



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional  
del Servicio Civil

“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”  
“Año de la Promoción de la Industria Responsable y del Compromiso Climático”

**INFORME TÉCNICO N° 734-2014-SERVIR/GPGSC**

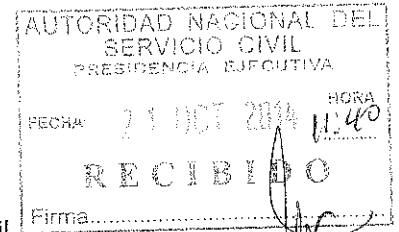
A : **JUAN CARLOS CORTÉS CARCELÉN**  
Presidente Ejecutivo

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

Asunto : Aplicación de convenios colectivos a funcionarios de confianza o de dirección de los gobiernos locales

Referencia : Oficio N° 358-2014-CG/ORTR-CAMDEP

Fecha : Lima, 14 de octubre de 2014



**I. Objeto de la consulta**

Mediante los documentos de la referencia, la Oficina Regional de Control Trujillo de la Contraloría General de la República, solicita opinión sobre la aplicación de convenios a funcionarios de confianza o de dirección de los gobiernos locales.

**II. Análisis**

**Competencia de SERVIR**

- 2.1 En primer lugar, debemos indicar que siendo SERVIR un órgano rector que define, implementa y supervisa las políticas de personal del Estado, no puede entenderse que como parte de sus atribuciones se encuentra el constituirse en una instancia previa a la adopción de decisiones individuales en cada entidad.

En ese sentido, las consultas que absuelve esta entidad son aquellas referidas al sentido y alcance de la normativa sobre el Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, **planteadas entre temas genéricos y vinculados entre sí**, sin hacer alusión a asuntos concretos o específicos.

Por lo anterior, se puede concluir que no corresponde a SERVIR, a través de una opinión técnico legal, emitir pronunciamiento sobre la situación concreta descrita en el documento de la referencia. Por ello, el presente informe examina las nociones generales a considerar respecto al alcance de los convenios colectivos celebrados en el régimen público, debiendo las conclusiones a que se arribe ser tomadas en cuenta para su aplicación caso por caso.

**Delimitación del presente informe**

- 2.2 Debemos indicar que, a efectos de absolver la presente consulta, nos remitiremos al **Informe Técnico N° 523-2014-SERVIR/GPGSC** (disponible en: [www.servir.gob.pe](http://www.servir.gob.pe)), toda vez que constituye opinión de carácter vinculante aplicable al asunto consultado.



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional  
del Servicio Civil

“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”  
“Año de la Promoción de la Industria Responsable y del Compromiso Climático”

### Servidores excluidos del derecho de sindicación en la Constitución Política

- 2.3 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).

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.

- 2.4 El derecho de negociación colectiva en el Sector Público, en cambio, no cuenta con un reconocimiento constitucional expreso. No obstante, la existencia del mismo se infiere del Convenio 151 de la OIT (ratificado por Perú y como tal, parte del derecho nacional), relativo a la protección del derecho de sindicación y los procedimientos para determinar las condiciones de empleo en la Administración Pública.

### Negociación colectiva en los gobiernos locales

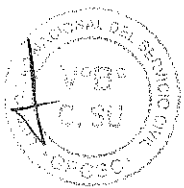
- 2.5 El Decreto Supremo N° 070-85-PCM estableció el procedimiento de negociación bilateral que debían observar las municipalidades para la determinación de las remuneraciones por costo de vida y por condiciones de trabajo de sus funcionarios y servidores. Es importante anotar que, a través del artículo 194° de la Ley N° 24422, el Poder Legislativo le confirió “fuerza de Ley”:

*“Artículo 194°.- Dése fuerza de Ley al Decreto Supremo N° 070-85-PCM”.*

- 2.6 Conforme a dicha disposición, podía interpretarse – como algunas entidades lo hicieron – que la titularidad del derecho a la negociación colectiva alcanzaba incluso a los funcionarios municipales, teniendo en cuenta que la norma citada no hace ninguna distinción sobre el tipo de funcionarios que comprende. En efecto, dada la falta de precisión del marco legal, muchas entidades (municipalidades) interpretaron que sus funcionarios incluyendo el Alcalde, si bien estaban excluidos del derecho de sindicación, no lo estaban respecto del derecho de negociación colectiva, por lo que los efectos del convenio colectivo también podía comprenderlos.

- 2.7 A partir de la creación de SERVIR como ente rector del sistema administrativo de recursos humanos del Estado, se ha establecido una línea de interpretación sobre los alcances de los derechos colectivos en el sector público.

Ahora bien, en los Informes Legales Nos. 238-2010-SERVIR/GG-OAJ y 337-2010-SERVIR/GG-OAJ (disponibles en: [www.servir.gob.pe](http://www.servir.gob.pe)), se ha interpretado que el derecho de sindicación comprende el derecho de negociación colectiva, incorporándolo dentro de los alcances del artículo 42° de la Constitución Política sobre los derechos colectivos de los servidores públicos.





PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional  
del Servicio Civil

“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”  
“Año de la Promoción de la Industria Responsable y del Compromiso Climático”

En ese sentido, es posible interpretar que los derechos de sindicación, negociación colectiva y huelga alcanzan a los servidores públicos, con excepción de los funcionarios del Estado con poder de decisión y los que desempeñan cargos de confianza o de dirección. De este modo, para arribar a dicha interpretación, el ente rector ha tenido que llevar a cabo un análisis sistemático y complejo del derecho interno y recurrir a una aplicación directa de los pactos internacionales, así como de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

#### Titularidad de los derechos colectivos en la Ley del Servicio Civil

- 2.8 Finalmente, debemos señalar que uno de los objetivos de la Ley del Servicio Civil, Ley N° 30057, es contribuir a ordenar el desorden normativo y la confusión existentes en el ámbito de los regímenes laborales de los servidores al servicio del Estado. Los derechos colectivos es uno de los principales temas que necesitaban ser ordenados. Precisamente, por ello, el Capítulo VI del Título III de la Ley del Servicio Civil regula los derechos colectivos de los servidores civiles sujetos a dicho nuevo régimen, así como de aquellos comprendidos en el régimen del Decreto Legislativo N° 276, 728 y 1057. Estas disposiciones se encuentran **vigentes desde el 5 de julio de 2013**.

Al respecto, en la redacción del artículo 40° de la Ley N° 30057 se señala que los derechos colectivos de los servidores civiles son los previstos en el Convenio 151 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y en los artículos de la función pública establecidos en la Constitución Política del Perú y de la misma redacción sí es posible afirmar, sin lugar a dudas, que los funcionarios públicos, directivos públicos ni los servidores de confianza son titulares de dicho derecho.

En ese sentido, la disposición citada guarda concordancia con la exclusión prevista en el artículo 42° de la Constitución Política, por lo que **dichos funcionarios y servidores no son titulares de los derechos de sindicación, negociación colectiva y huelga**, y por tanto no les resultarían aplicables los alcances de beneficios económicos derivados de convenios colectivos.

#### De los funcionarios y empleados de confianza en los Gobiernos Locales

- 2.9 La Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público, en su artículo 4º 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.*

*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.*

*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*





PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional  
del Servicio Civil

"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"  
"Año de la Promoción de la Industria Responsable y del Compromiso Climático"

*remueve libremente y en ningún caso será mayor al 5% de los servidores públicos existentes en cada entidad. (...)*

- 2.10 En tal sentido, a efectos de determinar a quiénes se consideran funcionarios y empleados de confianza de las Municipalidades Provinciales y Distritales, se deben observar los criterios generales contenidos en el Decreto Legislativo N° 276 y su Reglamento y la clasificación establecida en la Ley N° 28175.

### III Conclusiones

- 3.1 El marco infraconstitucional que regula el derecho a la negociación colectiva de los servidores públicos, en especial en el ámbito municipal, no ha sido claro en establecer sus alcances, lo cual ha dificultado a los operadores jurídicos determinar qué servidores son titulares del derecho en mención.
- 3.2 La posición de SERVIR sobre el particular es que están excluidos del derecho de sindicación, por mandato constitucional, y por ende, del derecho a la negociación colectiva, los funcionarios públicos, de acuerdo a Ley Marco del Empleo Público (incluido el Alcalde), así como el personal de confianza y directivo de las municipalidades, por lo que no les resultarían aplicables los alcances de beneficios económicos derivados de convenios colectivos.
- 3.3 Para determinar quiénes se consideran funcionarios y empleados de confianza de las Municipalidades Provinciales y Distritales, se deben observar los criterios generales contenidos en el Decreto Legislativo N° 276 y su Reglamento y la clasificación establecida en la Ley N° 28175.

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

Atentamente,

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