



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

"Año del Buen Servicio al Ciudadano"

INFORME TÉCNICO N° 093 2017-SERVIR/GPGSC



A : JUAN CARLOS CORTÉS CARCELÉN
Presidente Ejecutivo

De : CYNTHIA SU LAY
Gerente de Políticas de Gestión del Servicio Civil

Asunto : Derecho de Huelga de los Docentes Universitarios

Referencia : Oficio N° 215-2016-UNSC-SG

Fecha : Lima, 01 FEB. 2017

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia, el Secretario General de la Universidad Nacional de San Cristóbal de Huamanga consulta a SERVIR lo siguiente:

- i) ¿Cuál es el marco legal que regula el derecho a la huelga de los docentes universitarios?
- ii) ¿Tienen derecho a la huelga las autoridades universitarias (rector, vicerrectores, decanos, director de escuela de posgrado, directores de escuela profesionales, directores de departamentos académicos y similares)?
- iii) ¿Qué autoridad tiene competencia para declarar la improcedencia o ilegalidad de la huelga nacional decretada por la federación y/o el sindicato de docentes universitarios?
- iv) ¿Es procedente el pago de remuneraciones a los docentes universitarios que se encuentran en huelga?

II. Análisis

Competencia de SERVIR

- 2.1 Las competencias de SERVIR para emitir opiniones en materia del Servicio Civil están contextualizadas en el marco de las políticas que en materia de gestión del empleo e ingreso al Servicio Civil, entre otras, emita de manera progresiva.
- 2.2 Siendo SERVIR 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.
- 2.3 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;





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

“Año del Buen Servicio al Ciudadano”

por lo tanto, las conclusiones del presente informe no se encuentran vinculadas necesariamente a situación particular alguna.

Delimitación de la consulta

- 2.4 Se advierte que la consulta está referida al marco legal que regula el derecho de huelga de los docentes universitarios, en lo que respecta a quienes alcanza el derecho, el órgano competente para declarar su ilegalidad o improcedente y el pago de remuneraciones. En tal sentido, de forma general, se emitirá opinión sobre las normas que regulan el derecho de huelga de los docentes universitarios.

Ejercicio del derecho de huelga de los docentes universitarios

- 2.5 En principio, el primer párrafo del artículo 42° de la Constitución Política del Perú reconoce de manera expresa los derechos de sindicación y huelga de los servidores públicos, entendidos como aquellos que desarrollan función pública.
- 2.6 Así, el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 0008-2005-PI/TC, ha precisado en el fundamento 40, que la huelga es un derecho que *“(…) consiste en la suspensión colectiva de la actividad laboral, la misma que debe previamente ser acordada por la mayoría de los trabajadores y debe efectuarse en forma voluntaria y pacífica –sin violencia sobre las personas o bienes- y con abandono del centro de trabajo”*.
- 2.7 De igual forma, el Tribunal Constitucional, en el Pleno Jurisdiccional recaído en el Expediente N° 00026-2007-PI/TC (fundamento 7) ha precisado que: *“(…) el derecho de huelga, como todos los derechos, no puede ser considerado como un derecho absoluto, sino que puede ser limitado por la legislación vigente, razón por la cual resulta admisible que mediante una ley el Estado module su ejercicio, dado que ‘la huelga no es un derecho absoluto, sino absoluto, sino regulable. Por ende, debe efectivizarse en armonía con los demás derechos.”* [lo resaltado es agregado]; es decir, el derecho a huelga, no obstante ser un derecho constitucional, requiere de una regulación legal para su adecuado ejercicio.
- 2.8 En este sentido, se advierte que si bien la Ley N° 30220 – Ley Universitaria, no desarrolla el derecho de huelga de los docentes universitarios, resulta de aplicación de forma supletoria y en lo que no se oponga, la Ley N° 30057 – Ley del Servicio Civil y su Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, de ser el caso.

Exclusiones o límites del ejercicio del derecho de huelga

- 2.9 De otro lado, es preciso señalar que el segundo párrafo del artículo 42° de la Constitución Política delimita la exclusión del ejercicio del derecho de huelga; así, establece que no están comprendidos en estos derechos: i) Los funcionarios del Estado con poder de decisión; ii) Los que desempeñan cargos de confianza; iii) Los





"Año del Buen Servicio al Ciudadano"

que desempeñan cargos de dirección; y, iv) Los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional¹.

- 2.10 El motivo de dicha exclusión responde, entre otros aspectos, a la función de representación del Estado que (en mayor o menor medida) les toca ejercer a tales funcionarios; lo que haría discordante que puedan verse beneficiados con los acuerdos que en materia de condiciones de trabajo pudiera llegar la organización sindical con la entidad en el marco de la negociación colectiva.
- 2.11 El Tribunal Constitucional en el Pleno Jurisdiccional recaído en los Expedientes N° 0025-2013-PI/TC; 0003-2014-PI/TC, 0008-2014-PI/TC, 0017-2014-PI/TC, ha señalado en el fundamento 198, que: *"Al igual que los demás derechos, el contenido y ejercicio del derecho de huelga no es absoluto, puesto que puede ser sometido a restricciones o limitaciones. Así pues, la propia Constitución, de un lado, excluye del ejercicio de este derecho a los funcionarios públicos con poder de decisión o de dirección, a los servidores de confianza, a los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional (artículo 42), y a los magistrados del Poder Judicial y del Ministerio Público (artículo 153); y, por otro, reconoce al legislador la facultad de desarrollar este derecho para que se ejerza en armonía con el interés social, así como para establecer excepciones o límites a su ejercicio (artículo 28.3 de la Constitución). Estas pueden obedecer a razones de seguridad nacional, salud pública, etc. (...)"*.²
- 2.12 En tal sentido, las autoridades que forman parte de las universidades públicas, con poder de decisión, o que desempeñan cargos de confianza o de dirección se encuentran excluidos del ejercicio al derecho de huelga, conforme lo prevé el segundo párrafo del artículo 42° de la Constitución Política del Perú.

Sobre la declaración de improcedencia o ilegalidad de la Huelga

- 2.8 Es preciso señalar que, el artículo 45° de la Ley del Servicio Civil prevé los servidores deben notificar a la entidad sobre el ejercicio del derecho de huelga, con una anticipación no menor a quince (15) días, ya que de lo contrario devendría en ilegal; del mismo modo, el artículo 80° del Reglamento de la Ley del Servicio Civil, enumera los requisitos para la declaratoria de huelga.
- 2.9 Conforme los artículos 86° y 87° del Reglamento de la Ley del Servicio Civil, la Comisión de Apoyo al Servicio Civil conoce y resuelve en primera y única instancia administrativa los conflictos y controversias que dentro del ámbito de su competencia, puedan surgir entre organizaciones sindicales y entidades públicas o entre estas y los servidores civiles; siendo las materias a resolver las siguientes:

¹ Tampoco están comprendidos en los derechos de sindicación y huelga los Magistrados del Poder Judicial y del Ministerio Público (artículo 153° de la Constitución Política del Perú).

² Cabe señalar que, el artículo 83° del Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, define como servicios indispensables aquellos cuya paralización ponga en peligro a las personas, la seguridad, la conservación de los bienes o impida la reanudación inmediata de la actividad ordinaria de la entidad pública una vez concluida la huelga; mientras que en el artículo 84° se establece que son servicios esenciales, aquellos cuya interrupción pone en peligro la vida, la seguridad o la salud de toda o parte de la población.





"Año del Buen Servicio al Ciudadano"

- a) Elección del presidente del tribunal arbitral.
- b) **Improcedencia e ilegalidad de la huelga.**
- c) En caso de controversia, determinar los servicios mínimos de los servicios indispensables y de los servicios esenciales.

- 2.10 No obstante, en tanto no se implemente la referida Comisión de Apoyo al Servicio Civil, la resolución de los conflictos y controversias antes citadas, estarán a cargo del órgano competente del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo-MTPE, en virtud de lo dispuesto por la Décima Disposición Complementaria Transitoria del Reglamento General de la Ley N° 30057 y conforme la Directiva General N° 01-20216-MTPE/2/14 – Directiva General que regula la actuación de la Autoridad Administrativa de Trabajo en el Trámite de la Negociación Colectiva del Sector Público, aprobada mediante Resolución Ministerial N° 156-2016-TR³.
- 2.11 Por tanto, corresponde a la Comisión de Apoyo al Servicio Civil declarar la improcedencia o ilegalidad de la huelga; sin embargo, mientras no se implemente su funcionamiento, la declaración de improcedencia o ilegalidad del ejercicio del derecho a huelga, está a cargo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo-MTPE.

Sobre el pago de las remuneraciones

- 2.12 El artículo 79° del Reglamento de la Ley del Servicio Civil establece que la huelga es la **interrupción continua y colectiva del trabajo**, adoptada mayoritariamente y realizada en forma voluntaria de manera pacífica por los servidores civiles, con abandono del centro de trabajo.

En cuanto a los efectos del ejercicio del derecho de huelga, se han establecido dos supuestos:

- a) Si la decisión fue adoptada por la mayoría de los servidores civiles del ámbito comprendido en la huelga, se produce la **suspensión perfecta** del servicio civil de todos los servidores comprendidos en éste. Se exceptúan los puestos de dirección y los servidores que deben ocuparse de los servicios indispensables y esenciales.
- b) Si la decisión fue tomada por la mayoría de servidores del sindicato, pero no por la mayoría de los servidores del ámbito comprendido, se produce la **suspensión perfecta** del servicio civil de los servidores del sindicato con las excepciones antes señaladas.

- 2.13 De acuerdo con lo indicado, se advierte que el ejercicio del derecho de huelga (no declarada ilegal o improcedente) produce la suspensión perfecta de la relación laboral; por tal razón, al no realizar trabajo efectivo por parte de los servidores, no

³ La mencionada Directiva, tiene por objeto aprobar las normas para la actuación de la Autoridad Administrativa de Trabajo en el trámite de negociación colectiva regulado por la Ley del Servicio Civil – Ley N° 30057 y su Reglamento - Decreto Supremo N° 040-2014-PCM; en este sentido, en la Disposición 6.7 se prevé que: "En el marco de lo previsto en el numeral anterior, la Autoridad Administrativa de Trabajo resuelve en primera instancia o en instancia única la improcedencia de la huelga en el plazo de tres (3) días hábiles luego de tomar conocimiento de la comunicación de huelga. En el caso de ilegalidad de huelga, resuelve en primera instancia o en instancia única dentro del plazo de dos (2) días hábiles."
(...)"





“Año del Buen Servicio al Ciudadano”

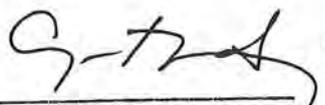
corresponde el pago de remuneraciones durante el tiempo que se prolongue la huelga, empero subsiste la relación de trabajo.

III. Conclusiones

- 3.1 En el primer párrafo del artículo 42° de la Constitución Política, se reconoce de manera expresa los derechos de sindicación y huelga de los servidores públicos, entendidos como aquellos que desarrollan función pública; el mismo que requiere de una regulación legal para su adecuado ejercicio; en este sentido, si bien la Ley N° 30220 – Ley Universitaria, no desarrolla el derecho de huelga de los docentes universitarios, resulta de aplicación de forma supletoria y en lo que no se oponga, la Ley N° 30057 – Ley del Servicio Civil y su Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, de ser el caso.
- 3.2 En el párrafo del artículo 42° de la Constitución Política delimita la exclusión del ejercicio del derecho de huelga; así, establece que no están comprendidos en estos derechos: i) Los funcionarios del Estado con poder de decisión; ii) Los que desempeñan cargos de confianza, entre otros. Por ello, las autoridades que forman parte de las universidades públicas, con poder de decisión, o que desempeñan cargos de confianza o de dirección se encuentran excluidos del ejercicio al derecho de huelga.
- 3.3 Corresponde a la Comisión de Apoyo al Servicio Civil declarar la improcedencia o ilegalidad de la huelga; sin embargo, mientras no se implemente su funcionamiento, la declaración de improcedencia o ilegalidad del ejercicio del derecho de huelga, está a cargo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo-MTPE, conforme la Décima Disposición Complementaria Transitoria del Reglamento General de la Ley N° 30057 y la Directiva General N° 01-20216-MTPE/2/14 – Directiva General que regula la actuación de la Autoridad Administrativa de Trabajo en el Trámite de la Negociación Colectiva del Sector Público, aprobada mediante Resolución Ministerial N° 156-2016-TR.
- 3.4 De acuerdo al artículo 79° del Reglamento de la Ley del Servicio Civil- Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, el ejercicio de huelga (no declarado ilegal o improcedente), genera la suspensión perfecta de la relación laboral; de tal forma que al no realizarse trabajo efectivo no corresponde la contraprestación remunerativa, no obstante el vínculo laboral subsiste.

Lo expuesto es cuanto informo a su Despacho para los fines pertinentes, a cuyo efecto adjunto el proyecto de oficio respectivo.

Atentamente,



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

CSL/abs/locf

K:\8. Consultas y Opinión Técnica\02 Informes técnicos\2017

