independencia y autonomía, así como respetar la capacidad de autorregulación de los sindicatos a fin de que los acuerdos arribados reflejen las decisiones de los trabajadores o servidores organizados.
- 3.2 SERVIR ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre la absorción de PROTRANSPORTE por la ATU, a través de [Informe Técnico N° 1147-2019-SERVIR/GPGSC](#), en el cual se indicó que para el caso de Protransporte solo resultará aplicable lo referente a la transferencia de personal por la función en la materia, en tanto aun no sea absorbida por la ATU.



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 de la Universalización de la Salud"

- 2.11 En esa línea y teniendo en cuenta que en el caso de PROTRANSPORTE solo hubo una trasferencia de una parte de su personal a la ATU, podemos ubicarnos en los siguientes dos supuestos:
- a) En caso el personal transferido de PROTRANSPORTE haya constituido una organización sindical en la entidad de origen, y por esa razón todos los afiliados de dicho sindicato ahora pertenecen a la ATU, estos pueden solicitar a la autoridad administrativa correspondiente la modificación de sus estatutos teniendo en cuenta la cesión de posición contractual para actualizar su nueva situación, o podrán disolverla y formar una nueva organización sindical teniendo en cuenta que, si bien hay una cesión de posición contractual, están ante una nueva entidad empleadora cuya estructura y condiciones son diferentes a las del anterior empleador; por lo que, como organización sindical, deberán ajustarse a la realidad de esta.
 - b) En caso PROTRANSPORTE tenga dentro de su ámbito a un sindicato y solo un grupo de los afiliados a dicho sindicato son transferidos a la ATU, lo recomendable es que el grupo transferido se desafilie de esta y constituya una nueva organización sindical o se afilie a la ya existente en la ATU, pues la organización sindical a la cual pertenecía mantiene su existencia dentro del ámbito de PROTRANSPORTE.
- 3.3 Para la constitución de una nueva organización sindical, los servidores deberán crear un nuevo estatuto y documentos de gestión interna teniendo en cuenta el marco legal vigente, la estructura orgánica del nuevo empleador, y delimitar el nuevo ámbito. Luego inscribir la nueva organización sindical al Registro de Organizaciones Sindicales del Sector Público (ROSSP). Es importante precisar que no podrán afiliar a aquellos servidores que no han sido transferidos a la nueva entidad (ATU), debido a que no tiene vínculo laboral con esta nueva empleadora.
- 3.4 Para mayor detalle sobre la constitución y registro de sindicato, así como el descuento de cuota sindical, le recomendamos revisar el [Informe Técnico N° 534-2019-SERVIR/GPGSC](#), a través del cual SERVIR ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre dichos aspectos.

Atentamente,

DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

CYNTHIA CHEENYI SÚ LAY

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

CSL/abs/jms

K:\8. Consultas y Opinión Técnica\02 Informes técnicos\2020

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: 7P2K8HZ