



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 Bicentenario del Congreso de la República del Perú"

Lima,

INFORME TÉCNICO N° -2023-SERVIR-GPGSC

A : **BRATZO BENJAMÍN BARTRA IBAZETA**
Gerente de Políticas de Gestión del Servicio Civil

De : **MARÍA EUGENIA DEL CARMEN CERNA GARCÍA DE ORSOS**
Ejecutiva de Soporte y Orientación Legal

Asunto : a) Sobre los servidores excluidos del derecho de sindicación
b) Del bono excepcional acordado en la Cláusula Vigésimo Séptima del Convenio Colectivo Centralizado 2022-2023 suscrito en el marco de la Ley N° 31188
c) Sobre el procedimiento para el financiamiento de los convenios colectivos suscritos en el nivel centralizado

Referencia : Oficio N° 123-2022-MSB-GM-OCH

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia, la Gerente de la Oficina de Capital Humano de la Municipalidad de San Borja formula a SERVIR las siguientes consultas:

1. *¿Los acuerdos arribados en el CONVENIO COLECTIVO CENTRALIZADO con incidencia económica del año 2023, alcanzan a los servidores de confianza designados bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 1057- CAS DIRECTIVO?*
2. *De ser el caso, ¿cuál sería el procedimiento a seguir, teniendo en cuenta que la Municipalidad de San Borja ya aprobó su presupuesto para el año 2023, sin considerar dichos importes?*
3. *En el caso del Bono excepcional de S/. 550.00 (Quinientos Cincuenta con 00/100 soles) que debe otorgarse en diciembre de 2022, este ¿correspondería otorgarse a los servidores de confianza designados bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 1057- CAS DIRECTIVO?*

II. Análisis

Competencias de SERVIR

- 2.1 La Autoridad Nacional del Servicio Civil – SERVIR es un organismo rector que define, implementa y supervisa las políticas de personal de todo el Estado. 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.
- 2.2 Debe precisarse que las consultas que absuelve SERVIR son aquellas referidas al sentido y alcance de la normativa aplicable al Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, planteadas sobre temas genéricos y vinculados entre sí, sin hacer alusión a asuntos concretos

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado en la Autoridad Nacional del Servicio Civil - SERVIR, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <http://sgd.servir.gob.pe/VerificaDocumentoSERVIR> e ingresando la siguiente clave: YZECIDV



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

- 2.3 Considerando lo señalado hasta este punto resulta evidente que no corresponde a SERVIR –a través de una opinión técnica– emitir pronunciamiento sobre alguna situación concreta. Por ello, el presente informe examina las nociones generales a considerar sobre las materias de la presente consulta.

De los servidores excluidos del derecho de sindicación

- 2.4 En principio, cabe señalar que el artículo 42 de la Constitución Política reconoce de manera expresa los derechos de sindicación y huelga de los servidores públicos estableciendo, no obstante, que los mismos no alcanzan a determinadas categorías: i) los funcionarios del Estado con poder de decisión; y, ii) los que desempeñan cargos de confianza o de dirección, entre otros supuestos (militares, policías, jueces y fiscales). Dicho criterio fue adoptado con carácter vinculante mediante el [Informe Técnico N° 523-2014-SERVIR/GPGSC](#)¹ (disponible en www.servir.gob.pe).
- 2.5 Asimismo, debemos informar que SERVIR ha tenido oportunidad de emitir otros pronunciamientos sobre dicho aspecto, como el [Informe Técnico N° 837-2017-SERVIR/GPGSC](#)² (disponible en www.servir.gob.pe), en cuyo numeral 3.3 concluyó lo siguiente: “(...) se encuentran exceptuados de ejercer la negociación colectiva y/o percibir sus beneficios, los funcionarios públicos, los servidores que desempeñan cargos directivos y también aquellos que ocupan cargos de confianza.”
- O el [Informe Técnico N° 1202-2019-SERVIR/GPGSC](#)³ (disponible en www.servir.gob.pe), en el cual se concluyó que: “Los trabajadores de confianza y de dirección (funcionarios y empleados de confianza; y, directivos públicos) no podrán percibir ningún beneficio derivado de un producto negocial (convenio colectivo o laudo arbitral), ni aquellos servidores que, habiendo percibido beneficios convencionales, posteriormente asuman dichos cargos.”⁴
- 2.6 Ahora bien, el motivo de dicha exclusión responde, entre otros aspectos, a la función de representación del Estado que (en mayor o menor medida) ejercen tales funcionarios; lo que haría discordante que puedan verse beneficiados con los acuerdos que pudiera llegar la organización sindical con la entidad en el marco de la negociación colectiva
- 2.7 En ese sentido, es posible interpretar que los derechos de sindicación y huelga alcanzan a los servidores públicos, con excepción de los funcionarios⁵ del Estado con poder de decisión y los que desempeñan cargos de confianza o de dirección.

¹ Ver en: https://storage.servir.gob.pe/normatividad/Informes_Legales/InformeLegal_0523-2014-SERVIR-GPGSC.pdf

² Ver en: https://storage.servir.gob.pe/normatividad/Informes_Legales/2017/IT_837-2017-SERVIR-GPGSC.pdf

³ Ver en: https://storage.servir.gob.pe/normatividad/Informes_Legales/2019/IT_1202-2019-SERVIR-GPGSC.pdf

⁴ Asimismo, es preciso indicar que dicho informe cita el Informe Técnico N° 669-2017-SERVIR/GPGSC, el cual sostiene el mismo criterio del Informe Técnico N° 523-2014-SERVIR/GPGSC (opinión vinculante)

⁵ La Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público, en su artículo 4 señala lo siguiente:

“Artículo 4.- Clasificación

El personal del empleo público se clasifica de la siguiente manera:

1. Funcionario público. - El que desarrolla funciones de preeminencia política, reconocida por norma expresa, que representan al Estado o a un sector de la población, desarrollan políticas del Estado y/o dirigen organismos o entidades públicas.



- 2.8 Al respecto, el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 008-2005-PI/TC, en relación a los alcances de los derechos colectivos, ha interpretado respecto del artículo 42 de la Constitución Política que el personal que se encuentra excluido de los derechos de sindicación y huelga comprende, entre otros, a los miembros de la Administración Pública que desempeñan cargos de confianza o dirección⁶, por lo que podemos inferir que dentro de estos se incluye a los funcionarios públicos⁷ (representante político o cargo público representativo), empleados de confianza y directivos superiores⁸ (en este último caso, por ejemplo: los jefes de áreas, subgerentes y gerentes).
- 2.9 Es importante señalar que los cargos de dirección o el desempeño de funciones de responsabilidad directiva a la que hace referencia el artículo 42 de la Constitución Política, implica la realización de actividades que conlleven el ejercicio de poder de dirección, expresado en la capacidad y la obligación de dirigir un grupo humano, organizando, normando y supervisando el trabajo de sus integrantes.
- Asimismo, los cargos de dirección implican ejercer la representación de la organización o ejercer la titularidad de una unidad orgánica determinada; y tener la capacidad de adoptar decisiones en el ámbito de su competencia.
- 2.10 Sobre la connotación de funcionario con poder de decisión y cargos de confianza, nos remitimos a lo señalado en los numerales 2.4 al 2.7 del [Informe Legal N° 238-2010-SERVIR/GG-OAJ](#)⁹ (disponible en www.servir.gob.pe), en el que, en síntesis, se señala que los elementos distintivos de un cargo directivo (aquel en el que se ejerce el poder de dirección), son:

El Funcionario Público puede ser:

a) **De elección popular directa y universal o confianza política originaria.**

b) *De nombramiento y remoción regulados.*

c) *De libre nombramiento y remoción (...).*" (Énfasis nuestro)

⁶ Tribunal Constitucional, Sentencia recaída en el Expediente N° 008-2005-PI/TC

"27. (...) La libertad sindical intuitu persona se encuentra amparada genéricamente por el inciso 1 del artículo 28 de la Constitución. Empero, una lectura integral de dicho texto demuestra que se encuentran excluidos de su goce los siguientes componentes del Estado peruano:

- Los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional (artículo 42 de la Constitución).

- Los miembros del Ministerio Público y del Órgano Judicial (artículo 153 de la Constitución).

- Los **miembros de la Administración Pública, con poder de decisión o que desempeñen cargos de confianza o dirección** (artículo 42 de la Constitución)." (Énfasis nuestro)

⁷ La Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil define como funcionario público aquel representante político o cargo público representativo, que ejerce atribuciones políticas, normativas y administrativas. Las dos primeras son entendidas como la facultad de diseñar y aprobar políticas y normas o reglas de carácter general, en el ámbito y las materias de su competencia; mientras que la tercera es entendida como actos de dirección y de gestión interna (conducción de la entidad). Asimismo, en su artículo 52, de aplicación común a todos los regímenes laborales por entidades (Decretos Legislativos Nos. 276, 728 y 1057), señala que los funcionarios públicos pueden ser:

i) De elección popular, directa y universal;

ii) De designación o remoción regulada; y,

iii) De libre designación y remoción.

⁸ La Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público, en su artículo 4 señala lo siguiente:

"Artículo 4.- **Clasificación** El personal del empleo público se clasifica de la siguiente manera:

(...) 2. **Empleado de confianza.** - El que desempeña cargo de confianza técnico o político, distinto al del funcionario público. Se encuentra en el entorno de quien lo designa o remueve libremente y en ningún caso será mayor al 5% de los servidores públicos existentes en cada entidad (...)"

3. **Servidor público.** - Se clasifica en:

a) **Directivo superior.** - El que desarrolla funciones administrativas relativas a la dirección de un órgano programa o proyecto, la supervisión de empleados públicos, la elaboración de políticas de actuación administrativa y la colaboración en la formulación de políticas de gobierno (...)"

⁹ Ver en: https://storage.servir.gob.pe/normatividad/Informes_Legales/2010/InformeLegal_238-2010-SERVIR-OAJ.pdf

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado en la Autoridad Nacional del Servicio Civil - SERVIR, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <http://sgd.servir.gob.pe/VerificaDocumentoSERVIR> e ingresando la siguiente clave: YZECIDV



- a) *Tener mando sobre todo o parte del personal de la organización, esto es, tener capacidad y la obligación de dirigir un grupo humano, organizando, normado y supervisando el trabajo de sus integrantes.*
- b) *Dicho poder debe ser formal, esto es, estructurado, derivar del hecho de ocupar cargos previstos en los instrumentos de gestión de la entidad.*
- c) *Ejercer la representación de la organización o ejercer la titularidad de una unidad orgánica determinada.*
- d) *Tener la capacidad de adoptar decisiones.*

- 2.11 Por tanto, los beneficios derivados de convenios colectivos o su sucedáneo -laudo arbitral-, independientemente del nivel centralizado o descentralizado en que se haya llevado a cabo la negociación, no les resultan aplicables a los funcionarios, empleados de confianza y directivos superiores (indistintamente del régimen de vinculación laboral); toda vez que estos no son titulares de los derechos de sindicación por exclusión constitucional y legal¹⁰.
- 2.12 Aunado a ello, tampoco podrán percibir beneficios convencionales aquellos servidores que asumen cargos de confianza o de dirección mediante algunas de las modalidades de desplazamiento, **quedando automáticamente excluidos de percibir dichos beneficios al momento de asumir el respectivo cargo** por las razones expuestas en los numerales precedentes. Terminada la designación o encargatura volverán a percibir (en adelante) los beneficios convencionales vigentes.

Del bono excepcional acordado en la Cláusula Vigésimo Séptima del Convenio Colectivo Centralizado 2022-2023 suscrito en el marco de la Ley N° 31188

- 2.13 Al respecto, cabe precisar que con fecha 30 de junio de 2022 se suscribió el convenio colectivo a nivel centralizado, celebrado entre las centrales sindicales y los representantes del Estado, designados por la Presidencia del Consejo de Ministros¹¹, en cuya cláusula vigésimo séptima se pactó lo siguiente:

“CLÁUSULA VIGÉSIMO SÉPTIMA: OTORGAMIENTO DE UN BONO ECEPCIONAL POR ÚNICA VEZ

Las partes convienen en otorgar un bono excepcional de S/ 550,00 (QUININETOS CINCUENTA Y 00/100 SOLES) cuya entrega se efectúa de manera excepcional y por única vez en el mes de diciembre de 2022, a favor de los servidores del Decreto Legislativo N° 276, Decreto Legislativo N° 728, Decreto Legislativo N° 1057, Ley N° 30057, Ley N° 29709 y la Ley N° 28091; del Gobierno Nacional, Gobiernos Regionales y Gobiernos Locales. El referido bono no tiene carácter remunerativo, no está afecta a cargas sociales y no es de naturaleza pensionable, y no forma parte del cálculo de beneficios laborales.

¹⁰ La Ley N° 31188, Ley de Negociación Colectiva en el Sector Estatal, que regula el ejercicio del derecho a la negociación colectiva de las organizaciones sindicales de trabajadores estatales, en su artículo 2 (último párrafo) prescribe que “La Ley no es aplicable a los trabajadores públicos que, en virtud de lo señalado en los artículos 42 y 153 de la Constitución Política del Perú, se encuentran excluidos de los derechos de sindicalización y huelga”. Asimismo, el artículo 17 del mismo cuerpo normativo, en su numeral 17.6, establece que el convenio colectivo como producto final del procedimiento de negociación colectiva no es de aplicación a los funcionarios y directivos públicos, siendo nulo e inaplicable cualquier pacto en contrario.

¹¹ Conforme a lo indicado en el artículo 7 de la Ley 31188.



Para el pago del bono excepcional, el personal beneficiario debe cumplir con las siguientes condiciones:

- *Para el caso del Gobierno Nacional y los Gobiernos Regionales, el personal beneficiario debe cumplir de manera conjunta lo siguiente: contar con vínculo laboral vigente al mes de diciembre de 2022 y encontrarse registrado el 30 de noviembre de 2022 en el Aplicativo Informático para el Registro Centralizado de Planillas y de Datos de los Recursos Humanos del Sector Público (AIRSHP) del Ministerio de Economía y Finanzas.*
- *En el caso de los Gobiernos Locales, el personal beneficiario debe cumplir de manera conjunta lo siguiente: contar con vínculo laboral vigente al mes de diciembre de 2022 y encontrarse registrado en el PDT PLAME en el mes de setiembre de 2022.*

El Bono excepcional para el caso de las entidades del Gobierno Nacional, Gobiernos Regionales y Gobiernos Locales, se financia con cargo a los saldos disponibles según la proyección al cierre del año fiscal 2022, previo informe favorable del Ministerio de Economía y Finanzas, y utilizando de ser necesario el procedimiento establecido en el artículo 54 del Decreto Legislativo N° 1440, Decreto Legislativo del Sistema Nacional de Presupuesto Público. Excepcionalmente, en caso corresponda, los Gobiernos Locales pueden financiar el referido bono con cargo a su presupuesto institucional. En caso de las entidades a las que hace referencia el artículo 72 del Decreto Legislativo 1440, el gasto que irrogue la aplicación de la presente cláusula se financia con cargo a sus respectivos presupuestos institucionales."

(Énfasis agregado)

- 2.14 De lo expuesto en la citada cláusula, conforme a una interpretación ceñida a lo expresamente establecido por la autonomía de voluntad de las partes, corresponde indicar que el bono excepcional acordado y contenido en el convenio colectivo a nivel centralizado constituye un beneficio convencional que debía otorgarse por única vez en el mes de diciembre de 2022 a favor de los servidores del Decreto Legislativo N° 276, Decreto Legislativo N° 728, Decreto Legislativo N° 1057, Ley N° 30057, Ley N° 29709 y la Ley N° 28091; del Gobierno Nacional, Gobiernos Regionales y Gobiernos Locales¹².
- 2.15 En esa línea, el cumplimiento de lo acordado en la cláusula en análisis se agotaba con la percepción del bono excepcional en el mes de diciembre de 2022 por parte de los servidores beneficiarios, es así que para ello se han establecido ciertas condiciones diferenciando al Gobierno Nacional y los Gobiernos Regionales, de los Gobiernos Locales.

Para el primer caso, se señala que los servidores beneficiarios deben contar con vínculo laboral vigente al mes de diciembre de 2022 y encontrarse registrados el 30 de noviembre de 2022 en

¹² De acuerdo con el artículo 5 de la Ley N° 31188, Ley de Negociación Colectiva en el Sector Estatal

"La negociación colectiva de las organizaciones sindicales de trabajadores estatales se desarrolla en los siguientes niveles:

a. El nivel centralizado, en el que los acuerdos alcanzados tienen efectos para todos los trabajadores de las entidades públicas al que hace mención el artículo 2 de la Ley.

(...)"



el Aplicativo Informático para el Registro Centralizado de Planillas y de Datos de los Recursos Humanos del Sector Público (AIRSHP) del Ministerio de Economía y Finanzas. Respecto del segundo caso, se señala que los servidores beneficiarios deben contar con vínculo laboral vigente al mes de diciembre de 2022 y encontrarse registrado en el PDT PLAME en el mes de setiembre de 2022.

- 2.16 Por lo tanto, en atención a las consultas formuladas, por exclusión constitucional y legal del derecho de sindicación, el referido beneficio convencional no aplica a los servidores que, en mérito a alguna acción de desplazamiento¹³, se encuentren desempeñando funciones bajo cargos de confianza o de dirección al momento de su otorgamiento; esto quiere decir que la exclusión opera cuando a la fecha del pago del bono excepcional, el servidor se encuentre ocupando y ejerciendo funciones propias de cargos directivos o de confianza por designación o encargo.

Sobre el financiamiento de los convenios colectivos suscritos en el nivel centralizado

- 2.17 Ahora bien, respecto al procedimiento para el financiamiento de los beneficios económicos contenidos en la negociación colectiva celebrada a nivel centralizado, debemos indicar que si bien SERVIR tiene la facultad para emitir opinión técnica sobre las normas y el funcionamiento del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos¹⁴; sin embargo, desde la vigencia del Decreto de Urgencia N° 044-2021¹⁵ es la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas quien tiene competencia exclusiva y excluyente para emitir opinión vinculante en materia de ingresos correspondientes a los recursos humanos del Sector Público, y para desarrollar normas sobre dicha materia; asimismo, emitir opinión respecto a compensaciones no económicas, en caso la propuesta tenga efectos fiscales.
- 2.18 Asimismo, el numeral 3.1 del artículo 3 del Decreto Supremo N° 153-2021-EF, también establece que la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos tiene competencia exclusiva y excluyente para emitir opinión vinculante, en materia de ingresos correspondientes a los recursos humanos del Sector Público, respecto a la interpretación del sentido o alcances de una norma jurídica. Razón por la cual, se remitirá la presente consulta a la mencionada dirección, por ser de su competencia.

¹³ Que implique el ejercicio de la representación de la organización o ejercer la titularidad de una unidad orgánica determinada; y tener la capacidad de adoptar decisiones en el ámbito de su competencia.

¹⁴ SERVIR ha emitido diversos pronunciamientos en relación a la prohibición de la doble percepción de ingresos en la Administración, en base a las normas del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos.

¹⁵ **Decreto de Urgencia N° 044-2021 – Decreto de Urgencia que establece medidas extraordinarias y urgentes en materia de gestión fiscal de los recursos humanos del Sector Público**

«Artículo 2. Materias en Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del Sector Público

[...]

2.3 La Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas tiene competencia exclusiva y excluyente para emitir opinión vinculante en materia de ingresos correspondientes a los recursos humanos del Sector Público, y para desarrollar normas sobre dicha materia. Asimismo, emite opinión respecto a compensaciones no económicas, en caso la propuesta tenga efectos fiscales.



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 Bicentenario del Congreso de la República del Perú"

III. Conclusiones

- 3.1. Los beneficios derivados de convenios colectivos o su sucedáneo –laudo arbitral–, independientemente del nivel centralizado o descentralizado en que se haya llevado a cabo la negociación, no les resultan aplicables a los funcionarios, empleados de confianza y directivos superiores; toda vez que estos no son titulares de los derechos de sindicación por exclusión constitucional y legal.
- 3.2. En ese sentido, tampoco podrán percibir beneficios convencionales aquellos servidores que asumen cargos de confianza o de dirección mediante algunas de las modalidades de desplazamiento, quedando exentos de percibir dichos beneficios al momento de asumir el respectivo cargo. Terminada la designación o encargatura volverán a percibir (en adelante) los beneficios convencionales vigentes.
- 3.3. Conforme a lo señalado en los numerales 2.11 y 2.12 del presente Informe Técnico, el otorgamiento del bono excepcional acordado y contenido en la cláusula Vigésimo Séptima del convenio colectivo centralizado 2022-2023 no aplica a los servidores que, en mérito a alguna acción de desplazamiento, se encuentren desempeñando funciones bajo cargos de confianza o de dirección al momento de su otorgamiento; esto quiere decir que la exclusión opera cuando a la fecha del pago de este beneficio convencional, el servidor se encuentre ocupando y ejerciendo funciones propias de cargos directivos o de confianza por designación o encargo.
- 3.4. Respecto al procedimiento para el financiamiento de los beneficios económicos contenidos en la negociación colectiva celebrada a nivel centralizado, corresponde indicar que desde la vigencia del Decreto de Urgencia N° 044-20214, la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas tiene competencia exclusiva y excluyente para emitir opinión vinculante en materia de ingresos correspondientes a los recursos humanos del Sector Público, y para desarrollar normas sobre dicha materia; asimismo, emitir opinión respecto a compensaciones no económicas, en caso la propuesta tenga efectos fiscales. Razón por la cual, se remitirá la presente consulta a la mencionada dirección, por ser de su competencia.

Atentamente,

Firmado por
MARIA EUGENIA DEL CARMEN CERNA GARCIA DE ORSOS
Ejecutiva de Soporte y Orientación Legal
Gerencia de Políticas de Gestión del Servicio Civil

Firmado por (VB)
ESTEFANIA MURIEL DIEZ CANSECO CASTILLO
Analista Jurídico i
Gerencia de Políticas de Gestión del Servicio Civil

BBBI/meccg/emdcc
K:\8. Consultas y Opinión Técnica\02 Informes técnicos\2022
Reg. N° 46033-2022

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado en la Autoridad Nacional del Servicio Civil - SERVIR, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <http://sgd.servir.gob.pe/VerificaDocumentoSERVIR> e ingresando la siguiente clave: YZECIDV