



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 Diálogo y la Reconciliación Nacional”

INFORME TÉCNICO N° 277 -2018-SERVIR/GPGSC

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

Asunto : Consulta respecto al pago de beneficio económico que percibe los servidores bajo el Decreto Legislativo N° 276 vía convenio colectivo

Referencia : Oficio N° 018-2018/SERPAR LIMA/GAF/SGRH/MML

Fecha : Lima, **20 FEB. 2018**

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia, el Sub Gerente de Recursos Humanos de Servicio de Parques de Lima (SERPAR) consulta a SERVIR lo siguiente:

- a) ¿Corresponde seguir pagando el incentivo por beneficio económico del 22.5% de la remuneración total que percibe los trabajadores empleados bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 276, teniendo en cuenta el convenio colectivo suscrito en el año 2004, el mismo que fue ratificado en el año 2007, previa disponibilidad presupuestaria?
- b) Con respecto al pago realizado a los servidores empleados desde el año 2010 hasta el año 2017 ¿éstos fueron realizados de acuerdo a las normas presupuestarias vigentes, de acuerdo a ley y a las normas de la Ley SERVIR? Teniendo en consideración que a partir del año 2011 no se señaló de manera expresa la renovación del referido beneficio económico.
- c) Con relación al cálculo efectuado a fin de proceder al pago realizado a los servidores empleados, el mismo contempla como base de cálculo la remuneración mensual (sueldo) y el incentivo por responsabilidad ¿este se ha realizado de manera correcta, respetando las normas presupuestarias vigentes, lo establecido en la ley y las normas de la Ley del Servicio Civil?
- d) De haber un error en los cálculos efectuados ¿se debe proceder al reembolso de los pagos en exceso?, debiéndose tener en consideración que en el año 2015 se estableció una nueva escala remunerativa a los servidores. Asimismo, en los años 2015 y 2017 se suscribieron convenios colectivos, señalando que se seguirán otorgando los beneficios sociales obtenidos a través del tiempo.

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 que adopte cada Entidad.



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 Diálogo y la Reconciliación Nacional”

- 2.2 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.

Delimitación de la consulta

- 2.3 Respecto a la opinión legal solicitada, precisamos que estará referida sobre el otorgamiento de una bonificación producto de una negociación colectiva, sin hacer alusión a algún asunto o caso específico, toda vez que SERVIR como ente rector no se pronuncia sobre situaciones particulares.

Respecto de la negociación colectiva en el sector público

- 2.4 Al respecto, cabe tener en cuenta que el Decreto Legislativo N° 276 - Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público (vigente desde 24 de marzo de 1984) establece que:

*“Artículo 44.- Las Entidades Públicas están prohibidas de negociar con sus servidores, directamente o a través de sus organizaciones sindicales, condiciones de trabajo o beneficios que impliquen incrementos remunerativos o que modifiquen el Sistema Unico de Remuneraciones que se establece por la presente Ley, en armonía con lo que dispone el Artículo 60 de la Constitución Política del Perú.
Es nula toda estipulación en contrario.”*

Sobre el incremento de remuneración u otros beneficios económicos a través de negociación colectiva

- 2.5 En principio, para el año 2004 se encontraba vigente la Ley N° 28128 mediante la cual se aprobó la Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2004, el que se dictó en el marco de la Ley N° 27209, Ley de Gestión Presupuestaria del Estado; en este dispositivo legal se estableció en el Capítulo II Disposiciones de Austeridad, Racionalidad y Disciplina presupuestaria en los siguientes términos :

*“Artículo 14.- Disposiciones de Austeridad
Constituyen reglas para mantener el equilibrio fiscal, independientemente de la fuente de financiamiento, que deben ser aplicadas durante la ejecución del presupuesto aprobado en la presente Ley en las materias siguientes:*

(...)

2. En materia de ingresos personales

(...)

b) Los pliegos presupuestarios no podrán aprobar disposiciones que incrementen remuneraciones, así como aumentar cualquier tipo de asignaciones, emolumentos, primas, bonificaciones, comisiones, rentas vitalicias, dietas, racionamiento y/o movilidad (o conceptos de similar naturaleza al racionamiento y/o movilidad) y beneficios de toda índole, incluidos los provenientes del CAFAE, salvo los incrementos





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 Diálogo y la Reconciliación Nacional”

y/o reajustes que se aprueben mediante el procedimiento señalado en el artículo 52 de la Ley N° 27209 - Ley de Gestión Presupuestaria del Estado, siempre y cuando cuenten con los recursos debidamente presupuestados y disponibles para el efecto. (...).”

- 2.6 Ahora bien, mediante la Ley N° 28411¹ - Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto, prescribió que el reajuste de remuneraciones, bonificaciones, aguinaldos, refrigerio y movilidad de los gobiernos locales se atendían con cargo a sus ingresos corrientes, importe que era fijado a través del procedimiento regulado por el Decreto Supremo N° 070-85-PCM, contando con la previsión presupuestal respectiva.

Así, el ya derogado Decreto Supremo N° 070-85-PCM², para efectos de la negociación colectiva, se encontraba sujeto a las limitaciones de las leyes anuales de presupuesto, las cuales venían siendo de observancia obligatoria para todas las entidades del Sector Público.

- 2.7 En tal sentido, desde el año 2006 hasta la actualidad³, 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; caso contrario, podemos inferir que cualquier acuerdo o decisión que vulnere o afecte normas imperativas, es nulo.

- 2.8 Además, la Quincuagésima Octava Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29951, Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2013, vigente desde el 5 de diciembre de 2012 y de carácter permanente, establece que los procedimientos de negociación colectiva y los arbitrajes, incluso aquellos que se encontraban en trámite a dicha fecha, sólo podrán contener aspectos relacionados con las condiciones de trabajo y no podrán disponer

¹ Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto vigente desde el 08 diciembre de 2004 y que derogó la Ley N° 27209 de acuerdo a su Única Disposición Derogatoria y Décimo Séptima Disposición Final.

² Resulta importante indicar que el Decreto Supremo N° 070-85-PCM ha sido derogado por las normas del nuevo régimen del Servicio Civil.

³ Leyes de Presupuesto del Sector Público del 2006 - 2018:

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° 29465, 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°.

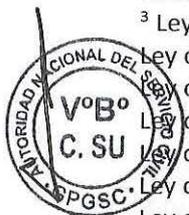
Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2014, Ley N° 30114, artículo 6°.

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°.





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 Diálogo y la Reconciliación Nacional”

el incremento o reajuste de remuneraciones o la creación de beneficios económicos de cualquier índole; sancionándose con nulidad de pleno derecho los acuerdos, las resoluciones o los laudos arbitrales que contravengan dicha disposición.

- 2.9 A mayor abundamiento, el artículo 6 de la Ley N° 30693, Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2018, sobre las prohibiciones respecto a los ingresos del personal, ha prohibido a las entidades del Gobierno Nacional, regionales y locales⁴, 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.
- 2.10 Como se advierte de las normas presupuestales invocadas en el presente informe, podemos concluir lo siguiente:
- i) Se prohíbe el reajuste o incremento de remuneraciones, bonificaciones, dietas, asignaciones, retribuciones, estímulos, incentivos, compensaciones económicas y beneficios de toda índole, cualquiera sea su forma, modalidad, periodicidad, mecanismo y fuente de financiamiento;
 - ii) Se prohíbe la aprobación de nuevas bonificaciones, asignaciones, incentivos, estímulos, retribuciones, dietas, compensaciones económicas y beneficios de toda índole con las mismas características señaladas anteriormente; y,
 - iii) Estas prohibiciones incluyen el incremento de remuneraciones que pudiera efectuarse dentro del rango o tope fijado para cada cargo en las escalas remunerativas respectivas.
- 2.11 En consecuencia, cualquier reajuste, nivelación o incremento remunerativo o la creación de beneficios económicos de cualquier índole deberá encontrarse autorizado por ley expresa; de lo contrario, la decisión que vulnere o afecte las normas acotadas de imperativo cumplimiento, es nulo.

Sobre los pronunciamientos del Tribunal Constitucional

- 2.12 Asimismo, debe tenerse en cuenta que el Tribunal Constitucional, en las sentencias referidas a los Expedientes 0003-2013-PI-TC, 0004-2013-PI-TC y 0023-2013-PI-TC [contra las Leyes de Presupuesto para el Sector Público para el año 2013, 2014 y 2015, (en adelante STC 1)] y a los Expedientes N° 0025-2013-PI-TC; 0003-2014-PI-TC; 0008-2014-PI-TC y 0017-2014-PI-TC [contra la Ley del Servicio Civil, (en adelante STC 2)], ha señalado que el derecho a la negociación colectiva es un derecho fundamental de carácter colectivo y de configuración legal (fundamento 53 de la STC 1) siendo que la Constitución ha dejado al legislador un margen de discrecionalidad dentro del cual este puede delimitar o configurar su contenido



⁴ En dicho dispositivo se especifica: “(...) 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 (...)”.



“Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional”

protegido, al mismo tiempo que establecer las condiciones de su ejercicio y las restricciones o limitaciones a las que este puede encontrarse sometido, las que en todos los casos han de ser idóneos, necesarias y proporcionales (fundamento 56 de la STC 1).

- 2.13 Así también, señala el Tribunal Constitucional que el resultado de la negociación colectiva en el sector público, por lo general, genera repercusiones directas en el presupuesto estatal, de ahí que deba efectuarse considerando el límite constitucional que impone un presupuesto equilibrado y equitativo, cuya aprobación corresponde al Congreso de la República, con lo cual el principio del equilibrio presupuestal constituye un límite a la negociación colectiva. (fundamento 162 de la STC 2). Por dicha razón, ha indicado que al desarrollarse legislativamente el derecho a la negociación colectiva de los trabajadores públicos, el legislador no debe olvidar las previsiones y salvaguardas que explícita o implícitamente se deriven de los principios que regulan el derecho constitucional presupuestario y, en particular, el principio de equilibrio presupuestal (fundamento 80 de la STC 1 y fundamento 183 de la STC 2).
- 2.14 Atendiendo a ello, se colige entonces que para el ejercicio efectivo de la negociación colectiva en materia de incrementos remunerativos se requiere con una configuración legal explícita a efectos de respetar el principio de equilibrio presupuestal.

Respecto de la continuidad de un beneficio no renovado mediante convención colectiva

- 2.15 Al respecto, cabe tener en cuenta que la Ley del Servicio Civil, Ley N° 30057 entró en vigencia a partir del 5 de julio de 2013, mientras que su Reglamento General, Decreto Supremo N° 040-2014-PCM 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 (Decretos Legislativos N° 276, 728 y 1057); siendo así, las entidades deben adecuar sus negociaciones colectivas en curso a las normas del nuevo régimen.
- 2.16 Ahora bien, el artículo 69 del Reglamento General de la Ley del Servicio Civil prevé lo siguiente:
- “Artículo 69.- Características del convenio colectivo**
Son características del convenio colectivo:
(...)
b) Continúa rigiendo mientras no sea modificada por una convención colectiva posterior acordada entre las mismas partes, sin perjuicio de aquellas cláusulas que hubieren sido pactadas con carácter permanente o cuando las partes acuerden expresamente su renovación o prórroga total o parcial. Sus efectos se mantendrán vigentes, respecto de los servidores, únicamente en tanto estos mantengan vínculo con la entidad con la que se suscribió el Convenio; y,
(...)”.
- 2.17 A efectos de continuar rigiendo el Convenio Colectivo de acuerdo de la norma citada precedentemente, deben observarse obligatoriamente las leyes anuales de presupuesto del sector público, así como las disposiciones señaladas en la Ley del Servicio Civil en materia de





“Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional”

negociación colectiva; caso contrario su inobservancia conllevaría a la nulidad de dichos acuerdos por vulnerar normas imperativas.

- 2.18 Finalmente, como se ha señalado en el numeral 2.2 las consultas que absuelve SERVIR son aquellas referidas al sentido y alcance de la normativa sobre el Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, razón por el cual no corresponde emitir opinión sobre el correcto cálculo o la procedibilidad de reembolso por pago en exceso del beneficio otorgando mediante convenio colectivo.

III. Conclusiones

- 3.1 Desde la vigencia del Decreto Legislativo N° 276 no está permitido el incremento de la remuneración u otorgamiento de bonificaciones diferentes a las previstas en dicho dispositivo legal, en razón de que dicho régimen se rige por un Sistema Único de Remuneraciones de conformidad con su artículo 43.
- 3.2 Para el año 2004 se encontraba vigente la Ley N° 28128 - Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2004 en el que se estableció como medida de austeridad en materia de ingresos personales, la prohibición de aumentar cualquier tipo de asignaciones, emolumentos, primas, bonificaciones, comisiones, rentas vitalicias, dietas, racionamiento y/o movilidad (o conceptos de similar naturaleza al racionamiento y/o movilidad) y beneficios de toda índole, independientemente de la fuente de su financiamiento.
- 3.3 Mediante Ley N° 28411 - Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto que se encuentra vigente desde el 08 diciembre de 2004, se prohibió el reajuste de remuneraciones, bonificaciones, aguinaldos, refrigerio y movilidad de los gobiernos locales se atendían con cargo a sus ingresos corrientes, importe que era fijado a través del procedimiento regulado por el Decreto Supremo N° 070-85-PCM, el que ya establecía limitaciones de las leyes anuales de presupuesto, las cuales venían siendo de observancia obligatoria para todas las entidades del Sector Público.
- 3.4 Las normas presupuestarias acotadas en el presente informe, cualquier reajuste, nivelación o incremento remunerativo o la creación de beneficios económicos de cualquier índole deberá encontrarse autorizado por ley expresa; de lo contrario, la decisión que vulnere o afecte las normas acotadas de imperativo cumplimiento, es nulo.
- 3.5 El Tribunal Constitucional en las sentencias referidas a los expedientes contra las Leyes de Presupuesto para el Sector Público para el año 2013, 2014 y 2015 y a los expedientes contra la Ley del Servicio Civil, el incremento remunerativo vía negociación colectiva en el Sector Público requiere de una configuración legal explícita a efectos de respetar el principio de equilibrio presupuestal.
- 3.6 A efectos de continuar rigiendo el Convenio Colectivo de acuerdo al inciso b) del artículo 69 del Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, Reglamento General de la Ley del Servicio Civil, deben observarse obligatoriamente las leyes anuales de presupuesto del sector público, así como las disposiciones señaladas en la Ley del Servicio Civil en materia de negociación





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 Diálogo y la Reconciliación Nacional”

colectiva; caso contrario su inobservancia conllevaría a la nulidad de dichos acuerdos por vulnerar normas imperativas.

- 3.7 Las consultas que absuelve SERVIR son aquellas referidas al sentido y alcance de la normativa sobre el Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, razón por el cual no corresponde emitir opinión sobre el correcto calculo o la procedibilidad de reembolso por pago en exceso del beneficio otorgando mediante convenio colectivo.

Atentamente,



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

CSL/abs/ova

K:\8. Consultas y Opinión Técnica\02 Informes técnicos\2018

