



PERÚ

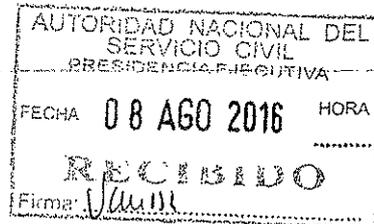
Presidencia del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional del Servicio Civil

Presidencia del Consejo de Ministros
Políticas de Gestión del Servicio Civil

“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Consolidación del Mar de Grau”

INFORME TÉCNICO N° 154-2016-SERVIR/GPGSC



A : **JUAN CARLOS CORTÉS CARCELÉN**
Presidente Ejecutivo

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

Asunto : Opinión legal sobre Pliego de Reclamos presentada por el Sindicato de Obreros Municipales de Ventanilla (SIOM-V)

Referencia : Oficio N° 097-2016/MDV-GA-SGRH

Fecha : Lima, **08 AGO. 2016**

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia, el Subgerente de la Subgerencia de Recursos Humanos de la Municipalidad Distrital de Ventanilla, solicita a SERVIR se emita opinión legal respecto al pliego de reclamos para el año 2014 presentado por el Sindicato de Obreros Municipales de Ventanilla (SIOM-V), en el marco de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil.

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

De la negociación colectiva en los gobiernos locales y la prohibición de incrementos remunerativos

- 2.4 De acuerdo con la Cuarta Disposición Transitoria de la Ley N° 28411, Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto, la aprobación y reajuste de los referidos ingresos de los trabajadores de los Gobiernos Locales se financiaban con los ingresos corrientes de cada Municipalidad, y su importe era fijado a través del procedimiento establecido en el Decreto Supremo N° 070-85-PCM, contando con la previsión presupuestal respectiva. Siendo así, el ya derogado Decreto Supremo N° 070-85-PCM¹, para efectos de la negociación colectiva, se encontraba sujeto a las limitaciones de las leyes

¹Es menester indicar que el Decreto Supremo N° 070-85-PCM ha sido derogado por las normas del nuevo régimen del Servicio Civil.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Ministerio de
Trabajo y Promoción
Laboral

“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Consolidación del Mar de Grau”

anuales de presupuesto, las cuales venían siendo de observancia obligatoria para todas las entidades del Sector Público.

- 2.5 Las leyes de presupuesto de años anteriores así como la Ley N° 30114, Ley de presupuesto del Sector Público para el año 2014 y la del presente ejercicio presupuestal, Ley N° 30372- Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2016, vienen estableciendo una limitación² 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.
- 2.6 Ahora bien, el Tribunal Constitucional, en su condición como máximo intérprete de la Constitución y órgano supremo de control de la constitucionalidad mediante las sentencias referidas a los Expedientes N° 0025-2013-PI/TC, 0003-2014-PI/TC, 0008-2014-PI/TC, 0017-2014-PI/TC (contra la Ley del Servicio Civil) y N° 0003-2013, 004-2013 y 0023-2013-PI/TC (contra las Leyes de Presupuesto de los años 2013, 2014 y 2015) ha declarado inconstitucionales las restricciones absolutas a la negociación colectiva en el Sector Público. Adicionalmente, en dichas sentencias, el Tribunal Constitucional ha señalado que la negociación colectiva es un derecho fundamental de “configuración legal” cuyo contenido y alcance específico han sido encargados al legislador. Por tanto, para su ejercicio efectivo se requiere, previamente, tener dicha configuración legal.
- 2.7 En ese contexto, dicho Tribunal ha exhortado al Congreso de la República para que apruebe la regulación de la negociación colectiva para el Sector Público, a partir de la primera legislatura ordinaria del periodo 2016-2017 y por un plazo que no podrá exceder de un año.

No obstante, el Tribunal Constitucional ha señalado que durante este lapso se decreta la *vacatio sententiae* respecto de la inconstitucionalidad de la prohibición de negociación colectiva para incrementos salariales en el Sector Público. En consecuencia, aún se mantienen válidas y vigentes, las prohibiciones de negociación colectiva para incrementos salariales establecidos normativamente.

- 2.8 De este modo, aún se mantienen válidas y vigentes las prohibiciones de negociación colectiva para incrementos remunerativos.
- 2.9 En tal sentido, cualquier reajuste o incremento remunerativo deberá encontrarse autorizado por ley expresa; caso contrario, cualquier acuerdo o decisión que vulnere o afecte dichas normas imperativas, es nulo y corresponderá a la entidad empleadora o a quien tenga legítimo interés solicitar, ante el órgano jurisdiccional competente, la nulidad de tales acuerdos (convenios colectivos o laudos arbitrales) en esos extremos, a fin de dejarlos sin efecto.
- 2.10 Por tanto, en el régimen del Decreto Legislativo N° 276 y en el de la actividad privada del sector público, no resultaría procedente otorgar vía convenio colectivo aguinaldos o gratificaciones

² Ley N° 30281- Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2015

Artículo 6°.- Ingresos del Personal

“Prohíbese en las entidades del Gobierno Nacional, gobiernos regionales y gobiernos locales, 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. Asimismo, queda prohibida la aprobación de nuevas bonificaciones, asignaciones, incentivos, estímulos, retribuciones, dietas y beneficios de toda índole con las mismas características señaladas anteriormente. Los arbitrajes en materia laboral se sujetan a las limitaciones legales establecidas por lo 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 respectivos”.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Política Nacional
del Servicio Civil

“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Consolidación del Mar de Grau”

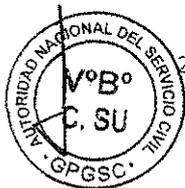
extraordinarios (adicionales) a las previstas por ley, toda vez que su otorgamiento constituiría la aprobación de un nuevo ingreso, lo cual se encuentra dentro del marco de prohibición por las leyes anuales de presupuesto del sector público.

De la prohibición de negociar compensaciones económicas en la Ley del Servicio Civil

2.11 Previamente, nos remitiremos al Informe Legal N° 616-2011-SERVIR/GG-OAJ (disponible en www.servir.gob.pe), el cual desarrolla los derechos colectivos en el sector público, indicando lo siguiente:

- La sindicalización y negociación colectiva de los servidores sujetos al régimen laboral público se regían, fundamentalmente, por los Decretos Supremos N° 003-82-PCM y 026-82-JUS (ambos actualmente derogados por el literal “m” de la Única Disposición Complementaria Derogatoria del Reglamento General de la Ley del Servicio Civil);
- La sindicalización y negociación colectiva de los sujetos al régimen laboral de la actividad privada se vienen rigiendo por la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo-LRCT, y
- La huelga de los trabajadores sujetos a ambos regímenes se regían por la LRCT.

2.12 Ahora bien, la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, entró en vigencia a partir del 5 de julio de 2013 y su Reglamento General, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, está vigente desde el 14 de junio del 2014. 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 N° 276, 728, 1057 y obreros municipales de acuerdo al Informe Técnico N° 1059-2015-SERVIR/GPGSC de carácter vinculante, disponible en www.servir.gob.pe); siendo así, los gobiernos locales deben adecuar sus negociaciones colectivas en curso a las normas del nuevo régimen.



2.13 Siendo así, el procedimiento de negociación colectiva se sujeta a las normas del régimen de la Ley del Servicio Civil, 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 (segundo párrafo del artículo 40° de la Ley N° 30057), en lo que no se le oponga.

2.14 En efecto, a partir de la entrada en vigencia de la Ley del Servicio Civil, las compensaciones no económicas³ y condiciones de trabajo⁴ pueden ser materia de negociación colectiva de acuerdo al artículo 42° de la Ley del Servicio Civil, por lo que la vía de la negociación colectiva no es la pertinente para obtener incrementos remunerativos; caso contrario, se declararán nulos los convenios colectivos o laudos arbitrales que vulneren lo señalado, de conformidad con el segundo párrafo del artículo 44° de dicha Ley concordante con el artículo 78°⁵ de su Reglamento General.

2.15 De este modo, a efectos de ratificar o celebrar nuevamente un convenio colectivo, deben de 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 colectiva.

³ Literal b) del artículo 29° de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil: “Las compensaciones no económicas constituyen los “beneficios otorgados para motivar y elevar la competitividad de los servidores civiles. Estos beneficios no son de libre disposición del servidor” (Literal b) del artículo 29° de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil.)

⁴ Literal e) del artículo 43° de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil: “Las condiciones de trabajo o condiciones de empleo constituyen “los permisos, licencias, capacitación, uniformes, ambiente de trabajo y, en general, todas aquellas que faciliten la actividad del servidor para el cumplimiento de funciones”.

⁵ Ley N° 30057 – Ley del Servicio Civil

Artículo 78.- Nulidad de convenios y laudos

Son nulos todos los convenios colectivos y laudos arbitrales que trasgredan lo establecido en el artículo 44 de la Ley así como que excedan los alcances del tercer párrafo del artículo 40, artículo 42 y el literal e) del artículo 43 de la Ley.

La declaratoria de nulidad se sujetará a la normativa correspondiente.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Ministerio de
Transporte y
Comunicación

“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Consolidación del Mar de Grau”

De las condiciones de trabajo en el marco de la Ley del Servicio Civil

- 2.16 De igual modo, a partir de la entrada en vigencia de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, su artículo 42°, en materia de negociación colectiva, establece lo siguiente: “Los servidores civiles tienen derecho a solicitar la mejora de sus compensaciones no económicas, incluyendo el cambio de condiciones de trabajo o condiciones de empleo, de acuerdo con las posibilidades presupuestarias y de infraestructura de la entidad y la naturaleza de las funciones que en ella se cumplen” (El énfasis es nuestro).
- 2.17 Del citado texto legal, debemos entender por compensaciones no económicas a los “beneficios otorgados para motivar y elevar la competitividad de los servidores civiles. Estos beneficios no son de libre disposición del servidor”⁶.
- 2.18 De lo anterior, se desprende que corresponderá a la entidad determinar los elementos o aspectos que constituyan compensaciones no económicas a fin de otorgar las mismas a los servidores (por ejemplo, a través del proceso de Bienestar Social según Directiva N° 002-2014-SERVIR/GDSRH) observando para ello dicha definición establecida en la Ley del Servicio Civil.
- 2.19 Por su parte, en el marco de la negociación colectiva, debemos entender por condiciones de trabajo o condiciones de empleo a “los permisos, licencias, capacitación, uniformes, ambiente de trabajo y, en general, todas aquellas que faciliten la actividad del servidor para el cumplimiento de funciones”⁷.
- 2.20 En concordancia con lo anterior, el literal c) del artículo 19° del Texto Único Ordenado de la Ley de Compensación por Tiempo de Servicios, aprobado por Decreto Supremo N° 001-97-TR, señala que el costo o valor de las condiciones de trabajo no tienen naturaleza remunerativa.
- 2.21 Asimismo, el literal i) de la misma norma precisa que no tienen condición remunerativa todos aquellos montos que se otorgan al trabajador para el cabal desempeño de su labor o con ocasión de sus funciones, tales como movilidad, viáticos, gastos de representación, vestuario y en general todo lo que razonablemente cumpla tal objeto y no constituya beneficio o ventaja patrimonial para aquél.
- 2.22 Finalmente, cabe señalar que la incorporación como trabajadores indeterminados a la administración pública de los que se encontraban contratados de manera eventual por más de dos años, así como el ingreso a la Administración Pública del hijo o cónyuge del servidor público no constituye una compensación no económica ni condición de trabajo, por lo que no puede ser materia de negociación colectiva, toda vez que dicho aspecto se encuentra regulado por Ley (Ley N° 28175, D.Leg. 1023, TUO D.Leg. 728), más aun cuando el ingreso a la Administración Pública se efectúa obligatoriamente por concurso público de méritos. Más aún cuando, la ley sanciona la inobservancia de las reglas de acceso al empleo público con la nulidad.

Del régimen de obreros municipales y del otorgamiento CTS y de la asignación por el cumplimiento de 25 años y 30 años de servicios

- 2.23 La Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, establece en su artículo 37°, entre otros, que los obreros que prestan sus servicios a las municipalidades son servidores públicos sujetas al régimen laboral de la actividad privada, reconociéndoles los derechos y beneficios inherentes a dicho régimen.
- 2.24 Al ser considerados los obreros municipales como servidores públicos sujetos al régimen laboral de la actividad privada, tienen derecho al pago de una compensación por tiempo de servicios (en

⁶ Literal b) del artículo 29° de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil.

⁷ Literal e) del artículo 43° de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Decreto N° 006-2016-TR
Vulneración del Régimen
Laboral

“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Consolidación del Mar de Grau”

adelante CTS) regulada en el Texto Único Ordenado de la Ley de CTS, aprobado por Decreto Supremo N° 001-97-TR, modificado⁸ por la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, la cual dispuso que a partir de su entrada en vigencia (5 de julio de 2013), la CTS que se devengue es pagada directamente por la entidad (perteneciente a la Administración Pública), dentro de las 48 horas de producido el cese y con efecto cancelatorio.

- 2.25 No obstante, la Ley N° 30408, modifica la citada disposición restableciendo la obligación de las entidades públicas de efectuar los depósitos de Compensación por Tiempo de Servicios de manera semestral. En esa línea el Decreto Supremo N° 006-2016-TR modificó el Reglamento de la Ley de Compensación por Tiempo de Servicios, aprobado por Decreto Supremo N° 004-97-TR, precisando la fecha límite para que las entidades públicas abonen la Compensación por Tiempo de Servicios de sus trabajadores comprendidos en el Régimen Laboral de la Actividad Privada correspondiente al semestre noviembre 2015 – abril 2016.
- 2.26 Así, las entidades públicas deberán observar obligatoriamente las disposiciones legales señaladas que regulan los derechos y beneficios de los servidores públicos sujetos al régimen de la actividad privada, las cuales no podrían ser modificadas por pactos colectivos o decisiones.
- 2.27 Por otro lado, respecto al otorgamiento de una asignación por 25 y 30 años de servicios, debemos indicar que en el régimen de la actividad privada no se ha regulado un pago similar a la asignación por 25 y 30 años que regula el Decreto Legislativo N° 276, por lo que los pactos o decisiones que impliquen el otorgamiento de ingresos o bonificaciones económicas adicionales a la remuneración del personal de la actividad privada deben sujetarse a las leyes anuales de presupuesto del sector público.

III. Conclusiones

1. En nuestra normativa existe expresa prohibición para que los servidores públicos no sean beneficiados por los acuerdos en convenios colectivos referentes a incrementos remunerativos o aprobaciones de nuevas bonificaciones; caso contrario, cualquier acuerdo o decisión que vulnere o afecte normas imperativas, es nulo.
- 3.2. En el marco de la Ley del Servicio Civil, el derecho de los servidores a solicitar mejoras en las condiciones de trabajo no alcanza a las compensaciones económicas o remuneraciones, por lo que la vía de la negociación colectiva no es la pertinente para obtener aumentos remunerativos. Cualquier acuerdo que contravenga lo señalado es nulo.
- 3.3. En el marco de la Ley del Servicio Civil, los servidores públicos en materia de negociación colectiva tendrán derecho a solicitar la mejora de sus compensaciones no económicas, así como de sus condiciones de trabajo para el cabal desempeño de sus labores o con ocasión de sus funciones. Tales materias no deben tener condición remunerativa ni constituir beneficio o ventaja patrimonial para dichos servidores.
- 3.4. No es posible que por convenio colectivo se pueda establecer el ingreso a la Administración Pública de familiares de un servidor público que se ha desvinculado de una entidad por diferentes razones, dado que no se puede vulnerar las exigencias establecidas en las normas imperativas respecto al acceso al servicio civil, y los principios del proceso de selección de personal (mérito, capacidad,

⁸ Ley N° 30057-Ley del Servicio Civil
Disposiciones Complementarias Modificatorias

SEGUNDA. Aplicación del pago de la compensación por tiempo de servicios para el sector público.

Incorpórase como tercer párrafo al artículo 2 del Decreto Legislativo 650, Ley de Compensación por Tiempo de Servicios, el siguiente texto:
“Cuando el empleador sea una entidad de la Administración Pública la compensación por tiempo de servicios que se devengue es pagada directamente por la entidad, dentro de las 48 horas de producido el cese y con efecto cancelatorio”.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil



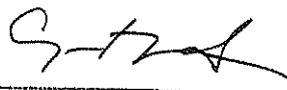
“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Consolidación del Mar de Grau”

igualdad de oportunidades y publicidad). La inobservancia de los mismos genera nulidad de pleno derecho del acto que los contraviene, sin perjuicio de las responsabilidades administrativas, civiles o penales de quien lo promueva, ordena o permita, conforme con lo expuesto en el artículo 9° de la Ley Marco del Empleo Público.

- 3.5. En el régimen de la actividad privada, los obreros, además de sus remuneraciones, tienen derecho a percibir la CTS regulada por el TUO del Decreto Legislativo N° 650, modificado por la Ley N° 30057, así como las gratificaciones previstas en la Ley N° 27735, previo cumplimiento de los requisitos establecidos en dichas normas y no a través de convenios colectivos.
- 3.6. No es posible otorgar a los obreros del régimen de la actividad privada del sector público, una asignación económica por el cumplimiento de años de servicios vía convenios colectivos, toda vez que su otorgamiento constituiría la aprobación de un nuevo ingreso, lo cual se encuentra dentro del marco de prohibición de las leyes anuales de presupuesto del sector público; caso contrario, cualquier acuerdo o decisión que vulnere o afecte normas imperativas, es nulo.
- 3.7. El Tribunal Constitucional a través de las sentencias recaídas en los Expedientes Nos 0025-2013-PI/TC, 0003-2014-PI/TC, 0008-2014-PI/TC, 0017-2014-PI/TC (contra la Ley del Servicio Civil) y Nos 0003-2013, 004-2013 y 0023-2013-PI/TC (contra las Leyes de Presupuesto de los años 2013, 2014 y 2015) ha declarado inconstitucionales las restricciones absolutas a la negociación colectiva en el Sector Público, señalando que la negociación colectiva es un derecho fundamental de “configuración legal” cuyo contenido y alcance específico han sido encargados al legislador; por tanto, para su ejercicio efectivo se requiere, previamente, tener dicha configuración legal.
- 3.8. Exhortando a su vez, al Congreso de la República para que apruebe la regulación de la negociación colectiva para el Sector Público, a partir de la primera legislatura ordinaria del periodo 2016 – 2017 y por un plazo que no podrá exceder de un (1) año. Durante este lapso se decreta la *vacatio sententiae* respecto de la inconstitucionalidad de la prohibición de negociación colectiva para incrementos salariales en el Sector Público; en consecuencia, aún se mantienen válidas y vigentes, las prohibiciones de negociación colectiva para incrementos salariales establecidos normativamente.

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

Atentamente,


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