



PERÚ

Presidencia del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional del Servicio Civil

Gerencia de 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° 1142-2016-SERVIR/GPGSC

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

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

Asunto : Bonificación personal y permisos sindicales a obreros a través de convenio colectivo y asignación familiar a servidores públicos de la actividad privada

Referencia : Oficio N° 087-2016-MPP-GM

Fecha : Lima, **30 JUN. 2016**



I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia, el Gerente Municipal de la Municipalidad Provincial de Pisco consulta a SERVIR sobre el otorgamiento de bonificación personal y permisos sindicales a obreros vía convenio colectivo y asignación familiar a servidores públicos de la actividad privada.

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.

Delimitación del presente informe

- 2.4 De acuerdo al Informe Legal N° 001-2012-SERVIR/GG-OAJ (disponible en www.servir.gob.pe) se señaló que los informes legales tienen por finalidad emitir una opinión general acerca de determinados temas de los que SERVIR es competente, uno de





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Gerencia de
Políticas de Gestión
del Servicio Civil

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

ellos, de la vigencia de las disposiciones pactadas en un convenio colectivo, por lo que no es materia del mismo evaluar la legalidad de dicho pacto, competencia que no se ha atribuido a SERVIR, no obstante en el presente informe se brindarán alcances de manera general en lo que respecta a los convenios colectivos.

De la bonificación personal en el régimen del Decreto Legislativo N° 276

- 2.5 En primer lugar debemos indicar que de conformidad con el literal c) del artículo 24° del Decreto Legislativo N° 276, el servidor de carrera o nombrado tiene derecho a percibir la remuneración que corresponde a su nivel, **incluyendo las bonificaciones** y beneficios que procedan conforme a ley.

Ahora bien, de acuerdo con el artículo 43° del Decreto Legislativo N° 276, las bonificaciones que se han previsto en el Sistema Único de Remuneraciones son: la **bonificación personal o por quinquenio**, la familiar y la diferencial, cuyo otorgamiento se da previo cumplimiento de los requisitos **establecidos en dicha norma**.

- 2.6 En tal sentido, de lo expuesto se desprende que solo **a los servidores de carrera** les corresponden el otorgamiento de determinados beneficios, tales como la **bonificación personal o por quinquenio**, familiar y diferencial, entre otros. De lo anterior se infiere dichos beneficios no alcanzan al personal de la actividad privada del sector público, salvo que se haya pactado por convenio colectivo.

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

- 2.7 En principio, debemos señalar que la Cuarta Disposición Transitoria de la Ley N° 28411, Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto (vigente desde diciembre de 2004), sobre la aprobación de conceptos remunerativos en los gobiernos locales, establecía que estos 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 ahora derogado Decreto Supremo N° 070-85-PCM¹, 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.

- 2.8 Se entiende por tanto que durante la vigencia del Decreto Supremo N° 070-85-PCM, es decir, desde el 31 de julio de 1985 y hasta el 13 de junio de 2014², los ingresos de los trabajadores de los Gobiernos Locales fueron aprobados y reajustados según el procedimiento establecido en dicho dispositivo³, y autorizados por norma legal expresa en función de las restricciones presupuestales establecidas en ese entonces por la normativa sobre la materia⁴, considerando que la autonomía económica de los Gobiernos Locales, sólo



¹ Derogado por las normas del nuevo régimen del Servicio Civil.

² El Decreto Supremo N° 070-85-PCM fue publicado y entró en vigencia el 31 de julio de 1985 y fue derogado a partir del 14 de junio de 2014, por la normativa del servicio civil.

³ Procedimiento de la negociación bilateral para la determinación de las remuneraciones por costo de vida y por condiciones de trabajo de sus funcionarios y servidores públicos.

⁴ Cabe indicar que el Presupuesto del Sector Público es anual, conforme a lo establecido en el artículo IX del Título Preliminar de la Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto, Ley N° 28411.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Gerencia de
Políticas de Gestión
del Servicio Civil

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

puede ser ejercida en observancia estricta de los límites que le impone la normativa presupuestal y, en ese contexto, conceder u otorgar beneficios al servidor únicamente cuando una norma habilitante así expresamente se lo permita.

- 2.9 Al respecto, es importante tener en cuenta la **Sentencia expedida por el Tribunal Constitucional** 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.

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.

De este modo, 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.

- 2.10 Por otro lado, debemos señalar que en el régimen de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, el artículo 44° del Decreto Legislativo N° 276 señala que **“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 Único de Remuneraciones que se establece por la presente Ley (...).”** (El énfasis es nuestro)

De ello se entiende que para los servidores bajo el régimen del Decreto Legislativo 276 no estaría permitido el incremento de la remuneración a través de convenios colectivos toda vez que estos se rigen bajo el Sistema Único de Remuneraciones establecido en el Decreto Legislativo N° 276 y sus normas complementarias.

- 2.11 Por tanto, no resultaría procedente otorgar vía convenio colectivo bonificaciones personales de carácter especial o extraordinaria distintas 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 el Decreto Legislativo N° 276 y por las leyes anuales de presupuesto del sector público (desde su vigencia).
- 2.12 En tal sentido, **cualquier reajuste, nivelación 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**





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Gerencia de
Políticas de Gestión
del Servicio Civil

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

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.

No obstante, de lo anterior se desprende que una vez terminada la vigencia del convenio colectivo, a efectos de ratificar o celebrar nuevamente otro, deben de observarse obligatoriamente las leyes anuales de presupuesto del sector público, así como las disposiciones señaladas en la Ley N° 30057 del Servicio Civil (a partir de su vigencia) en materia de negociación colectiva; caso contrario su inobservancia conllevaría a la nulidad de dichos acuerdos por vulnerar normas imperativas.

De la negociación colectiva y materias a negociar en la Ley del Servicio Civil

- 2.13 A modo de referencia, cabe indicar que a partir de la entrada en vigencia de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil (5 de julio de 2013), el derecho de los servidores (en materia de negociación colectiva) 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 o de ingresos, de acuerdo al artículo 42° de referida Ley; 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 la Ley del Servicio Civil concordante con el artículo 78° de su Reglamento General.

Del otorgamiento de licencias sindicales por convenio colectivo

- 2.14 Al respecto, debemos indicar que en aplicación del artículo 32° del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 010-2003-TR (en adelante el TUO de la LRCT), debe asumirse que a falta de regulación contenida en un convenio colectivo el empleador sólo está obligado a conceder permiso para la asistencia a actos de concurrencia obligatoria hasta un límite de treinta (30) días naturales por año calendario, por dirigente. Dicho tiempo se entiende trabajado para todos los efectos legales hasta el límite establecido.

Asimismo, corresponde a los dirigentes sindicales acreditar que las licencias solicitadas son para actos de asistencia obligatoria; debiendo cada organización sindical establecer los mecanismos que permitan controlar que el tiempo de licencia sea utilizado por el dirigente para fines de actividades gremiales.

- 2.15 No obstante, es importante indicar que si mediante convenio colectivo entre la entidad empleadora y los servidores bajo el régimen CAS, se han establecido condiciones más beneficiosas para el ejercicio de la licencia sindical, corresponderá aplicar lo señalado en dicho pacto o acuerdo.

Sobre el pago de la asignación familiar a los servidores públicos del régimen laboral de la actividad privada

- 2.16 La asignación familiar es un concepto remunerativo que se paga a los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada (incluso si pertenecen a una entidad del Sector Público) lo que conlleva a que las entidades públicas se encuentran obligadas





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Gerencia de
Políticas de Gestión
del Servicio Civil

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

a pagar la asignación familiar a sus servidores del régimen laboral de la actividad privada, en la forma y oportunidad señaladas en la Ley N° 25129, y siempre que reúnan los requisitos establecidos en dicha norma para su percepción.

- 2.17 Al respecto, en el Informe Legal N° 103-2010-SERVIR/GG-OAJ (disponible en: www.servir.gob.pe), el mismo que tiene carácter vinculante, se concluyó que la esencia misma de la asignación familiar prevista en la Ley N° 25129, es que ésta sea equivalente al 10% de la remuneración mínima vital vigente a la fecha en que corresponda el pago, por lo que cualquier pago inferior a dicho monto, o su falta de pago, configura un incumplimiento laboral.
- 2.18 Finalmente, cabe señalar que conforme al artículo 2° de la referida ley, solo tienen derecho a percibir esta asignación los trabajadores que tengan a su cargo uno o más hijos menores de 18 años, es decir, la norma hace referencia a los descendientes mas no a la cónyuge.

Asimismo, de acuerdo al citado artículo en el caso de que el hijo al cumplir la mayoría de edad se encuentre efectuando estudios superiores o universitarios, la asignación familiar se extenderá hasta que termine dichos estudios, hasta un máximo de 6 años posteriores al cumplimiento de dicha mayoría de edad.

III. Conclusiones

- 3.1 Los informes legales de SERVIR tienen por finalidad emitir una opinión general acerca de determinados temas de su competencia, uno de ellos, el de la vigencia de convenios colectivos, por lo que no es competencia de SERVIR evaluar la legalidad de dichos pactos.
- 3.2 En el régimen del Decreto Legislativo N° 276, solo a los servidores de carrera, además de sus remuneraciones, les corresponden el otorgamiento de determinados beneficios, tales como la bonificación personal o por quinquenio, bonificación familiar, entre otros, por lo que se infiere que dichos beneficios no alcanzan al personal de la actividad privada del sector público, salvo convenio colectivo pactado en contrario.
- 3.3 Durante la vigencia del Decreto Supremo N° 070-85-PCM, es decir, desde el 31 de julio de 1985 y hasta el 13 de junio de 2014⁵, los ingresos de los trabajadores de los Gobiernos Locales fueron aprobados y reajustados según el procedimiento establecido en dicho dispositivo, y autorizados por norma legal expresa en función de las restricciones presupuestales establecidas en ese entonces por la normativa sobre la materia, así como de la Ley del Servicio Civil (desde su vigencia), considerando que la autonomía económica de los Gobiernos Locales sólo puede ser ejercida en observancia estricta de los límites que le impone la normativa presupuestal y, en ese contexto, conceder u otorgar beneficios al servidor era posible únicamente cuando una norma habilitante así expresamente lo permita, caso contrario, cualquier acuerdo o decisión que vulnere o afecte normas imperativas, es nulo. Debe tenerse en cuenta lo señalado en el punto 2.9 del presente informe referente a la *vacatio sententiae* dispuesta por el Tribunal Constitucional respecto

⁵ El Decreto Supremo N° 070-85-PCM fue publicado y entró en vigencia el 31 de julio de 1985 y fue derogado a partir del 14 de junio de 2014, por la normativa del servicio civil.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Gerencia de
Políticas de Gestión
del Servicio Civil

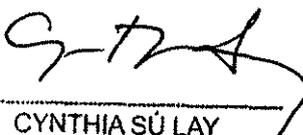
“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la consolidación del Mar de Grau”

de la inconstitucionalidad de la prohibición de negociación colectiva para incrementos salariales en el sector público.

- 3.4 En el marco del TUO de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, en el supuesto que se hayan establecido mediante convenio colectivo condiciones más beneficiosas para los servidores públicos referentes al ejercicio de la licencia sindical, corresponderá aplicar lo señalado en dicho pacto o acuerdo.
- 3.5 La asignación familiar es un concepto remunerativo que se paga a los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada (incluso si pertenecen a una entidad del Sector Público), siempre que estos tengan a su cargo uno o más hijos menores de 18 años (o que sigan estudios superiores), es decir, la norma hace referencia a los descendientes mas no a la cónyuge.

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