



FACULTAD DE DERECHO

**INFORME JURÍDICO DE EXPEDIENTE
ADMINISTRATIVO N° 2797-2021-SERVIR/TSC**

**PRESENTADO POR
EDUARDO ALESSANDRO VARGAS GUIMET**

**TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL
PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO**

**LIMA – PERÚ
2022**



CC BY-NC-ND

Reconocimiento – No comercial – Sin obra derivada

El autor sólo permite que se pueda descargar esta obra y compartirla con otras personas, siempre que se reconozca su autoría, pero no se puede cambiar de ninguna manera ni se puede utilizar comercialmente.

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>



USMP
UNIVERSIDAD DE
SAN MARTÍN DE PORRES

FACULTAD DE
DERECHO

Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el Título de Abogado

Informe Jurídico sobre Expediente N° 2797-2021-SERVIR/TSC

MATERIA	:	LICENCIA SINDICAL
ENTIDAD	:	DIRECCION REGIONAL DE EDUCACIÓN DE LIMA METROPOLITANA
BACHILLER	:	EDUARDO ALESSANDRO VARGAS GUMET
CÓDIGO	:	2014148610

**LIMA – PERÚ
2022**

El expediente materia de sustentación se inicia con la solicitud por parte del señor C.R.C.R, el mismo que lo presenta ante la Dirección Regional de Educación de Lima Metropolitana para que se le otorgue la licencia sindical a tiempo completo y a tiempo parcial con eficacia anticipada desde el 20 de abril de 2020 al 31 de diciembre de 2020 para los miembros de la Junta Directiva del sindicato mayoritario (en adelante, el sindicato) de la Dirección Regional de Educación de Lima Metropolitana (DRELM).

Mediante Oficio N° 3403-2020-MINEDU/VMGI-DRELM-OAD-URH de fecha 23 de diciembre de 2020, la Oficina de Administración resolvió rechazar la solicitud presentada. El sustento indica que no era posible otorgar licencia sindical a los quince (15) dirigentes sindicales miembros de la Junta Directiva, de conformidad con el informe realizado por SERVIR en el marco de su acción supervisora, el cual concluyó que debía otorgarse de conformidad con el marco normativo vigente, esto es, la Ley Servir, Ley N° 30057.

Interpuesta la Reconsideración por el peticionante, mediante Resolución Jefatural N° 0503-2021-DRELM/OAD, del 3 de marzo de 2021, la Jefatura de la Oficina de Administración de la entidad resolvió declarar improcedente el recurso de reconsideración interpuesto por el impugnante, toda vez que no se ha adjuntado una nueva prueba que genere un cambio en la decisión asumida.

Es así que producto de la apelación del señor C.R.C.R, el Superior Jerárquico Administrativo, Tribunal de Servir, resolvió declarar fundado el recurso de apelación interpuesto por el señor C.R.C.R. contra la Resolución Jefatural N° 0503-2021-DRELM/OAD, del 3 de marzo de 2021, emitida por la Jefatura de la Oficina de Administración de la Dirección Regional de Educación de Lima Metropolitana; en aplicación de la Resolución Ministerial N° 1485-90-ED, resolución que reconocía acuerdos sobre licencias sindicales entre el MINEDU y la Federación que agrupaba como sindicato base al sindicato mayoritario de la DRELM.

Finalmente, con fecha 22 de octubre de 2021, el Tribunal del Servicio Civil, declaró la nulidad de oficio de la Resolución N° 001337-2021-SERVIR/TSC-Primera Sala del 20 de agosto de 2021, al recibir, por parte de la entidad, el Oficio N° 2897-2021-MINEDU/VMGI-DRELM-OAD-URH en el que se precisaba que el sindicato mayoritario no formaba parte de la estructura orgánica de la federación.

INDICE

1. RELACIÓN DE LOS PRINCIPALES HECHOS EXPUESTOS POR LAS PARTES INTERVINIENTES EN EL PROCEDIMIENTO	5
1.1. SINTESIS DEL PETITORIO	5
1.2. OFICIO N° 3403-2020-MINEDU/VMGI-DRELM-OAD-URH	6
1.3. RECURSO DE RECONSIDERACIÓN	7
1.4. RESOLUCIÓN QUE RESUELVE EL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN.....	8
1.5. RECURSO DE APELACIÓN	8
1.6. OFICIO DE DERIVACIÓN Y NOTIFICACIÓN	9
1.7. RESOLUCIÓN TRIBUNAL SERVIR.....	10
1.8. NULIDAD DE OFICIO DE LA RESOLUCIÓN N° 001337-2021-SERVIR/TSC-PRIMERA SALA	10
2. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE.....	11
2.1. ¿LA DIRECCIÓN REGIONAL DE EDUCACIÓN DE LIMA METROPOLITANA DEBIÓ OTORGAR LA LICENCIA SINDICAL AL SEÑOR C.R.C.R?.....	11
2.2. ¿TENÍA LA CALIDAD DE NUEVA PRUEBA EL INFORME TÉCNICO N° 1395-2019-SERVIR/GPGSC PRESENTADO POR EL IMPUGNANTE?	12
2.3. ¿LEY SERVIR, NEGOCIACIÓN COLECTIVA O COSTUMBRE PARA EL OTORGAMIENTO DE UNA LICENCIA SINDICAL?	14
2.4. ¿PODÍA EL TRIBUNAL DEL SERVICIO CIVIL DECLARAR LA NULIDAD DE OFICIO SIN GARANTIZAR EL DERECHO DE DEFENSA?	16
3. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS Y LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS	17
3.1. RESPECTO LAS RESOLUCIONES EMITIDAS.....	17
3.1.1. OFICIO 3403-2020-MINEDU/VMGI-DRELM-OAD-URH.....	17
3.1.2. RESOLUCIÓN N° 0503-2021-DRELM/OAD	17
3.1.3. RESOLUCIÓN N° 001337-2021-SERVIR/TSC-PRIMERA SALA	18
3.1.4. RESOLUCIÓN N° 001822-2021-SERVIR/TSC-PRIMERA SALA	19
3.2. RESPECTO LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS	19

3.2.1. ¿LA DIRECCIÓN REGIONAL DE EDUCACIÓN DE LIMA METROPOLITANA DEBIÓ OTORGAR LA LICENCIA SINDICAL AL SEÑOR C.R.C.R.?	21
3.2.2. ¿TENÍA LA CALIDAD DE NUEVA PRUEBA EL INFORME TÉCNICO N° 1395-2019-SERVIR/GPGSC PRESENTADO POR EL IMPUGNANTE?	22
3.2.3. ¿LEY SERVIR, NEGOCIACIÓN COLECTIVA O COSTUMBRE PARA EL OTORGAMIENTO DE UNA LICENCIA SINDICAL?	23
3.2.4. ¿PODÍA EL TRIBUNAL DEL SERVICIO CIVIL DECLARAR LA NULIDAD DE OFICIO SIN GARANTIZAR EL DERECHO DE DEFENSA?	23
4. CONCLUSIONES	25
5. BIBLIOGRAFÍA	26
6. ANEXOS	28

EXPEDIENTE N° 2797-2021-SERVIR/TSC

1. RELACIÓN DE LOS PRINCIPALES HECHOS EXPUESTOS POR LAS PARTES INTERVINIENTES EN EL PROCEDIMIENTO

1.1. SINTESIS DEL PETITORIO

El 26 de noviembre de 2020, mediante Oficio N° 010-2020-JD/XXXX-DRELM, el señor C.R.C.R, Secretario General del sindicato mayoritario de la Dirección Regional de Educación de Lima Metropolitana (en adelante, la Entidad), solicitó a esta lo siguiente:

FUNDAMENTOS DE HECHO

Licencia sindical con eficacia anticipada del 20 de abril de 2020 al 31 de diciembre de 2020, por tiempo completo y tiempo parcial, en mérito al siguiente detalle:

Nombres y apellidos	Cargo sindical	Modalidad
L.G.V.O.	Secretario de Defensa	Tiempo completo
O.J.R.V.	Secretario de Disciplina y Relaciones Intergremial	Tiempo completo
C.R.C.R.	Secretario General	Tiempo parcial
Y.E.P.I.	Secretario de Organización	Tiempo parcial
A.M.G.R.	Secretario de Actas y Archivos	Tiempo parcial
L.J.J.P.	Secretario de Economía	Tiempo parcial
W.J.R.B.	Secretario de Prensa y Difusión	Tiempo parcial
R.I.S.N.	Sub - Secretario de Prensa y Difusión	Tiempo parcial
R.R.C.S.	Secretario de Deportes y Cultura	Tiempo parcial
G.F.G.	Secretario de Formación Sindical y Laboral	Tiempo parcial
R.M.A.M.	Secretario De Promoción y Desarrollo de la Mujer	Tiempo parcial
M.R.M.G.	Sub - Secretario de Promoción y	Tiempo parcial

	Desarrollo de la Mujer	
J.R.D.	Secretario de Derechos Humanos	Tiempo parcial
H.W.G.D.L.C.	Sub - Secretario de Derechos Humanos	Tiempo parcial
E.V.H.	Secretario de Salud y Defensa del Medio Ambiente	Tiempo parcial

FUNDAMENTOS DE DERECHO

El señor C.R.C.R, sustentó su petitorio al amparo de las siguientes normas:

- Decreto Supremo N° 004-2019-JUS. Texto Único Ordenado de la Ley de Procedimiento Administrativo General.
- Decreto Legislativo N° 276. Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público.
- Ley N° 30057. Ley del Servicio Civil.
- D.S. N° 005-90-PCM. Reglamento de la Carrera Administrativa.
- D.S. N° 040-2014-PCM. Reglamento General de la ley N° 30057, Ley del Servicio Civil.

Finalmente, adjuntó el Registro de Organizaciones Sindicales de Servidores Públicos (ROSSP), y el Informe Escalafonario de cada miembro de la junta directiva de la organización sindical.

1.2. **OFICIO N° 3403-2020-MINEDU/VMGI-DRELM-OAD-URH**

Mediante Oficio N° 3403-2020-MINEDUA/VMGI-DRELM-OAD-URH, del 23 de diciembre de 2020, la Jefatura de la Dirección de Administración de la Entidad puso en conocimiento del impugnante el Informe N° 1772-2020- MINEDU/VMGI-DRELM-OAD-URH-GRH, del 22 de diciembre de 2020, emitido por la Jefatura de la Unidad de Recursos Humanos, en el cual se resolvió rechazar la solicitud presentada.

El sustento indica que no era posible otorgar licencia sindical a los quince (15) dirigentes sindicales miembros de la Junta Directiva, toda vez que el artículo 63º del Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, Reglamento General de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, solo permite el otorgamiento de licencia sindical al a) Secretario General; b) Secretario Adjunto, o quien haga sus veces; c) Secretario de Defensa; y, d) Secretario de Organización. Además, se sustentó en el Oficio N° 000837-2020-SERVIR-GDSRH, a través del cual, la Autoridad Nacional del Servicio Civil (SERVIR) realizó, mediante acción supervisora, el análisis de los actos resolutivos de otorgamiento de licencia sindical, concluyendo que la licencia sindical se otorga de acuerdo a la normativa vigente al momento de la solicitud, con base al principio de legalidad, de manera que no es posible otorgar licencias por periodos mayores o a más dirigentes que los previstos en la norma o convenio colectivo más favorable como se venía realizando, ello de conformidad con el artículo 61º del Reglamento General de la Ley N° 30057.

1.3. RECURSO DE RECONSIDERACIÓN

El 20 de enero de 2021, dentro del plazo legalmente establecido, el impugnante presentó un recurso de reconsideración contra el acto administrativo contenido en el Oficio N° 3403-2020-MINEDUA/VMGI-DRELM-OAD-URH, argumentando lo siguiente:

FUNDAMENTOS DE HECHO

Precisó que la entidad ha venido otorgando licencias sindicales a todos los miembros de la Junta Directiva desde el año 2014 al 2020 en igualdad de condiciones, lo cual acredita que existe costumbre más favorable.

Además, siempre han presentado su inscripción actualizada en el Registro de Organizaciones Sindicales de Servidores Públicos (ROSSP).

El otorgamiento de licencia en años anterior acredita la existencia de costumbre.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

- El artículo 61 del Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, Reglamento General de la Ley N° 30057, reconoce a la costumbre más favorable cuando no exista convenio colectivo.

- Artículo 28 de la Constitución Política del Perú, Derechos colectivos del trabajador. Derecho de sindicación, negociación colectiva y derecho de huelga.
- Artículo 208 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

NUEVA PRUEBA

Como medio nuevo de prueba, el señor C.R.C.R., adjuntó el Informe Técnico N° 1395-2019-SERVIR/GPGSC, del cual sustentan:

“3.1 Si mediante costumbre se viene otorgando un plazo mayor de licencia sindical que el establecido en el artículo 61 del Reglamento General de la Ley del Servicio Civil, prima el primero sobre este último. Igualmente, si mediante costumbre se amplía el número de dirigentes sindicales que serán beneficiados con la licencia sindical en contraste con los señalados en el artículo 63 de la Ley, prima la costumbre sobre la ley”.

1.4. RESOLUCIÓN QUE RESUELVE EL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN

Mediante Resolución Jefatural N° 0503-2021-DRELM/OAD, del 3 de marzo de 2021, la Jefatura de la Oficina de Administración de la Entidad resolvió declarar improcedente el recurso de reconsideración interpuesto por el impugnante, toda vez que no se ha adjuntado una nueva prueba que genere un cambio en la decisión asumida.

1.5. RECURSO DE APELACIÓN

El 26 de marzo de 2021 el impugnante presentó su recurso de apelación contra la Resolución Jefatural N° 0503-2021-DRELM/OAD, solicitando que la misma sea revocada, y, en consecuencia, se le conceda la licencia sindical, principalmente, por los siguientes argumentos:

FUNDAMENTOS DE HECHO

- (i) La denegatoria de la licencia sindical se debe a una denuncia perniciosa por parte un sindicato de Lima Metropolitana, la cual ha influido en la decisión de la entidad.
- (ii) Se debe de reconocer la costumbre más favorable al sindicato, por lo que se le debe de otorgar la licencia sindical. Además, se observa como al sindicato de Lima que realizó la denuncia, sí se le concede licencia sindical, cuando no tienen convenio colectivo y tienen menos años de formación para alegar costumbre.
- (iii) Se está desconociendo la Resolución N° 00177-2017-SERVIR/TSC-Segunda Sala, donde reconoce y aprueba la licencia del sindicato de Lima Metropolitana, el cual es un sindicato nuevo y no cuenta con convenio colectivo.
- (iv) Se está cometiendo un acto antisindical que perjudicará al sindicato mayoritario y que representa a los trabajadores de la DRELM.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

- Artículo 28 de la Constitución Política del Perú, Derechos colectivos del trabajador. Derecho de sindicación, negociación colectiva y derecho de huelga.
- Resolución Secretaría General 022-2021-MINEDU.
- Resolución N° 00177-2017-SERVIR/TSC.
- Artículo 122 del Reglamento de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa.

1.6. OFICIO DE DERIVACIÓN Y NOTIFICACIÓN

Con Oficio N° 1036-2021-MINEDU/VMGI-DRELM-OAJ-EGSA, la entidad remitió al Tribunal del Servicio Civil, en adelante el Tribunal, el recurso de apelación presentado por el impugnante, así como los antecedentes que dieron origen al acto impugnado.

Mediante Oficios Nos 6459-2021 y 006460-2021-SERVIR/TSC, el Tribunal informó al impugnante y a la entidad, respectivamente, que el recurso de apelación había sido admitido.

1.7. RESOLUCIÓN TRIBUNAL SERVIR

Mediante Resolución N° 001337-2021-SERVIR/TSC-Primera Sala de fecha 20 de agosto de 2021 el Tribunal de Servicio Civil resolvió lo siguiente:

Declarar FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por el señor C.R.C.R contra la Resolución Jefatural N° 0503-2021-DRELM/OAD, del 3 de marzo de 2021, emitida por la Jefatura de la Oficina de Administración de la DIRECCIÓN REGIONAL DE EDUCACIÓN DE LIMA METROPOLITANA; por lo que se REVOCA la citada resolución en aplicación de la Resolución Ministerial N° 1485-90-ED.

Disponer que se otorgue licencia sindical completa y parcial a los integrantes de la Junta Directiva del sindicato de la Dirección Regional de Educación de Lima Metropolitana, según lo previsto en la Resolución Ministerial N° 1485-90-ED.

1.8. NULIDAD DE OFICIO DE LA RESOLUCIÓN N° 001337-2021-SERVIR/TSC-PRIMERA SALA

Mediante Resolución N° 001822-2021-SERVIR/TSC-Primera Sala, el Tribunal del Servicio Civil declaró la nulidad de oficio de la Resolución N° 001337-2021-SERVIR/TSC-Primera Sala, del 20 de agosto de 2021, toda vez que la entidad – DRELM, remitió a través del Oficio N° 2897-2021-MINEDU/VMGI-DRELM-OAD-URH, el Oficio N° 100-2021-CEN-XXXX, en el que se informó que el sindicato mayoritario, ya no constituía una base (estructura orgánica) de la federación.

Así, al evidenciar que el sindicato no contaba con un convenio colectivo ni tampoco acreditaba costumbre más favorable que permita inaplicar el artículo 61 del Reglamento de la Ley N° 30057, el Tribunal consideró declarar infundado el recurso de apelación y la nulidad del oficio de la Resolución N° 001337-2021-SERVIR/TSC-Primera Sala, del 20 de agosto de 2021.

2. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE

2.1. ¿LA DIRECCIÓN REGIONAL DE EDUCACIÓN DE LIMA METROPOLITANA DEBIÓ OTORGAR LA LICENCIA SINDICAL AL SEÑOR C.R.C.R?

La Dirección Regional de Educación de Lima Metropolitana mediante Informe N° 001772-2020-MINEDU/VMGI-DRELM-OAD-URH-GRH concluye que la solicitud de licencia sindical requerida por el Secretario General del sindicato, a favor de 15 dirigentes sindicales, no resulta procedente; toda vez que el artículo 63 del Decreto Supremo N° 040-2014, Reglamento General de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, solo permite el otorgamiento de licencia sindical a: el a) Secretario General; b) Secretario Adjunto, o quien haga sus veces; c) Secretario de Defensa; y, d) Secretario de Organización.

En esa línea, la Dirección Regional de Educación de Lima Metropolitana, determinó no otorgar la licencia, siguiendo las recomendaciones de las acciones de supervisión de SERVIR, esto es, que debió ser otorgado en el marco de la ley vigente, la Ley Servir y su Reglamento (artículos 61 y 63) .

No obstante lo señalado, el Superior Jerárquico Administrativo (Tribunal) al resolver el recurso de apelación, consideró que se debía otorgar la licencia sindical puesto que por la verdad material se desprendía de la documentación presentada por el solicitante, la Constancia de Inscripción Automática del 13 de octubre de 2020 correspondiente al Registro de Inscripción de Organizaciones Sindicales de Servidores Públicos (ROSSP), en el cual se aprecia que el solicitante ostenta el cargo de Secretario General del Sindicato, al igual que los demás servidores indicados en los cargos descritos en el numeral 1 de la presente resolución cumpliendo con los presupuestos que se desprendían del literal b) del numeral 1.2. del artículo 1° de la Resolución Ministerial N° 1485-90-ED. Además, debemos precisar que la citada resolución, fue un acuerdo entre la entidad empleadora, esto es, el Ministerio de Educación, y la Federación, la que contenía al sindicato mayoritario como un sindicato base. Este criterio fue asumido con la información que el Tribunal contó al momento de resolver, no obstante, como se desprende de la resolución que declaró la nulidad de oficio, el sindicato no era parte de la estructura orgánica de la federación y, por tanto, sí correspondía aplicar la Ley N° 30057.

La DRELM, siguió las recomendaciones realizadas por SERVIR. En tal sentido, determinó que la licencia sindical debía ser concedida de conformidad con la Ley N° 30057 y su Reglamento, ya que no existía un convenio colectivo y costumbre; no obstante, si bien era correcto que debía aplicarse la Ley N° 30057, no fue hasta después de la resolución del Tribunal que declaró fundado el recurso de apelación, en el que pudo sustentar que el sindicato no era parte de la estructura orgánica de la federación.

2.2. ¿TENÍA LA CALIDAD DE NUEVA PRUEBA EL INFORME TÉCNICO N° 1395-2019-SERVIR/GPGSC PRESENTADO POR EL IMPUGNANTE?

La Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, reconoce al recurso de apelación y reconsideración como dos medios impugnatorios. Para mayor comprensión de ambas, veremos un cuadro con sus principales diferencias:

Recurso de reconsideración	Recurso de apelación
Recepción y decisión compete al mismo órgano que dictó el acto recurrido.	Se interpone ante el órgano que dictó el acto recurrido, para que lo eleve al superior jerárquico.
Este recurso es opcional para el agotamiento de la vía administrativa.	El recurso requiere de la existencia de un superior jerárquico para su interposición. Una vez realizado y resuelto, se dará por agotada la vía administrativa.
Exige una nueva prueba	No requiere una nueva prueba, busca que la autoridad examine cuestiones de puro derecho o cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas.

El citado Informe Técnico gira en torno a la aplicación del convenio colectivo, costumbre y Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, para el otorgamiento de la licencia sindical. Al respecto, las conclusiones a las que llega SERVIR en el informe giran en torno al artículo 61 del Reglamento de la Ley del Servicio Civil:

Artículo 61.- De las licencias sindicales

El convenio colectivo podrá contener las estipulaciones tendientes a facilitar las actividades sindicales en lo relativo a reuniones, comunicaciones, permisos y licencias sindicales, las mismas que configuran un supuesto de suspensión imperfecta del servicio civil, de acuerdo con el literal d) del numeral 47.2 del artículo 47 de la Ley.

A falta de acuerdo, las entidades públicas solo están obligadas a otorgar permisos o licencias sindicales para actos de concurrencia obligatoria hasta un límite de 30 días calendario por año y por dirigente.

El límite de treinta (30) días calendario al año por dirigente no se aplicará cuando exista convenio colectivo o costumbre más favorable.

Debemos entender por nueva prueba, aquella que debe tener como efecto un cambio en la decisión asumida, esto significa que el informe en mención no constituye nueva prueba que aporte una revelación para la administración dado que la nueva prueba debe servir para demostrar algún hecho nuevo o verdad material que aporten nuevos elementos de juicio al caso en concreto.

Así, en palabras de Morón (2020) “para habilitar la posibilidad del cambio de criterio, la ley exige que se presente a la autoridad un hecho tangible y no evaluado con anterioridad, que amerite la reconsideración” (p. 216).

Por lo señalado, el aportar como nueva prueba el Informe Técnico N° 1395-2019-SERVIR/GPGSC, el cual desarrolla el artículo 61 del Reglamento de la Ley Servir, no cumple con la exigencia de aportar un nuevo medio probatorio para el caso en concreto que permita a la autoridad administrativa la revisión de su decisión.

En tal sentido, la Jefatura de la Oficina de Administración de la Entidad resolvió declarar improcedente el recurso de reconsideración interpuesto por el impugnante, toda vez que no se ha adjuntado una nueva prueba que genere un cambio en la decisión asumida.



III. Conclusiones

- 3.1 Si mediante costumbre se viene otorgando un plazo mayor de licencia sindical que al establecido en el artículo 61 del Reglamento General de la Ley del Servicio Civil, prima el primero sobre este último. Igualmente, si mediante costumbre se amplía el número de dirigentes sindicales que serán beneficiados con la licencia sindical en contraste con los señalados en el artículo 63 del RG de la LSC, prima la costumbre sobre la ley.

2.3. ¿LEY SERVIR, NEGOCIACIÓN COLECTIVA O COSTUMBRE PARA EL OTORGAMIENTO DE UNA LICENCIA SINDICAL?

El sindicato, a través del Secretario General, solicitó que se le conceda la licencia sindical con efecto anticipado para 15 dirigentes. Este pedido realizado por el señor C.R.C.R, se justificaba en que por costumbre se les debía de otorgar la misma.

En esa línea, Mediante Oficio N° 3403-2020-MINEDU/VMGI-DRELM de fecha 23 de diciembre de 2020, se resolvió rechazar la solicitud presentada. La DRELM, resolvió que la solicitud de otorgamiento de licencia sindical no podía ser concedida, ya que la misma no se ajustaba a la Ley N° 30057 y su Reglamento.

En tal sentido, pasaremos a delimitar cuándo debe operar la negociación colectiva, la costumbre o la Ley Servir para el otorgamiento de la licencia sindical.

Primeramente, debemos definir que es el propio Reglamento de la Ley Servir la que define este orden de prelación:

Artículo 61.- De las licencias sindicales

El convenio colectivo podrá contener las estipulaciones tendientes a facilitar las actividades sindicales en lo relativo a reuniones, comunicaciones, permisos y licencias sindicales, las mismas que configuran un supuesto de suspensión imperfecta del servicio civil, de acuerdo con el literal d) del numeral 47.2 del artículo 47 de la Ley.

A falta de acuerdo, las entidades públicas solo están obligadas a otorgar permisos o licencias sindicales para actos de concurrencia obligatoria hasta un límite de 30 días calendario por año y por dirigente.

El límite de treinta (30) días calendario al año por dirigente no se aplicará cuando exista **convenio colectivo o costumbre más favorable**.

En esa línea, primero deberá observarse si producto de una negociación colectiva, se encuentra vigente un convenio colectivo. El cual, al tener fuerza vinculante, despliega sus alcances para el sindicato (debiendo observarse si este es mayoritario, minoritario, los alcances para los afiliados y no afiliados y si se ha realizado entre una confederación, federación o la misma organización sindical). Así, el orden de prelación estará definido por el convenio colectivo.

De no existir un convenio vigente a la fecha de solicitud de licencia sindical, se deberá revisar si esta puede ser otorgada por costumbre, para lo cual, necesitará comprobarse de una práctica reiterada y continua en el tiempo.

Finalmente, en caso no exista un convenio colectivo o costumbre para que defina los alcances de la licencia sindical, deberá observarse lo regulado por la Ley N° 30057 y su Reglamento, que otorga licencia sindical por un plazo de hasta 30 (treinta) días calendario para actos de concurrencia obligatoria y para los secretarios de defensa, adjunto, general y organización. El Tribunal del Servicio Civil, al resolver el recurso de apelación presentado por el señor C.R.C.R, determinó que la Resolución Ministerial N° 1485-90-ED tenía efectos entre las partes (entidad y sindicato), estableciendo que era de obligatorio cumplimiento para las mismas, prevaleciendo sobre cualquier otra disposición. Sin embargo, posteriormente, a través de la Resolución N° 001822-2021-SERVIR/TSC-Primera Sala, determinó que los efectos de la Resolución 1485-90-ED no eran aplicables, toda vez que el sindicato no era parte de la federación (la DRELM presentó el Oficio 2897-2021-MINEDU/VMGI-DRELM-OAD-URH) informando que el sindicato no era parte de la federación), produciéndose un vicio del acto administrativo,

2.4. ¿PODÍA EL TRIBUNAL DEL SERVICIO CIVIL DECLARAR LA NULIDAD DE OFICIO SIN GARANTIZAR EL DERECHO DE DEFENSA?

Se puede observar que mediante Resolución N° 001822-2021-SERVIR/TSC-Primera Sala, el Tribunal del Servicio Civil declaró nulidad de oficio de la Resolución N° 001337-2021-SERVIR/TSC-Primera Sala, toda vez que mediante información remitida por la entidad, se evidenció que el sindicato mayoritario no formaba parte de la estructura orgánica de la federación.

Respecto lo descrito, de conformidad con el tercer párrafo del artículo 213.2 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, se desprende que los actos administrativos a favor, previa declaración de nulidad de oficio de la Autoridad Administrativa, deben ser puestos en conocimiento al administrado para que en un plazo de cinco días ejerza su derecho de defensa.

En complemento, y de una lectura también del artículo 213.5 del TUO de la Ley N° 27444, se determina que los Tribunales Administrativos pueden declarar la nulidad de oficio de sus propios actos. Dentro de los 2 (dos) años contados desde la fecha en que el acto haya quedado consentido. En tal punto, al no contar con una resolución (de la federación) que tenga efectos para el sindicato, existía un vicio del acto administrativo, por ser contrario a la norma vigente. Por consiguiente, al ser la entidad el superior jerárquico y evidenciarse un vicio que contravenía a lo resuelto, contraviniendo el principio de legalidad, y el objeto del acto (licencia sindical) no ajustarse al ordenamiento jurídico, correspondía que el Tribunal del Servicio Civil, declare la nulidad de oficio.

3. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS Y LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS

3.1. RESPECTO LAS RESOLUCIONES EMITIDAS

3.1.1. OFICIO 3403-2020-MINEDU/VMGI-DRELM-OAD-URH

El Acto Administrativo de referencia puso en conocimiento el Informe N° 1772-2020- MINEDU/MGI-DRELM-OAD-URH-GRH, del 22 de diciembre de 2020, emitido por la Jefatura de la Unidad de Recursos Humanos que rechaza la solicitud presentada indicando que no era posible otorgar licencia sindical a los quince (15) dirigentes sindicales miembros de la Junta Directiva, toda vez que el artículo 63° del Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, Reglamento General de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, solo permite el otorgamiento de licencia sindical al a) Secretario General; b) Secretario Adjunto, o quien haga sus veces; c) Secretario de Defensa; y, d) Secretario de Organización, además de no evidenciar la inscripción de la organización sindical.

Considero que la Autoridad Administrativa al resolver debió sustentarse respecto la Constancia de Inscripción Automática relacionada con el Registro de Inscripción de Organizaciones Sindicales de Servidores Públicos (ROSSP) donde el solicitante ostenta el cargo de Secretario General del Sindicato

Por otro lado, si bien era correcta la aplicación de la norma para el sindicato, debido señalar como parte de sus fundamentos, que no era parte de alguna federación, lo cual permitía sustentar que no era aplicable la Resolución Ministerial N° 1485-90-ED, resolución que venía regulando el otorgamiento de la licencia sindical para la federación (que realizó el acuerdo) y por consiguiente para sus sindicatos base.

3.1.2. RESOLUCIÓN N° 0503-2021-DRELM/OAD

Mediante Resolución Jefatural N° 0503-2021-DRELM/OAD, del 3 de marzo de 2021, la Jefatura de la Oficina de Administración de la Entidad resolvió declarar improcedente el recurso de reconsideración interpuesto por el impugnante, toda vez que no se

ha adjuntado una nueva prueba que genere un cambio en la decisión asumida.

Respecto lo resuelto por la autoridad administrativa la nueva prueba debe tener como característica la discusión de nuevos hechos. En esa línea, el Informe Técnico de Servir hace referencia a las normas que regulan la licencia sindical y su otorgamiento en la Ley N° 30057, lo cual ya había sido analizado en primera instancia, además, este Informe Técnico no constituye un medio de prueba que permite el reexamen, por no evidenciar criterios específicos para el caso en concreto y que permitan el reexamen de la decisión realizada por la autoridad.

Conforme con lo mencionado, Martin Tirado (2021) señala sobre el recurso de reconsideración:

(...) la exigencia de nueva prueba para interponer un recurso de reconsideración está referida a la presentación de un nuevo medio probatorio, que justifique la revisión del análisis ya efectuado acerca de alguno de los puntos materia de controversia. Justamente lo que la norma pretende es que sobre un punto controvertido ya analizado se presente un nuevo medio probatorio, pues solo así se justifica que la misma autoridad administrativa tenga que revisar su propio análisis (p. 592).

Por lo tanto, al ser el Informe Técnico un documento de carácter informativo que no justificaba el reexamen de la decisión de la autoridad, por no constituir un medio de prueba, no puede usarse este documento para dar respuestas a situaciones específicas o concretas así como tampoco ser empleadas como instancia administrativa

Así, este no podía ser declarado procedente, aun cuando haya sido presentado dentro del plazo legal establecido y ante la misma autoridad.

3.1.3. RESOLUCIÓN N° 001337-2021-SERVIR/TSC-PRIMERA SALA

Con fecha 20 de agosto de 2021 el Tribunal del Servicio Civil resolvió declarar fundado el recurso de apelación interpuesto por el señor C.R.C.R contra la Resolución Jefatural N° 0503-2021-DREL/OAD, del 3 de marzo de 2021, emitida por la Jefatura de la Oficina de Administración de la Dirección Regional de Educación de

Lima Metropolitana; en aplicación de la Resolución Ministerial N° 1485-90-ED.

De conformidad con el principio de legalidad la autoridad administrativa resolvió considerando el cumplimiento de los requisitos para otorgar la licencia del sindicato solicitante (siendo que con los medios de prueba y fundamentos de hecho presentados por las partes, no se había evidenciado que el sindicato no era parte de la estructura orgánica de la federación).

3.1.4. RESOLUCIÓN N° 001822-2021-SERVIR/TSC-PRIMERA SALA

Mediante Resolución N° 001822-2021-SERVIR/TSC-Primera Sala, el Tribunal del Servicio Civil declaró nulidad de oficio de la Resolución N° 001337-2021-SERVIR/TSC-Primera Sala.

En esa línea, sobre la nulidad de oficio, debemos señalar la definición realizada por Martin Tirado (2021):

Para proceder a la nulidad de oficio, la autoridad competente, para declararla, debe argumentar expresamente entorno a la lesión al interés público o a algún derecho fundamental producido por el vicio del acto administrativo cuestionado, y no solo debe acreditar la concurrencia de la causal de nulidad conforme a ley. En tanto ella constituye una manifestación del ejercicio de una potestad, la nulidad de oficio debe observar indefectiblemente las garantías del procedimiento administrativo y los derechos de los administrados (p. 409).

Así, el Tribunal al evidenciar que había resuelto sobre información que resultaba contraria al ordenamiento jurídico, la cual producía un vicio en el acto administrativo y, estar facultado por ley para declarar la nulidad de oficio de sus actos (la Ley N° 27444 faculta a Tribunales Administrativos dentro de un plazo de dos años contado a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos), el Tribunal cumplió con los requisitos para la nulidad de oficio, considerando que no existía la posibilidad de conservar el acto por resultar un vicio trascendental.

3.2. RESPECTO LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS

Antes de definir si la DRELM debió o no otorgar la licencia sindical, repasemos algunos conceptos principales desarrollados por la doctrina:

La solicitud de otorgamiento de licencia sindical, constituye un procedimiento de evaluación previa, la que necesita un pronunciamiento de la Administración y no basta con la simple presentación de lo solicitado.

Debemos de entender por procedimiento administrativo de evaluación previa de acuerdo a Guzmán Napurí (2013):

En el procedimiento de evaluación previa, a diferencia del procedimiento de aprobación automática, se requiere de la sustanciación del procedimiento respectivo por parte de la entidad, así como la emisión de un pronunciamiento por parte de la misma (p. 384).

En esa misma línea nos señala Morón Urbina (2014) respecto al concepto de Acto Administrativo:

El acto administrativo es el resultado jurídico de un proceso de exteriorización de carácter intelectual por parte de los órganos de las entidades para concretar así un supuesto específico desde la potestad que le confiere la ley, esto es una manifestación del poder público (p.123)

De acuerdo al Consejo Sindical Unitario de América Central y Caribe (2011), debe entenderse por sindicato:

El sindicato es la organización que crean los trabajadores y trabajadoras para la defensa y promoción de sus derechos e intereses legítimos (p.1)

De acuerdo al Ministerio del Trabajo y Promoción del Empleo (2012) debemos entender por Sindicato: “El Sindicato representa a los trabajadores de su ámbito”.

Finalmente, de conformidad con Arévalo Vela (2019):

(...) definiremos la licencia o permiso sindical como el tiempo libre remunerado que se concede a los dirigentes sindicales para ausentarse de su puesto de labores dentro de la jornada de trabajo, a efectos de desempeñar actos de representación propios del cargo directivo que ostentan dentro del sindicato (p. 96).

3.2.1. ¿LA DIRECCIÓN REGIONAL DE EDUCACIÓN DE LIMA METROPOLITANA DEBIÓ OTORGAR LA LICENCIA SINDICAL AL SEÑOR C.R.C.R.?

En vía de apelación el Tribunal de Servir resolvió bajo los siguientes argumentos, Resolución N° 001337-2021-SERVIR/TSC-Primera Sala:

De igual manera, de la revisión de la documentación del presente expediente se advierte la Constancia de Inscripción Automática del 13 de octubre de 2020 correspondiente al Registro de Inscripción de Organizaciones Sindicales de Servidores Públicos (ROSSP), en el cual se aprecia que el impugnante ostenta el cargo de Secretario General del Sindicato, al igual que los demás servidores indicados en los cargos descritos en el numeral 1 de la presente resolución.

En ese orden de ideas, teniendo en cuenta que el literal b) del numeral 1.2 del artículo 1º de la Resolución Ministerial N° 1485-90-ED establece que los secretarios generales de los sindicatos base de la Federación, y un dirigente acreditado, tienen derecho a que se les otorgue la licencia sindical a tiempo completo y a los demás dirigentes a tiempo parcial, presupuestos en los que se encuentran el impugnante y los dirigentes del Sindicato, y en mérito a lo expresado en los numerales precedentes, corresponde declarar fundado el presente recurso de apelación, debiéndose otorgar las licencias correspondientes, según las reglas establecidas en el literal b) del numeral 1.2. antes citado (Fundamentos Jurídicos 33 y 34).

Esta decisión del Tribunal, fue con información inexacta que posteriormente emitió la DRELM

Siendo así entonces, como se puede desprender de mi Expediente materia de sustentación y conforme al Principio de Legalidad, la DRELM no debió otorgar licencia de conformidad a lo petitionado por el Secretario General, sin embargo, al no acreditar que el sindicato no era parte de la estructura de la federación, permitió que el Tribunal del Servicio Civil, resuelva la apelación con información inexacta.

3.2.2. ¿TENÍA LA CALIDAD DE NUEVA PRUEBA EL INFORME TÉCNICO N° 1395-2019-SERVIR/GPGSC PRESENTADO POR EL IMPUGNANTE?

Debemos traer a colación, lo señalado por Martin Tirado (2021):

(...) la reconsideración administrativa es un instrumento a través del cual se busca una reevaluación de lo resuelto de parte del mismo órgano administrativo, sobre la base de nuevos elementos que puedan lograr que este cambie la apreciación respecto a la cual había logrado convicción, modificando el criterio utilizado; por ende, significará la variación de la decisión en el procedimiento en cuestión. **En ese sentido, la interposición de este recursos tiene directa relación con la intención del administrado, con la naturaleza de lo peticionado y con la pertinencia de la nueva prueba** (p. 588). (énfasis nuestro).

Al respecto, se desprende de la Conclusión del Informe Técnico N° 1395-2019:

Si mediante costumbre se viene otorgando un plazo mayor de licencia sindical que al establecido en el artículo 61 del Reglamento General de la Ley del Servicio Civil, en adelante (RG de la LSC), prima el primero sobre este último. Igualmente, si mediante costumbre se amplía el número de dirigentes sindicales que serán beneficiados con la licencia sindical en contraste con lo señalado en el artículo 63 del RG de la LSC, prima la costumbre sobre la Ley.

Siendo así entonces tenemos que desde el concepto de la nueva prueba el informe presentado debe tener la naturaleza de ser un nuevo elemento probatorio, esto significa, que permitirá a la autoridad administrativa tomar cuenta de su error a fin de que este sea debidamente modificado, el mismo que debe desprenderse de un hecho tangible que no haya sido evaluado con anterioridad como se desprende del punto 2.8. del Informe N° 001772-2020-MINEDU/VGMI-DRELM. En tal sentido, el Informe Técnico emitido por SERVIR, no puede ser empleado como un medio nuevo de prueba dentro del proceso, al ser un documento informativo que no da respuesta a situaciones específicas o concretas, lo cual impide que sean empleada en instancia administrativa, siendo, por tanto, correcto que haya sido declarada improcedente

3.2.3. ¿LEY SERVIR, NEGOCIACIÓN COLECTIVA O COSTUMBRE PARA EL OTORGAMIENTO DE UNA LICENCIA SINDICAL?

El Tribunal del Servicio Civil, mediante Resolución N° 001337-2021-SERVIR/TSC-Primera Sala de fecha 20 de agosto de 2021, resolvió declarar fundado el recurso de apelación, sustentando su decisión en la Resolución Ministerial N° 1485-90-ED (siendo luego, de oficio, declarada infundada).

De la decisión tomada por el Tribunal Administrativo, se puede observar que su decisión se sustentó en la Resolución Ministerial, la cual disponía el acuerdo de otorgamiento de licencia sindical entre el Ministerio de Educación y la Federación. Además, la citada resolución, precisaba los alcances de esta licencia sindical, esto es, a cuántos dirigentes sindicales se les podía otorgar licencia a tiempo completo y tiempo parcial, así como los días.

Si bien al resolver el Tribunal del Servicio Civil, hizo prevalecer la Resolución Ministerial N° 1485-90-ED, posteriormente, con la información presentada por la DRELM, se evidenció la existencia de un vicio, lo cual facultó al Tribunal a declarar infundado el recurso de apelación. Así, al demostrarse que el sindicato no era parte de la federación y, por tanto, no se hacían extensivos los efectos de la resolución ministerial, correspondía observar los artículos 61 y 63 del Reglamento de Ley del Servicio Civil.

Así, al no estar amparado en la Resolución Ministerial N° 1485-90-ED, y conforme al Reglamento de la Ley N° 30057, no contar con convenio colectivo y acreditar costumbre, correspondía que el pedido de otorgamiento de licencia sindical se realice para actos de concurrencia obligatoria hasta un límite de 30 días calendario por año y dirigente (siendo quienes tienen derecho a esta licencia, el secretario general; el secretario adjunto o quien haga sus veces; el secretario de defensa y el secretario de organización).

3.2.4. ¿PODÍA EL TRIBUNAL DEL SERVICIO CIVIL DECLARAR LA NULIDAD DE OFICIO SIN GARANTIZAR EL DERECHO DE DEFENSA?

El Tribunal del Servicio Civil, sí se encontraba facultado para declarar la nulidad de oficio de la Resolución N° 001337-2021-SERVIR/TSC-Primera Sala, toda vez que de conformidad con el artículo 202.5 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, los tribunales están

facultados para declarar la nulidad de sus actos administrativos, toda vez que son los órganos de última instancia administrativa.

Cabe señalar que, de conformidad con el tercer párrafo del artículo 213.2 del Texto Único Ordenado de la Ley de Procedimiento Administrativo General, se desprende que los actos administrativos a favor, previa declaración de nulidad de oficio deben ser puesto en conocimiento al administrado, para que en un plazo de cinco días pueda ejercer su derecho de defensa, caso contrario, deberá ser tratado por la vía contencioso administrativa.

En el desarrollo para la declaración de nulidad de oficio, al evidenciar que el la licencia sindical había sido otorgada contraviniendo el ordenamiento jurídico, existía un vicio de nulidad que no podía ser materia de conservación por ser trascendental.

Por lo tanto, el Tribunal del Servicio Civil sí podía declarar la nulidad de sus propios actos administrativos, no obstante, al resolver la nulidad de oficio sobre un acto administrativo que había resultado beneficioso para el administrado, esto es, el otorgamiento de la licencia sindical, se debió notificar al administrado con la finalidad de que pueda ejercer su derecho de defensa.

4. CONCLUSIONES

- El procedimiento administrativo para el otorgamiento de la licencia sindical, fue resuelto ante el superior jerárquico, esto es, el Tribunal del Servicio Civil; no obstante ello, se puede observar que desde la solicitud hasta la resolución final de la DRELM, hubo un procedimiento regular, en la que la autoridad respetó el derecho de defensa y a presentar medios impugnatorios.
- La declaratoria de improcedencia del recurso de reconsideración fue correcta, puesto que la presentación de un informe técnico como nueva prueba no constituye un medio de prueba que permita un reexamen de la decisión de la autoridad ni aporta un sustento para el caso en concreto que permita modificar la decisión de la autoridad.
- Para el caso en concreto, el Tribunal del Servicio Civil si estaba facultado para declarar la nulidad de su propio acto administrativo, aún más, al ser informado por la entidad que el sindicato no era parte de la estructura orgánica de la federación y, al no serlo, no podía aplicarse los efectos de la Resolución Ministerial N° 1485-90-ED; sin embargo, no garantizó el derecho de defensa al declarar la nulidad de oficio, afectando el debido procedimiento.
- Al no poder otorgarse la licencia sindical de conformidad con la Resolución Ministerial N° 1485-90-ED, correspondía observar los artículos 61 y 63 del Reglamento de la Ley N° 30057. Así, el sindicato, al no contar con convenio colectivo ni acreditar costumbre, correspondía que la solicitud de otorgamiento de licencia sindical sea realizada y otorgada de conformidad con lo establecido por el mencionado reglamento, esto es, un plazo máximo de 30 días calendario (por año) y por dirigente sindical, para actos de concurrencia obligatoria, siendo los dirigentes con derecho a solicitarla: el secretario general, el secretario adjunto o el que haga sus veces, el secretario de defensa y el secretario de organización.

5. BIBLIOGRAFÍA

Arévalo Vela, J. (2019). La licencia y las cuotas sindicales en la legislación peruana. *Revista Oficial del Poder Judicial* (11), pp. 93-118.

Guzmán Napurí, C. (2013). *Manual de Procedimiento Administrativo General*. Lima: Editorial Pacífico.

Martin Tirado, R. (2021). *Prácticum Derecho Administrativo. Un enfoque teórico-práctico para la aplicación de las normas del procedimiento administrativo*. Lima: Gaceta Jurídica.

Meza Torres y otros (2017). *Comentarios al TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General*. Lima: Jurista Editores.

Morón Urbina, J. (2014) *Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General*. Lima: Gaceta Jurídica.

Morón Urbina, J. (2020) *Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General* (15. Ed). Lima: Gaceta Jurídica.

FUENTES ELECTRÓNICAS

Constitución Política del Perú 1993. *SPIJ*. Recuperado de <https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H682678>

Consejo Sindical Unitario de América Central y el Caribe (2011). Libre Funcionamiento de las Organizaciones Sindicales. Garantías para su crecimiento y consolidación. OIT y ACTRAV. Recuperado de https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_dialogue/---actrav/documents/publication/wcms_174972.pdf

Decreto Supremo N° 040-2014-PCM. Reglamento General de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil. *SPIJ*. Recuperado de <https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H1103689>

Informe Técnico N° 1395-2019-SERVIR-GPGSC. *Gob.pe*. Recuperado de <https://www.gob.pe/institucion/servir/informes-publicaciones/1270349-informe-tecnico-1395-2019-servir-gpgsc>

Ley N° 30057. Ley del Servicio Civil. *SPIJ*. Recuperado de <https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H1081863>

Ley N° 27444. Ley del Procedimiento Administrativo General. *SPIJ*,
Recuperado de <https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H805476>

Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (2012) Preguntas
Frecuentes sobre Sindicatos. Recuperado de:
<https://www2.trabajo.gob.pe/preguntas-frecuentes-faq/sindicatos/>

6. ANEXOS

Firmado digitalmente por SALVATIERRA COMBINA Rolando FAU 20477906461 hard
Fecha: 2021.10.22 COT
Motivo: Doy Conformidad al Presente Documento
Lugar: Lima/PERU



PERÚ

Presidencia del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional del Servicio Civil

Tribunal del Servicio Civil

“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia”

RESOLUCIÓN Nº 001822-2021-SERVIR/TSC-Primera Sala

Powered by ZT
Firmado digitalmente por ABANTO REVILLA Cesar Efraim FAU 20477906461 hard

Powered by ZT
Firmado digitalmente por DE LAS CASAS DE LA TORRE UGARTE Orlando FAU 20477906461 hard

EXPEDIENTE : 2797-2021-SERVIR/TSC
IMPUGNANTE :
ENTIDAD : DIRECCIÓN REGIONAL DE EDUCACIÓN DE LIMA METROPOLITANA
RÉGIMEN : DECRETO LEGISLATIVO Nº 276
MATERIA : EVALUACIÓN Y PROGRESIÓN EN LA CARRERA LICENCIA SINDICAL

SUMILLA: *Se declara la NULIDAD de oficio de la Resolución Nº 001337-2021-SERVIR/TSC-Primera Sala, del 20 de agosto de 2021.*

Asimismo, se declara INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por el señor [redacted] contra la Resolución Jefatural Nº 0503-2021-DREL/OAD, del 3 de marzo de 2021, emitida por la Jefatura de la Oficina de Administración de la Dirección Regional de Educación de Lima Metropolitana.

Lima, 22 octubre de 2021

ANTECEDENTES

1. El 26 de noviembre de 2020, mediante Oficio Nº 010-2020-JD/[redacted]-DRELM, el señor [redacted], Secretario General del Sindicato [redacted] Dirección Regional de Educación de Lima Metropolitana, en adelante el impugnante, solicitó a la Dirección Regional de Educación de Lima Metropolitana, en adelante la Entidad, licencia sindical con eficacia anticipada del 20 de abril de 2020 al 31 de diciembre de 2020, por tiempo completo y tiempo parcial, en mérito al siguiente detalle:

Nombres y Apellidos	Cargo Sindical	Modalidad
L.G.V.O.	Secretario de Defensa	Tiempo completo
O.J.R.V.	Secretario de Disciplina y Relaciones Intergremial	Tiempo completo
[redacted]	Secretario General	Tiempo parcial
Y.E.P.I.	Secretario de Organización	Tiempo parcial

(Handwritten signature and initials)

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S 028-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://app.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.

**PERÚ**Presidencia
del Consejo de MinistrosAutoridad Nacional
del Servicio CivilTribunal del Servicio
Civil

“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia”

A.M.G.R.	Secretario de Actas y Archivos	Tiempo parcial
L.J.J.P.	Secretario de Economía	Tiempo parcial
W.J.R.B.	Secretario de Prensa y Difusión	Tiempo parcial
R.I.S.N.	Sub - Secretario de Prensa y Difusión	Tiempo parcial
R.R.C.S.	Secretario de Deportes y Cultura	Tiempo parcial
G.F.G.	Secretario de Formación Sindical y Laboral	Tiempo parcial
R.M.A.M.	Secretario De Promoción y Desarrollo de la Mujer	Tiempo parcial
M.R.M.G.	Sub - Secretario de Promoción y Desarrollo de la Mujer	Tiempo parcial
J.R.D.	Secretario de Derechos Humanos	Tiempo parcial
H.W.G.D.L.C.	Sub - Secretario de Derechos Humanos	Tiempo parcial
E.V.H.	Secretario de Salud y Defensa del Medio Ambiente	Tiempo parcial

2. Mediante el Oficio N° 3403-2020-MINEDUA/VMGI-DRELM-OAD-URH, del 23 de diciembre de 2020, la Jefatura de la Dirección de Administración de la Entidad puso en conocimiento del impugnante el Informe N° 1772-2020- MINEDUA/MGI-DRELM-OAD-URH-GRH, del 22 de diciembre de 2020, emitido por la Jefatura de la Unidad de Recursos Humanos, en el cual se resolvió rechazar la solicitud presentada por el impugnante. El sustento indica que no era posible otorgar licencia sindical a los quince (15) dirigentes sindicales miembros de la Junta Directiva, toda vez que el artículo 63° del Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, Reglamento General de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, solo permite el otorgamiento de licencia sindical al a) Secretario General; b) Secretario Adjunto, o quien haga sus veces; c) Secretario de Defensa; y, d) Secretario de Organización.
3. El 20 de enero de 2021 el impugnante presentó un recurso de reconsideración contra el acto administrativo contenido en el Oficio N° 3403-2020-MINEDUA/VMGI-

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S 028-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://app.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.



“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia”

9. A través del Oficio N° 2897-2021-MINEDU/VMGI-DRELM-OAD-URH, la Entidad remitió al Tribunal el Oficio N° 100-2021-CEN- [REDACTED], en el que se informaba que el [REDACTED], al que representaba el impugnante, no formaba parte de la estructura orgánica de la [REDACTED]. En ese sentido, la Entidad solicitó se suspenda los efectos de la resolución emitida por el Tribunal en tanto se aclare lo expuesto por la [REDACTED], toda vez que existiría un vicio trascendente.

ANÁLISIS

De la nulidad de los actos administrativos

10. El numeral 1 del artículo 10º del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante el TUO de la Ley N° 27444, establece que son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, el defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez¹.
11. De acuerdo con el artículo 3º del TUO de la Ley N° 27444², la validez de un acto administrativo se encuentra sujeta a que éste haya sido emitido conforme al ordenamiento jurídico, es decir, cumpliendo con los requisitos de validez:

¹ **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**

“Artículo 10º.- Causales de Nulidad

Son vicios del acto administrativo, que causan la nulidad de pleno derecho, los siguientes:

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias. (...)”

² **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**

“Artículo 3º.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

1. Competencia.- Ser emitido por el órgano facultado en razón de la materia, territorio, grado, tiempo o cuantía, a través de la autoridad regularmente nominada al momento del dictado y en caso de órganos colegiados, cumpliendo los requisitos de sesión, quórum y deliberación indispensables para su emisión.
2. Objeto o contenido.- Los actos administrativos deben expresar su respectivo objeto, de tal modo que pueda determinarse inequívocamente sus efectos jurídicos. Su contenido se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente, y comprender las cuestiones surgidas de la motivación.
3. Finalidad Pública.- Adecuarse a las finalidades de interés público asumidas por las normas que otorgan las facultades al órgano emisor, sin que pueda habilitársele a perseguir mediante el acto, aun encubiertamente, alguna finalidad sea personal de la propia autoridad, a favor de un tercero, u otra finalidad pública distinta a la prevista en la ley. La ausencia de normas que indique los fines de una facultad no genera discrecionalidad.
4. Motivación.- El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.
5. Procedimiento regular.- Antes de su emisión, el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación”.



“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia”

competencia; objeto o contenido lícito, preciso, posibilidad física y jurídica (para determinar inequívocamente sus efectos) y comprender las cuestiones surgidas de la motivación; finalidad pública; debida motivación y procedimiento regular (cumplimiento del procedimiento previsto para su generación); habiéndose establecido en nuestro ordenamiento que todo acto administrativo es presuntamente válido (presunción *iusuris tantum*), en tanto no sea declarada su nulidad por autoridad administrativa competente, conforme lo dispone el artículo 9º de la misma ley³.

12. Esta declaración de nulidad tiene efectos declarativo y retroactivo a la fecha del acto, salvo derechos adquiridos de buena fe por terceros, en cuyo caso operará a futuro, de acuerdo a lo regulado en el artículo 12º del TUO de la Ley Nº 27444.
13. El numeral 213.1 del artículo 213º del TUO de la Ley Nº 27444 establece que: *“En cualquiera de los casos enumerados en el Artículo 10, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales”*.
14. Asimismo, de acuerdo al numeral 213.5 del artículo 213º del dispositivo legal antes mencionado, los Tribunales Administrativos que son competentes para resolver controversias en última instancia administrativa pueden declarar la nulidad de oficio de sus resoluciones por el propio Tribunal con el acuerdo unánime de sus miembros⁴.
15. En ese sentido, al ser este Colegiado un tribunal administrativo que resuelve en última instancia administrativa los recursos de apelación en materia de acceso al

³ **Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo Nº 004-2019-JUS**

“Artículo 9º.- Presunción de validez

Todo acto administrativo se considera válido en tanto su pretendida nulidad no sea declarada por autoridad administrativa o jurisdiccional, según corresponda”.

⁴ **Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo Nº 004-2019-JUS**

“Artículo 211º.- Nulidad de Oficio

(...)

211.5 Los actos administrativos emitidos por consejos o tribunales regidos por leyes especiales, competentes para resolver controversias en última instancia administrativa, sólo pueden ser objeto de declaración de nulidad de oficio en sede administrativa por el propio consejo o tribunal con el acuerdo unánime de sus miembros. Esta atribución sólo podrá ejercerse dentro del plazo de un año contado desde la fecha en que el acto es notificado al interesado. También procede que el titular de la Entidad demande su nulidad en la vía de proceso contencioso administrativo, siempre que la demanda se interponga dentro de los tres años siguientes de notificada la resolución emitida por el consejo o tribunal”.



“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia”

servicio, evaluación y progresión en la carrera, régimen disciplinario y terminación de la relación de trabajo, de acuerdo a lo regulado por el Decreto Legislativo N° 1023⁵, modificado por la Centésima Tercera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29951⁶, así como por el artículo 3° del Reglamento del Tribunal del Servicio Civil, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2010-PCM, en adelante el Reglamento, está facultado para declarar la nulidad de sus propios actos administrativos.

16. Ahora bien, de la revisión de la Resolución N° 001337-2021-SERVIR/TSC-Primera Sala, se verifica que se declaró fundado el recurso de apelación del impugnante, básicamente por la siguiente razón:

“(…) “al existir un convenio (entiéndase acuerdo o pacto) entre el Ministerio de Educación y [REDACTED], por el cual se regula el tiempo de duración de la licencia sindical, este prevalece sobre las disposiciones contenidas en la Ley N° 30057, a la luz de lo expuesto en su artículo 61° de su Reglamento General, o cualquier otra norma, en beneficio de las libertades sindicales de los trabajadores” (...) “el Sindicato es una base que forma parte de la [REDACTED] Por lo tanto, el otorgamiento de la licencia sindical se sujeta a las disposiciones que contiene la Resolución Ministerial N° 1485-90-ED en cuanto a la duración de la licencia y sobre quiénes tienen derecho a ella”.

17. Sin embargo, la Entidad, con el Oficio N° 100-2021-CEN-[REDACTED], del 27 de agosto de 2021, acredita que el sindicato al que representaba el impugnante, a la fecha de la solicitud de la licencia, no formaba parte de la estructura orgánica de la [REDACTED], lo que implica que no tuviera derecho a que se hagan extensivas las disposiciones de la Resolución Ministerial 1485-90-ED. En otras palabras, el sindicato al que representaba el impugnante no contaba con un convenio colectivo más favorable

⁵ **Decreto Legislativo N° 1023 - Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil, rectora del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos**

“Artículo 17°.- Tribunal del Servicio Civil

El Tribunal del Servicio Civil - el Tribunal, en lo sucesivo - es un órgano integrante de la Autoridad que tiene por función la resolución de controversias individuales que se susciten al interior del Sistema.

El Tribunal es un órgano con independencia técnica para resolver en las materias de su competencia. Conoce recursos de apelación en materia de:

- a) Acceso al servicio civil;
- b) Pago de retribuciones;
- c) Evaluación y progresión en la carrera;
- d) Régimen disciplinario; y,
- e) Terminación de la relación de trabajo. (...)”.

⁶ **Ley N° 29951 - Ley de Presupuesto para el Sector Público para el Año Fiscal 2013**

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

“CENTÉSIMA TERCERA.- Deróguese el literal b) del artículo 17 del Decreto Legislativo 1023, Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil, rectora del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos”.



“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia”

que justificara se inaplique lo establecido en el artículo 61º del Reglamento de la Ley N° 30057.

18. De lo antes expuesto, se concluye que la Resolución N° 001337-2021-SERVIR/TSC-Primera Sala, se habría emitido con base en información inexacta, inaplicando incorrectamente el artículo 61º del Reglamento General de la Ley N° 30057, lo que constituye un supuesto de nulidad previsto en el numeral 1 del artículo 10º del TUO de la Ley N° 27444.
19. En consecuencia, debe declararse la nulidad de la referida resolución, a efectos que este Tribunal emita un nuevo pronunciamiento.

De la licencia sindical como parte del contenido esencial del derecho a la sindicación

20. El derecho de sindicación es un derecho constitucional ligado a dos aspectos, uno individual y otro colectivo. En su aspecto colectivo supone el desarrollo por parte del sindicato de actividades propias de su labor gremial, su derecho a formar sindicatos de nivel superior o regular los mecanismos de disolución, etc. Asimismo, este derecho se manifiesta en la actuación del sindicato a través de la negociación colectiva, la huelga, etc.
21. De igual modo, forma parte del derecho de libertad sindical en su aspecto colectivo, la libertad de representación, es decir, el derecho que tiene la organización sindical de contar con representantes para la defensa de los intereses de sus afiliados y de que dichos representantes gocen de las facilidades necesarias para el ejercicio de sus actividades de representación.
22. Conforme señalan los considerandos cuarto y sexto de la sentencia emitida por el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 105-98-AA/TC, *“(…) la libertad sindical, que implica no sólo el derecho a constituir organizaciones, sino, además, a tener las facilidades del caso para el pleno ejercicio de la actividad sindical. En efecto, el artículo 122º del Reglamento de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa, aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM, establece que los dirigentes sindicales gozan de facilidades para ejercer la representatividad legal. (...) Que, tanto la Constitución del año 1979 como la del año 1993, reconocen el derecho de sindicalización a los servidores públicos –artículos 61º y 42º, respectivamente-, el cual como se ha señalado en el fundamento cuarto, implica no sólo el derecho a constituir organizaciones, sino además, a tener las facilidades del caso para el pleno ejercicio de la actividad sindical”*.
23. En ese sentido, como se puede apreciar, constituye un derecho de los trabajadores



“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia”

solicitar que se les otorgue las facilidades del caso para el ejercicio de la libertad sindical, y a su vez es un deber del empleador brindarles dichas facilidades, bajo los parámetros que la normativa laboral establezca.

24. Precisamente, dentro de las facilidades a las que alude la jurisprudencia constitucional, destaca claramente la llamada licencia sindical, que puede ser definida como la facultad que tienen los dirigentes sindicales de poder ausentarse dentro de su jornada de trabajo del centro de labores para efectos de ejercer las funciones inherentes a su cargo. Así, esta licencia constituye una manifestación de la libertad sindical, y resulta indispensable para el ejercicio de este derecho constitucional. En ese sentido, existe un deber de los empleadores, indistintamente del régimen laboral al que pertenezca el trabajador, de concederlo dentro de los parámetros que la legislación vigente determine, pues una negativa supondría una lesión directa del derecho constitucional de sindicación.

Respecto a la regulación de la licencia sindical en la Ley N° 30057

25. La libertad sindical, como todo derecho constitucional, no es absoluto. De tal manera, se entiende que este derecho puede ser materia de limitación por sus propios valores, o en oposición a otro derecho constitucional. Al respecto, el Tribunal Constitucional en innumerables ocasiones nos recuerda que *“ningún derecho fundamental tiene carácter absoluto, sino que por el contrario, se encuentran limitados, no sólo por su propio contenido, sino por su relación con otros bienes constitucionales (Cfr. Exp. N.º 1091-2002-HC/TC). Es así que en ciertas situaciones de conflicto y, de acuerdo a las circunstancias del caso concreto, un derecho fundamental puede ceder ante otro bien de relevancia constitucional. En tales casos, el conflicto deberá resolverse a través de una ponderación”*⁷.
26. Igualmente, la libertad sindical es un derecho constitucional de configuración legal, esto implica que bajo ciertas circunstancias, la ley puede establecer limitaciones y regulaciones específicas para su ejercicio. En ese sentido, el Tribunal Constitucional afirma que *“existen determinados derechos fundamentales cuyo contenido constitucional directamente protegido, requiere ser delimitado por la ley, sea porque así lo ha previsto la propia Carta Fundamental (vg. el artículo 27º de la Constitución en relación con el derecho a la estabilidad laboral. Cfr. STC 0976-2001-AA, Fundamento 11 y ss.) o en razón de su propia naturaleza (vg. los derechos sociales, económicos y culturales). En estos casos, nos encontramos ante las denominadas leyes de configuración de derechos fundamentales”*⁸.

⁷ Fundamento 7 de la sentencia emitida en el expediente N° 05975-2008-PHC/TC

⁸ Fundamento 11 de la sentencia emitida en el expediente N° 01417-2005-PA/TC




“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia”

Sobre esta clase de derechos fundamentales, el Tribunal Constitucional ha señalado que:

“12. Los derechos fundamentales cuya configuración requiera de la asistencia de la ley no carecen de un contenido per se inmediatamente exigible a los poderes públicos, pues una interpretación en ese sentido sería contraria al principio de fuerza normativa de la Constitución. Lo único que ello implica es que, en tales supuestos, la ley se convierte en un requisito sine qua non para la culminación de la delimitación concreta del contenido directamente atribuible al derecho fundamental.

Y es que si bien algunos derechos fundamentales pueden tener un carácter jurídico abierto, ello no significa que se traten de derechos “en blanco”, es decir, expuestos a la discrecional regulación del legislador, pues el constituyente ha planteado un grado de certeza interpretativa en su reconocimiento constitucional directo.

Aquí se encuentra de por medio el principio de “libre configuración de la ley por el legislador”, conforme al cual debe entenderse que es el legislador el llamado a definir la política social del Estado social y democrático de derecho. En tal sentido, éste goza de una amplia reserva legal como instrumento de la formación de la voluntad política en materia social. Sin embargo, dicha capacidad configuradora se encuentra limitada por el contenido esencial de los derechos fundamentales, de manera tal que la voluntad política expresada en la ley debe desenvolverse dentro de las fronteras jurídicas de los derechos, principios y valores constitucionales”⁹.

- 
27. Ahora bien, en el Servicio Civil la regulación del derecho fundamental a la libertad sindical y los diversos derechos que la conforman la encontramos en el Capítulo VI “Derechos Colectivos” del Título III “Del Régimen del Servicio Civil” de la Ley Nº 30057, Ley del Servicio Civil, la cual ha sido desarrollada en el Título V “Derechos Colectivos” del Libro I de su Reglamento General, aprobado por Decreto Supremo Nº 040-2014-PCM.
28. En relación a las licencias sindicales, es de precisar que el literal d) del numeral 47.2 del artículo 47º de la Ley Nº 30057¹⁰ establece que una de las causas de suspensión imperfecta del servicio civil es el permiso y la licencia para el desempeño de las licencias sindicales.

⁹ Fundamento 12 de la sentencia emitida en el expediente Nº 01417-2005-PA/TC

¹⁰ Ley Nº 30057 – Ley del Servicio Civil

“Artículo 47º.- Supuestos de suspensión

(...)

47.2 La relación de Servicio Civil se suspende de manera imperfecta en los siguientes casos:

(...)

d) El permiso y la licencia para el desempeño de cargos sindicales”.



“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia”

29. Entorno a ello, el artículo 61º de su Reglamento General¹¹ establece que el convenio colectivo puede contener estipulaciones que tengan por objeto facilitar las actividades sindicales, en relación a reuniones, comunicaciones, permisos y licencias sindicales. De igual manera, la citada disposición establece que las entidades *solo estarán obligadas a otorgar permiso o licencia sindicales para actos de concurrencia obligatoria*, y hasta un límite de 30 días calendarios por año para cada dirigente, salvo que exista convenio colectivo o costumbre más favorable a los intereses sindicales.
30. Es importante destacar que el artículo 62º del Reglamento General¹² precisa que actos de concurrencia obligatoria son establecidos de esa manera por la organización sindical en su estatuto, así como las citaciones judiciales, administrativas o policiales relacionados con su actividad sindical. Asimismo, establece que las reuniones que se producen durante el trámite de la negociación colectiva no serán computables de los 30 días calendarios a los que hace referencia el artículo 61º.
31. Por otra parte, conforme al artículo 63º del Reglamento General¹³, el Secretario

¹¹ **Reglamento General de la Ley Nº 30057, Ley del Servicio Civil, aprobado por Decreto Supremo Nº 040-2014-PCM**

“Artículo 61º.- De las licencias sindicales

El convenio colectivo podrá contener las estipulaciones tendientes a facilitar las actividades sindicales en lo relativo a reuniones, comunicaciones, permisos y licencias sindicales, las mismas que configuran un supuesto de suspensión imperfecta del servicio civil, de acuerdo con el literal d) del numeral 47.2 del artículo 47 de la Ley.

A falta de acuerdo, las entidades públicas solo están obligadas a otorgar permisos o licencias sindicales para actos de concurrencia obligatoria hasta un límite de 30 días calendario por año y por dirigente.

El límite de treinta (30) días calendario al año por dirigente no se aplicará cuando exista convenio colectivo o costumbre más favorable”.

¹² **Reglamento General de la Ley Nº 30057, Ley del Servicio Civil, aprobado por Decreto Supremo Nº 040-2014-PCM**

“Artículo 62º.- Actos de concurrencia obligatoria

Se entiende por actos de concurrencia obligatoria aquellos supuestos establecidos como tales por la organización sindical de acuerdo con lo previsto en su estatuto, así como las citaciones judiciales, administrativas o policiales relacionadas con la actividad sindical.

La asistencia de los dirigentes sindicales que sean miembros de la Comisión Negociadora, a las reuniones que se produzcan durante todo el trámite de la negociación colectiva no será computables dentro del límite de los treinta (30) días calendario a que hace referencia el artículo precedente”.

¹³ **Reglamento General de la Ley Nº 30057, Ley del Servicio Civil, aprobado por Decreto Supremo Nº 040-2014-PCM**

“Artículo 63º.- Dirigentes con derecho a asistencia a actos de concurrencia obligatoria

Los dirigentes sindicales con derecho a solicitar permiso de la entidad pública para asistir a actos de concurrencia obligatoria a que se refiere el artículo precedente serán los siguientes:

- Secretario General;
- Secretario Adjunto, o quien haga sus veces;
- Secretario de Defensa; y,



“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia”

General, el Secretario Adjunto (o quien haga sus veces), el Secretario de Defensa, y el Secretario de Organización, son los dirigentes que tienen derecho a solicitar la licencia sindical para asistir a actos de concurrencia obligatoria, sin embargo, cuando la organización sindical afilie entre 20 y 50 servidores civiles, la licencia se limitará al Secretario General y el Secretario de Defensa, mientras que en aquellos casos que se presenten menos de 20 servidores civiles, ambos delegados tendrán el mismo derecho.

32. Dicho esto, el literal a) de la Novena Disposición Complementaria Final de la Ley N° 30057¹⁴ estableció que a partir del día siguiente de la publicación de la citada ley, producida el 4 de julio de 2013, era de aplicación inmediata para los servidores civiles sujetos a los regímenes de los Decretos Legislativos N°s 276 y 728, entre otras, las disposiciones contenidas en el Capítulo VI del Título III, referido a los Derechos Colectivos.
33. De igual forma, teniendo en cuenta que el Título V del Libro I del Reglamento General desarrolla el contenido del Capítulo VI del Título III de la Ley N° 30057, se entiende que a partir del día siguiente de su publicación, producida el 13 de junio de 2014, son aplicables también a los servidores civiles sujetos a los regímenes de los Decretos Legislativos N°s 276 y 728 las disposiciones referidas a los Derechos Colectivos que contiene el citado Título V, de manera que las disposiciones referidas a la licencia sindical expuestas en los párrafos precedentes se encontraban vigentes al momento que el impugnante presentó su solicitud, esto es, el 25 de agosto de 2015.

Sobre el recurso de apelación del impugnante

34. En el caso materia de análisis se aprecia que el impugnante solicitó a la Entidad que se le conceda licencia sindical a su favor y a los dirigentes de la Junta Directiva del Sindicato, por tiempo completo, y a tiempo parcial, como se detalló en el numeral 1 de la presente resolución (15 dirigentes).

d) Secretario de Organización.

La licencia sindical se limitará al Secretario General y Secretario de Defensa cuando la organización sindical afilie entre veinte (20) y cincuenta (50) servidores civiles.

En el caso de las menos de veinte (20) servidores civiles, tendrán el derecho ambos delegados.

La organización sindical deberá comunicar, con la debida anticipación, a la entidad a la que pertenece el dirigente sindical la utilización de la licencia para acudir a actos de concurrencia obligatoria”.

¹⁴ Ley N° 30057 - Ley del Servicio Civil

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

“NOVENO. Vigencia de la Ley

a) A partir del día siguiente de la publicación de la presente Ley son de aplicación inmediata para los servidores civiles en los regímenes de los Decretos legislativos 276 y 728, las disposiciones sobre el artículo III del Título Preliminar, referido a los Principios de la Ley del Servicio Civil, el Título II, referido a la Organización del Servicio Civil; y el Capítulo VI del Título III, referido a los Derechos Colectivos”.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia”

35. Sin embargo, de acuerdo con la Ley N° 30057 y su Reglamento, el otorgamiento de licencia sindical corresponde únicamente al a) Secretario General; b) Secretario Adjunto, o quien haga sus veces; c) Secretario de Defensa; y, d) Secretario de Organización; en las formas y plazos recogidos en las normas antes citadas. Por tanto, la decisión de la Entidad, contenida en el Oficio N° 3403-2020-MINEDUA/VMGI-DRELM-OAD-URH, se ajustaba al marco legal vigente.
36. Cabe añadir que, conforme a lo expresado en el numeral 17 de la presente resolución, el sindicato al que representaba el impugnante no cuenta con un convenio colectivo más favorable que justifique que se inaplique lo establecido en el artículo 61º del Reglamento de la Ley N° 30057, respecto a la licencia sindical y su duración, ni lo señalado en el artículo 63º de dicha norma. Tampoco se acredita que hubiera una costumbre más favorable. Si bien el impugnante refiere que mediante la costumbre adquirieron el derecho a la licencia en los términos en los que la solicita, lo cierto es que no acredita que las licencias que se le otorgaron tuvieran como fuente la costumbre.
37. Por tanto, este cuerpo Colegiado considera que corresponde declarar infundado el recurso de apelación sometido a análisis.

En ejercicio de las facultades previstas en el artículo 17º del Decreto Legislativo N° 1023, la Primera Sala del Tribunal del Servicio Civil;

RESUELVE:

PRIMERO.- Declarar la NULIDAD de oficio de la Resolución N° 001337-2021-SERVIR/TSC-Primera Sala, del 20 de agosto de 2021.

SEGUNDO.- Declarar INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por el señor [REDACTED] contra la Resolución Jefatural N° 0503-2021-DREL/OAD, del 3 de marzo de 2021, emitida por la Jefatura de la Oficina de Administración de la DIRECCIÓN REGIONAL DE EDUCACIÓN DE LIMA METROPOLITANA; por lo que se CONFIRMA la citada resolución en aplicación de la Ley N° 30057 y el Decreto Supremo N° 040-2014-PCM.

TERCERO.- Notificar la presente resolución al señor [REDACTED] y a la DIRECCIÓN REGIONAL DE EDUCACIÓN DE LIMA METROPOLITANA, para su cumplimiento y fines pertinentes.

CUARTO.- Devolver el expediente a la DIRECCIÓN REGIONAL DE EDUCACIÓN DE LIMA METROPOLITANA.

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 028-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://app.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia”

QUINTO.- Declarar agotada la vía administrativa debido a que el Tribunal del Servicio Civil constituye última instancia administrativa.

SEXTO.- Disponer la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.servir.gob.pe)

Regístrese, comuníquese y publíquese.



CESAR EFRAIN
ABANTO REVILLA
VOCAL

ROLANDO
SALVATIERRA COMBINA
PRESIDENTE

ORLANDO DE LAS CASAS
DE LA TORRE UGARTE
VOCAL

L17/P6

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 028-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://app.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.