

**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 : Otorgamiento de beneficios convencionales a servidores reincorporados por mandato judicial y otros

Referencia : a) Oficio N° 418-2020-EF/53.04
b) Oficio N° 015-2018-GAF/MPS
c) Oficio N° 066-2018-SGRH-GAF/MPS

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia a), el Director General (e) de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas traslada a SERVIR las consultas formuladas por las autoridades de la Municipalidad provincial de Satipo, contenidas en los documentos de las referencias b) y c), mediante las cuales se formulan las siguientes consultas:

- a) ¿A los servidores que han sido recientemente reincorporados mediante mandato judicial les corresponden los beneficios (incrementos remunerativos) otorgados mediante un laudo arbitral celebrado en el año 2012?, de ser afirmativa la respuesta, ¿a partir de qué fecha corresponde otorgar dicho beneficio?
- b) ¿Este beneficio es aplicable también a los no afiliados a la organización sindical?
- c) ¿Hasta qué fecha tiene vigencia un laudo arbitral?

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

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: ARUFGATCSL



ello el presente informe examina las nociones generales a considerar sobre las materias de la presente consulta.

Sobre la fuerza vinculante de los convenios colectivos

- 2.4 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.
- 2.5 Al respecto, 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. (...)".*
- 2.6 Además, 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.

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

- 2.7 Por otro lado, y sin perjuicio de lo anteriormente señalado, debemos precisar que 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 (disponible en su portal web: www.servir.gob.pe), se concluyó lo siguiente:

"(...)

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."

- 2.8 Por lo tanto, en relación al pago de bonificaciones u otros conceptos con contenido económico (como por ejemplo incrementos remunerativos) se deben considerar las restricciones contenidas en las leyes anuales de presupuesto del sector público¹ y el Decreto de Urgencia N°

¹ 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,

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, con la finalidad de evitar su nulidad por vulnerar normas imperativas.

- 2.9 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. (Resaltado agregado)

Sobre la obligación de tener vínculo laboral con una entidad para afiliarse y percibir los beneficios de un producto negocial (convenio colectivo o laudo arbitral)

- 2.10 Sobre la consulta formulada, debemos indicar que esta ya ha sido absuelta a través del Informe Técnico N° 000386-2020-SERVIR-GPGSC, en cuyo contenido se concluyó lo siguiente:

“3.1 Para ser titular del derecho a la afiliación sindical, se requiere que la persona tenga vínculo de naturaleza laboral con la entidad pública en la cual se encuentra constituida la organización sindical. Por tanto, no pueden afiliarse a una organización sindical aquellas personas que no se encuentren vinculadas laboralmente con la entidad, o aquellas que se encuentren vinculadas a través de un contrato de naturaleza civil.”

3.2 La fuerza vinculante hace referencia al carácter obligatorio que reviste al convenio colectivo que suscriben las partes, de imperativo cumplimiento a los afiliados y servidores que posteriormente se afilien a la organización sindical; en esa línea, los servidores sindicalizados cuyo vínculo laboral quede extinguido (por cualquier causal), pierden la condición de afiliados y por ende, cesa el otorgamiento de los beneficios convencionales que venían percibiendo. En caso de reingresar a la misma entidad, deberán afiliarse a la organización sindical de su elección para percibir los beneficios convencionales que dicha organización sindical electa haya pactado.”

- 2.11 Por tanto, todo beneficio pactado por convenio colectivo, o establecido mediante laudo arbitral, solo será otorgado a los servidores que mantengan vínculo laboral vigente y estén afiliados a la organización sindical que suscribió el convenio o laudo, según sea el caso. En el supuesto que se extinga el vínculo laboral del servidor, también cesa su condición de afiliado y con ello el derecho a percibir los beneficios convencionales o aquellos otorgados mediante laudo arbitral). Asimismo, las entidades deberán tener en cuenta la naturaleza de las cláusulas contenidas en un convenio colectivo o laudo arbitral, para efectos de su oportuno otorgamiento².

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.

² Para mayor detalle, recomendamos revisar el Informe Técnico N° 1741-2018-SERVIR/GPGSC (disponible en: www.servir.gob.pe).



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"

Sobre la negociación colectiva en la Administración Pública conforme al Decreto de Urgencia N° 014-2020

- 2.12 No obstante lo señalado en los numerales precedentes, debemos indicar que con fecha 23 de enero del 2020 se publicó el DU N° 014-2020, que tiene como objeto emitir disposiciones generales para regular la negociación colectiva en el Sector Público. En esa línea, a partir de la entrada en vigencia del citado Decreto de Urgencia, el procedimiento de negociación colectiva en el sector público se rige por dicho marco normativo.
- 2.13 Ahora bien, la Primera Disposición Complementaria Transitoria del DU N° 014-2020 establece algunos alcances con respecto a los acuerdos por convenios colectivos o laudos arbitrales que antes de la entrada en vigencia del citado decreto de urgencia hayan quedado firmes o, habiendo sido judicializados, cuenten con calidad de cosa juzgada.
- 2.14 Esta disposición refiere que en caso los convenios colectivos o laudos arbitrales afecten la disponibilidad presupuestaria de la entidad del Sector Público o en los supuestos previstos en el numeral 6.3 del artículo 6 del citado Decreto de Urgencia³, el titular de la entidad solicitará al Ministerio de Economía y Finanzas (MEF) un Informe Económico Financiero (IEF) con la finalidad de iniciar una revisión del convenio colectivo o laudo arbitral, con las consecuencias establecidas en la citada disposición, y en conformidad a lo que se establezca en el Reglamento del DU 014-2020.

Por tanto, si la entidad advierte que el convenio colectivo o laudo arbitral que celebró con anterioridad a la dación del DU N° 014-2020 afecta su disponibilidad presupuestaria, el titular de dicha entidad deberá solicitar al MEF el IEF, con la finalidad de iniciar una revisión del referido convenio.

Sobre el plazo de vigencia de un producto negocial (convenio colectivo o laudo arbitral)

- 2.15 Con respecto a la vigencia de un laudo arbitral, el DU N° 014-2020 establece en su artículo 5, numeral 5.3, lo siguiente:

“Todo convenio colectivo suscrito o laudo arbitral de índole laboral tiene una vigencia mínima de dos (2) años. Asimismo, tiene carácter no acumulativo y fuerza vinculante en el ámbito de lo acordado y se aplica para todos las/os servidoras/es públicos y las/os trabajadoras/es de entidades o empresas públicas, en el nivel de negociación, según corresponda”

³ Artículo 6. Informe Económico Financiero emitido por el Ministerio de Economía y Finanzas

(...)

6.3 El Informe Económico Financiero debe tener en cuenta la existencia de las siguientes situaciones excepcionales:

1. Si el año previo a que se realice la negociación colectiva, los ingresos del gobierno general, como porcentaje del Producto Bruto Interno (PBI), caen en más de 2.0 puntos del PBI respecto al año previo, según las estadísticas oficiales públicas.
2. Si se publica una ley que disponga la aplicación de las cláusulas de excepción, en el marco de lo establecido en el Decreto Legislativo N° 1276, Decreto Legislativo que aprueba el Marco de la Responsabilidad y Transparencia Fiscal del Sector Público No Financiero. Este supuesto se aplica únicamente para el año que se publica dicha ley.
3. Si se presentan desastres naturales y antrópicos de gran magnitud que ameriten la priorización del uso de recursos en la atención de los mismos.

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: ARUFGATCSL



- 2.16 Por su parte, a modo de referencia, debemos indicar que la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil (en adelante LSC), en su artículo 44, inciso d), también estableció que la vigencia de los laudos arbitrales tenía un plazo no menor de dos (2) años; en esa línea, tenemos que antes de la entrada en vigencia del DU N° 014-2020, la LSC establecía el mismo plazo.
- 2.17 Asimismo, es importante indicar que el propio convenio o laudo arbitral es el que establece en su contenido el plazo de vigencia del mismo, dentro de los parámetros establecidos por ley, por lo que las partes pueden pactar que este tenga una vigencia de dos años a más.

III. Conclusiones

- 3.1 De acuerdo con la Constitución Política del Perú, así como el Decreto de Urgencia N° 014-2020, los derechos y beneficios de origen convencional tienen fuerza vinculante para las partes que la adoptaron, y obliga a las partes que la adoptaron, a las personas en cuyo nombre se celebró y a quienes les sea aplicable, así como a los trabajadores que se incorporen con posterioridad, con excepción de quienes ocupan puestos de dirección o desempeñan cargos de confianza.
- 3.2 En relación al pago de bonificaciones u otros conceptos con contenido económico (como por ejemplo incrementos remunerativos) se deben considerar las restricciones contenidas en las leyes anuales de presupuesto del sector público 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, con la finalidad de evitar su nulidad por vulnerar normas imperativas.
- 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.
- 3.4 Todo beneficio pactado por convenio colectivo, o establecido mediante laudo arbitral, solo será otorgado a los servidores que mantengan vínculo laboral vigente y estén afiliados a la organización sindical que suscribió el convenio o laudo, según sea el caso. En el supuesto que se extinga el vínculo laboral del servidor, también cesa su condición de afiliado y con ello el derecho a percibir los beneficios convencionales o aquellos otorgados mediante laudo arbitral). Asimismo, las entidades deberán tener en cuenta la naturaleza de las cláusulas contenidas en un convenio colectivo o laudo arbitral, para efectos de su oportuno otorgamiento.
- 3.5 La Primera Disposición Complementaria Transitoria del DU N° 014-2020 establece que en caso los convenios colectivos o laudos arbitrales afecten la disponibilidad presupuestaria de la entidad del Sector Público o en los supuestos previstos en el numeral 6.3 del artículo 6 del citado Decreto de Urgencia, el titular de la entidad solicitará al Ministerio de Economía y Finanzas (MEF) un Informe Económico Financiero (IEF) con la finalidad de iniciar una revisión del convenio colectivo o laudo arbitral, con las consecuencias establecidas en la citada disposición, y en conformidad a lo que se establezca en el Reglamento del DU 014-2020.



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"

- 3.6 Tanto el DU N° 014-2020 como la LSC establecen que la vigencia de los productos negociales (convenio o laudo) tienen un plazo no menor de dos (2) años, siendo importante indicar que el propio convenio colectivo o laudo arbitral es el que establece en su contenido el plazo de vigencia del mismo, dentro de los parámetros establecidos por ley, por lo que las partes pueden pactar que este tenga una vigencia de dos años a más.

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: ARUFGATCSL