



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 lucha contra la corrupción y la impunidad”

INFORME TÉCNICO N° 229 -2019-SERVIR/GPGSC

De : **CYNTHIA SÚ LAY**
Gerente (e) de Políticas de Gestión del Servicio Civil

Asunto : Prohibición de incrementos remunerativos en la administración pública y materias negociables en la negociación colectiva

Referencia : Oficio N° 002-2019-GM-MPO

Fecha : Lima, **06 FEB. 2019**

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia, el Gerente Municipal de la Municipalidad Provincial de Otuzco, consulta a SERVIR sobre la viabilidad o procedencia de incrementos remunerativos mediante negociación colectiva, y acerca de las materias que pueden negociarse colectivamente.

II. Análisis

Competencias de SERVIR

- 2.1 SERVIR es un órgano 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 por cada Entidad.
- 2.2 En ese sentido, debe precisarse que las consultas que absuelve SERVIR son aquellas referidas al sentido y alcance de la normativa sobre el 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.

Sobre la negociación colectiva en el sector público

Como punto de partida, debe observarse que la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil (en adelante, LSC), entró en vigencia a partir del 5 de julio de 2013 y su Reglamento General, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM (en adelante, Reglamento General de la LSC), está vigente desde el 14 de junio del 2014; por tanto, desde dichas fechas las disposiciones referidas a los derechos colectivos son de aplicación común a todos los regímenes laborales de las entidades (por ejemplo, los Decretos Legislativos Nos. 276, 728 y 1057-CAS); siendo así, las entidades públicas deben adecuar sus negociaciones colectivas en curso a las normas del nuevo régimen¹.

¹ De conformidad con la Novena Disposición Complementaria Transitoria del Reglamento General de la LSC, las negociaciones colectivas iniciadas con anterioridad a la entrada en vigencia de dicho reglamento se adecuarán a lo establecido en el mismo, considerando para tal efecto, la etapa en la que se encuentren.



“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año de la lucha contra la corrupción y la impunidad”

- 2.4 Siendo así, el procedimiento de negociación colectiva se sujeta a las normas del régimen de la LSC y su reglamento, 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 adelante, TUO de la LRCT), en lo que no se le oponga.

Sobre la fuerza vinculante de los convenios colectivos

- 2.5 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.

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. (...)”.

(Subrayado agregado)

- 2.6 Así, el artículo 42° del TUO de la LRCT (en consonancia con la Constitución Política), establece que la convención colectiva de trabajo tiene fuerza vinculante para las partes que la adoptaron, obliga a estas, a las personas en cuyo nombre se celebró y a quienes les sea aplicable, así como a los trabajadores que se incorporen con posterioridad a las empresas comprendidas en la misma, con excepción de quienes ocupan puestos de dirección o desempeñan cargos de confianza.

Sobre la prohibición de incrementos remunerativos en la administración pública y materias negociables en la negociación colectiva

- 2.7 Sobre este tema, nos remitimos a la opinión expuesta en el Informe Técnico N° 124-2018-SERVIR/GPGSC (disponible en www.servir.gob.pe), cuyo contenido ratificamos y recomendamos revisar para mayor detalle, en el cual se concluyó lo siguiente:

“3.1. Desde el año 2006 hasta la actualidad, 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 colectivos, por lo que cualquier reajuste o incremento remunerativo deberá encontrarse autorizado por ley expresa.”

3.2. Para determinar las materias previstas como susceptibles de ser negociadas colectivamente, y por ende materia de laudos arbitrales, se debe tener en consideración lo dispuesto en la Quincuagésima Octava Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29951, las restricciones presupuestales establecidas en las respectivas leyes anuales de presupuesto, así como también de ser el caso, la Ley del Servicio Civil y su Reglamento; caso contrario, cualquier acuerdo o decisión que vulnere o afecte normas imperativas, es nulo.”





“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año de la lucha contra la corrupción y la impunidad”

3.3. De acuerdo a lo resuelto por el Tribunal Constitucional en las sentencias referidas en el numeral 2.12, el incremento remunerativo vía negociación colectiva en el Sector Público requiere de una configuración legal explícita a fin de ser ejercido.”

- 2.8 En ese sentido, 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, así como las disposiciones de la Ley del Servicio Civil en materia de negociación colectiva, 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 En efecto, las leyes de presupuesto de años anteriores², así como la del presente ejercicio presupuestal, Ley N° 30879, Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2019, vienen 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 colectivos³.
- 2.10 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.

² Así tenemos por ejemplo:

Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2006, Ley N° 28652, artículo 8.
Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2007, Ley N° 28927, artículo 4.
Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2008, Ley N° 29142, artículo 5.
Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2009, Ley N° 29289, artículo 5.
Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2010, Ley N° 29564, artículo 6.
Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2011, Ley N° 29626, artículo 6.
Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2012, Ley N° 29812, artículo 6.
Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2013, Ley N° 29951, artículo 6.
Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2014, Ley N° 30114, artículo 6.
Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2015, Ley N° 30281, artículo 6.
Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2016, Ley N° 30372, artículo 6.
Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2017, Ley N° 30518, artículo 6.
Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2018, Ley N° 30693, artículo 6.

³ Ley N° 30879- Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2019

Artículo 6.- Ingresos del Personal

“Prohíbese en las entidades del Gobierno Nacional, gobiernos regionales y gobiernos locales, Ministerio Público; Jurado Nacional de Elecciones; Oficina Nacional de Procesos Electorales; Registro Nacional de Identificación y Estado Civil; Contraloría General de la República; Consejo Nacional de la Magistratura; Defensoría del Pueblo; Tribunal Constitucional; universidades públicas; y demás entidades y organismos que cuenten con un crédito presupuestario aprobado en la presente ley, el reajuste o incremento de remuneraciones, bonificaciones, beneficios, dietas, asignaciones, retribuciones, estímulos, incentivos, compensaciones económicas y conceptos de cualquier naturaleza, cualquiera sea su forma, modalidad, periodicidad y fuente de financiamiento. Asimismo, queda prohibida la aprobación de nuevas bonificaciones, beneficios, asignaciones, incentivos, estímulos, retribuciones, dietas, compensaciones económicas y conceptos de cualquier naturaleza con las mismas características señaladas anteriormente. Los arbitrajes en materia laboral se sujetan a las limitaciones legales establecidas por la presente norma y disposiciones legales vigentes. La prohibición incluye el incremento de remuneraciones que pudiera efectuarse dentro del rango o tope fijado para cada cargo en las escalas remunerativas respectivas.”



“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año de la lucha contra la corrupción y la impunidad”

Respecto de las condiciones de trabajo

- 2.11 Las condiciones de trabajo son aquellos bienes, servicios, prestaciones, gastos, montos dinerarios y todo aquello que es entregado por el empleador al servidor por ser imprescindibles y/o necesarios para el cabal desempeño de las labores o que facilitan la prestación de servicios, sin las cuales el servidor no podría laborar en la forma esperada ni ser responsable del incumplimiento total o parcial de la prestación de sus servicios.
- 2.12 Siendo así, la entrega de un bien, percepción de un monto dinerario o prestación de un servicio será considerado como una condición de trabajo siempre que cumpla con las siguientes características:
- No tiene carácter remunerativo, porque no forma parte de la remuneración debido a que su otorgamiento no implica una contraprestación al servicio prestado, sino más bien se entregan al servidor para el cabal cumplimiento de la prestación de servicios (indispensables, necesarias o facilitan la prestación);
 - Usualmente son en especie, y si son entregadas en dinero se destinan al cumplimiento de la prestación de servicios;
 - No generan una ventaja patrimonial o enriquecimiento al servidor; y,
 - No son de libre disposición del servidor.
- 2.13 Caso contrario, si no fueran indispensables para el cumplimiento de las labores y fueran entregadas al servidor para su libre disponibilidad, constituirían una ventaja patrimonial y no tendrían la connotación de condición de trabajo, formando parte de la remuneración o ingresos y configurándose así como un incremento remunerativo, lo cual se encuentra prohibido por las disposiciones presupuestales vigentes, como la Ley N° 30693, Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2018⁴.
- 2.14 Asimismo, nos remitimos y ratificamos el Informe Técnico N° 402-2017-SERVIR/GPGSC (disponible en www.servir.gob.pe), en el que se concluyó:

“3.1 Las condiciones de trabajo se otorgan al trabajador (D.L. Nos 276, 728 y 1057) para el desempeño de su labor dentro del puesto por el cual es contratado, el otorgamiento de la misma no representa un incremento patrimonial para él, por ejemplo, movilidad, viáticos, uniformes, permisos, licencias, capacitación, uniformes, ambiente de trabajo y en general todo lo faciliten la labor del servidor para el cumplimiento de sus funciones.

3.2 Las condiciones laborales se otorgan en función a las actividades laborales del puesto en el cual se desempeña el servidor y no por el régimen laboral al cual pertenezca dentro de la administración pública.”

- 2.15 Por lo tanto, reiteramos que sólo constituirán condiciones de trabajo aquello que cumpla con los requisitos o características señaladas en el numeral 2.10 del presente informe, las mismas que se otorgan en función a las labores o tareas que realiza el servidor⁵, siendo responsabilidad de cada entidad evaluar las razones o circunstancias que objetivamente demuestren su otorgamiento debidamente sustentado o justificado, autorizado y presupuestado.

⁴ Artículo 6.

⁵ De conformidad con lo establecido en el artículo 4° de la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público, dentro de la clasificación de “servidor público” se encuentran aquellos que desempeñan cargos directivos.



“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año de la lucha contra la corrupción y la impunidad”

III. Conclusiones

- 3.1 Desde el año 2006 hasta la actualidad, 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 colectivos.
- 3.2 De acuerdo al artículo 6 de la Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2019, Ley N° 30879, se ha prohibido a los tres niveles de gobierno, el reajuste o incremento de remuneraciones, bonificaciones, dietas, asignaciones, retribuciones, estímulos, incentivos y beneficios de toda índole, cualquiera sea su forma, modalidad, periodicidad, mecanismo y fuente de financiamiento; de igual forma, se prohibió la aprobación de nuevas bonificaciones, asignaciones, incentivos, estímulos, retribuciones, dietas y beneficios de toda índole; por lo tanto, cualquier reajuste, nivelación o incremento remunerativo o la creación de beneficios económicos de cualquier índole, de no encontrarse autorizado por ley, deviene nulo.
- 3.3 Ante la inobservancia de dichas restricciones presupuestales, 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 La entrega de un bien, percepción de un monto dinerario o prestación de un servicio será considerado como una condición de trabajo siempre que cumpla con las características previstas en el numeral 2.10 del presente informe, siendo responsabilidad de cada entidad evaluar las razones o circunstancias que objetivamente demuestren su otorgamiento debidamente sustentado o justificado, autorizado y presupuestado.

Atentamente,



CYNTHIA SÚ LAY
Gerente de Políticas de Gestión del Servicio Civil
AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

