

RESOLUCIÓN DE GERENCIA GENERAL

N° 024 - 2021-GG-EPS.EMAPICA S.A

Ica, 15 de febrero del 2021.

VISTO:

El Informe N° 007-2021-EPS EMAPICA S.A./GG-GAJ de fecha 29 de enero del 2021, Acta de Sesión Extraordinaria N° 001-2021- Sesión de Instalación de la Comisión de Dirección Transitoria de la EPS EMAPICA S.A., Informe N° 001-2021-OTASS-DE-LCG, de fecha 14 de enero de 2021, Resolución N° 329-2020-GG-EPS.EMAPICA.S.A., de fecha 23 de diciembre de 2020.

CONSIDERANDO:

Que, mediante Resolución N° 329-2020-GG-EPS.EMAPICA.S.A., de fecha 23 de diciembre de 2020, se resolvió entre otros: "Aprobar en todos sus extremos el contenido del documento denominado "Acta de Acuerdo Final de Negociación Colectiva en Trato Directo" de fecha 23 de diciembre del 2020, suscrita por la Comisión Negociadora que tiene a cargo el trato directo de la negociación colectiva del pliego de reclamo 2020, conformada mediante la Resolución de Gerencia General N° 022-2020-GG-EPS EMAPICA S.A de fecha 21 de enero del 2020".

Que, mediante Acta de Sesión Extraordinaria N° 001-2021- Sesión de Instalación de la Comisión de Dirección Transitoria de la EPS EMAPICA S.A., la Comisión de Dirección Transitoria de la EPS EMAPICA S.A. aprobó el acuerdo número 5, que dispone en el 5.1 evaluar la pertinencia de proseguir con la ejecución del convenio y proceda a impugnar su eficacia y aplicabilidad, entendiendo que la misma se encuentra referido al Convenio Colectivo del año 2020 de EMAPICA S.A., aprobado mediante Resolución de Gerencia General N° 329-2020-GG-EPS.EMAPICA.S.A., de fecha 23 de diciembre de 2020.

Que, el Informe N° 001-2021-OTASS-DE-LCG, de fecha 14 de enero de 2021, concluyó lo siguiente: "5.1. Es aplicable para los trabajadores de las empresas del Estado, el procedimiento de negociación colectiva regulada en el Decreto de Urgencia N° 014-2020, por cuanto dicha norma, incluye a todas las entidades del sector público, independientemente del régimen laboral con el que se vinculen con sus trabajadores. 5.2. La Resolución de Gerencia General N° 329-2020-GG-EPS EMAPICA S.A. de fecha 23 de diciembre de 2020 y el Acta de Acuerdo Final de Negociación Colectiva en Trato Directo, suscrito por la Comisión Negociadora que tuvo a cargo el trato directo de la Negociación Colectiva del Pliego de Reclamos del año 2020, contravienen el mandato imperativo del Decreto de Urgencia N° 014-2020 e incumplen las reglas generales para la negociación colectiva en las entidades del Sector Público. En atención a ello, se debe disponer la suspensión inmediata de su ejecución (de haberse realizado), en tanto que la autoridad jurisdiccional resuelva sobre la validez del acuerdo negocial, debiendo formalizarse la declaración de nulidad del acto administrativo. 5.3. El proceso de negociación para un convenio colectivo, no puede ser concebido como un procedimiento administrativo en sentido estricto, dado que el mismo no tiene por finalidad la emisión de un acto administrativo, debiéndose verificar las causales de nulidad establecidas en el Decreto de Urgencia N° 014-2020, informar a SERVIR e impugnarlo ante la autoridad jurisdiccional correspondiente. 5.4. En el supuesto de encontrarnos ante un acto nulo, no resultará exigible el cumplimiento de



las obligaciones asumidas en el convenio colectivo y, en la eventualidad que se haya realizado algún pago, este deberá ser considerado como un desembolso indebido, sujeto a recuperación, sin perjuicio de las acciones que se realicen para la declaración de nulidad del acto (convenio colectivo) ante la autoridad jurisdiccional correspondiente. **5.5.** El procedimiento para la impugnación del convenio colectivo denominado Acta de Acuerdo Final de Negociación Colectiva en Trato Directo, se sujeta a las disposiciones y normas establecidas en la Nueva Ley Procesal del Trabajo, Ley N° 29497. **5.6.** Los representantes de la empresa que participaron en el Trato Directo de la EPS Emapica S.A., de fecha 23 de diciembre del 2020, tenían pleno conocimiento de las restricciones estipuladas en el Decreto de Urgencia N° 014-2020, así como también, aquellas de índole presupuestal, contenidas en el Decreto de Urgencia N° 014-2019. El incumplimiento de las disposiciones del DU N° 014-2020, constituye falta de carácter disciplinario, debiendo efectuarse la denuncia ante SERVIR y disponerse el inicio del procedimiento de deslinde de responsabilidad".

Que, mediante Informe N° 007-2021-EPS EMAPICA S.A./GG-GAJ de fecha 29 de enero del 2021, la Dra. Ketty Ruth Rosales Hinostraza, Gerente de Asesoría Jurídica de la EPS EMAPICA S.A. recomendó la Gerencia General declarar la NULIDAD DE OFICIO de la Resolución de Gerencia General N° 329-2020-GG-EPS.EMAPICA.S.A., de fecha 23 de diciembre de 2020 que aprobó el Acta de Acuerdo Final de Negociación Colectiva de Trato Directo.

Que, el artículo 11 del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1280, aprobado mediante Decreto Supremo N° 019-2017- VIVIENDA, establece que las empresas prestadoras de servicio de saneamiento público con accionariado estatal o municipal son creadas por ley como empresas públicas de derecho privado, conforme el segundo párrafo del artículo 60 de la Constitución Política del Perú, que prevé "Sólo autorizado por ley expresa, el Estado puede realizar subsidiariamente actividad empresarial, directa o indirectamente, por razón de alto interés público o de manifiesta conveniencia nacional".

Que, la Primera Disposición Complementaria y Transitoria del Decreto Legislativo N° 1031, las empresas del Estado (aplicable a las empresas de los gobiernos locales - municipalidades provinciales o distritales) se rigen por las normas de la actividad empresarial del Estado y de los Sistemas Administrativos de este, en cuanto sean aplicables, y supletoriamente por las normas que rigen la actividad empresarial privada, principalmente por la Ley General de Sociedades y el Código Civil.

Dicho ello, se puede advertir que, las Empresas Prestadoras de Servicios de los Gobiernos Regionales y Locales se encuentran sujetas a las disposiciones del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, y a la rectoría de Autoridad Nacional del Servicio Civil.

Que, respecto a la negociación colectiva en las Empresas Prestadoras de Servicio, el Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos se rige por el Decreto Legislativo N° 1023, la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, y otras disposiciones que emita SERVIR como ente rector, comprende sub sistemas, entre ellos la "Gestión de recursos humanos y sociales" que incluye entre otros, el proceso de relaciones laborales individuales y colectivas, conforme el artículo 5 del Decreto Legislativo N° 1023 concordante con el artículo 3 del Reglamento.



Que, Respecto a las relaciones colectivas, en fecha 23 de enero de 2020, se publica el Decreto de Urgencia N° 014-2020, que regula disposiciones generales para regular la negociación colectiva en el Sector Público, siendo de cumplimiento obligatorio para todas las entidades del sector público.

Que, el artículo 3 del Decreto de Urgencia precisó quienes tienen la condición de entidades del Sector Público, estableciéndose en su numeral 2 a las empresas públicas: "(...) 2. Empresas Públicas: a. Empresas Públicas del Gobierno Nacional, de los Gobiernos Regionales y de los Gobiernos Locales, fuera del ámbito del Fondo Nacional de Financiamiento de la Actividad Empresarial del Estado (FONAFE)".

Que, esta norma en mención fija reglas para realizar la negociación colectiva previstas, conforme lo previsto en el artículo 5: "5.1 La representación de las/os servidoras/es públicas/ os y de las/os trabajadoras/es de empresas públicas presenta ante su entidad o empresa pública, según corresponda, un solo pliego de reclamos de acuerdo al nivel de negociación y según lo establecido en el Reglamento, para que lo remita a SERVIR y este lo remita al Ministerio de Economía y Finanzas (MEF), a fin de que este emita el respectivo Informe Económico Financiero, al que hace referencia el artículo 6 del presente Decreto de Urgencia".

Que, respecto a la Nulidad de la Resolución de Gerencia General N° 329-2020-GG-EPS.EMAPICA.S.A., de fecha 23 de diciembre de 2020 y consecuentemente del Acta de Acuerdo Final de Negociación Colectiva de Trato Directo, el artículo 10.1 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante TUO de la Ley 27444) contempla entre las causales de nulidad del acto administrativo la contravención a la Constitución, las leyes o a las normas reglamentarias. En tal sentido, el artículo IV del Título Preliminar de dicha norma, señala que la autoridad deberá sustentar su pronunciamiento con base en los principios del procedimiento administrativo, entre los cuales se encuentra el principio de predictibilidad.

Que, dicho principio establece que las actuaciones de la autoridad administrativa deberán ser congruentes con las expectativas legítimas de los administrados razonablemente generadas por la práctica y los antecedentes administrativos, salvo que por las razones que se expliciten, por escrito, decida apartarse de ellos. Por ende, en el supuesto de que la autoridad no señale las razones por las cuales haya decidido apartarse de un criterio adoptado en anteriores pronunciamientos, ello implicará que se haya transgredido lo dispuesto en dicho principio y, por ende, que se haya incurrido en un vicio de nulidad del acto administrativo.

Que, el artículo 3.4 del TUO de la Ley 27444 establece como uno de los requisitos de validez de los actos administrativos, que se encuentren debidamente motivados en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico. De este modo, la motivación es un requisito de validez del acto administrativo, que exige relatar de forma concreta y directa los hechos probados relevantes del caso y exponer las razones jurídicas y normativas que justifican la decisión adoptada por la autoridad.

Ahora bien, el artículo 10.2 del TUO de la Ley 27444 contempla entre las causales de nulidad del acto administrativo el defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez. En consecuencia, la falta de motivación o la existencia de defectos en la misma constituyen causales de nulidad del acto administrativo.

Que, en relación a la autoridad competente para declarar la nulidad de un acto administrativo, el artículo 11.2 del TUO de la Ley 27444 La



nulidad de oficio será conocida y declarada por la autoridad superior de quien dictó el acto. Si se tratara de un acto dictado por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad se declarará por resolución de la misma autoridad.

Que, de la revisión del procedimiento para suscribir el Acta de Acuerdo Final de Negociación Colectiva en Trato Directo de fecha 23 de diciembre de 2020, se advierte que no se ha cumplido con lo dispuesto en el artículo 5 numeral 5.1. del Decreto de Urgencia N° 014-2020 vigente en dicha fecha, y mediando argumentos ajenos a un sustento legal contrarios a norma conforme se evidencia en el Informe N° 055-2020-GG-EPS EMAPICA S.A.; se procedió a celebrar el acta de negociación colectiva, que finalmente concluyó con la emisión de la Resolución N° 329-2020-GG-EPS-EMAPICA S.A., que aprueba la mencionada acta.

Dicho ello, debe precisarse que el Decreto de Urgencia N° 014-2020, se encontraba vigente al momento de celebrar el Acta de Acuerdo Final de Negociación Colectiva en Trato Directo realizada el 23 de diciembre de 2020, y conforme el artículo III del Título Preliminar del Código Civil "La ley se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. No tiene fuerza ni efectos retroactivos, salvo las excepciones previstas en la Constitución Política del Perú"; por lo tanto, cualquier acto contrario al mismo, generaba su nulidad.

Como se advierte, para la validez del acto administrativo se requiere la concurrencia de elementos siendo uno de ellos el procedimiento regular, para el caso de la negociación colectiva en EMAPICA respecto del pliego de reclamos del 2020, el procedimiento se encontraba establecido en el artículo 5 numeral 5.1 del Decreto de Urgencia N° 014-2020, el cual no ha sido considerado al momento de emitirse el acto administrativo materia de revisión, en consecuencia, se encuentra acreditada la contravención a las leyes, vicio que constituye causal de nulidad de la Resolución de Gerencia General N° 329-2020-GG-EPS-EMAPICA.S.A., de fecha 23 de diciembre de 2020 que aprobó el Acta de Acuerdo Final de Negociación Colectiva de Trato Directo de fecha 23 de diciembre de 2020.

Por las consideraciones expuestas en los considerandos precedentes, se puede colegir que el Acta de Acuerdo Final de Negociación Colectiva en Trato Directo realizada el 23 de diciembre de 2020, no ha cumplido con lo dispuesto en el artículo 5 numeral 5.1. del Decreto de Urgencia N° 014-2020, en consecuencia, se encuentra acreditada la contravención a las leyes, vicio que constituye causal de nulidad de la Resolución de Gerencia General N° 329-2020-GG-EPS-EMAPICA.S.A., de fecha 23 de diciembre de 2020 que aprobó el Acta de Acuerdo Final de Negociación Colectiva de Trato Directo de fecha 23 de diciembre de 2020.

En uso de las facultades y atribuciones conferidas a este despacho a través del Estatuto Social de la empresa y el visto bueno de la de Asesoría Jurídica;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Declarar la nulidad de oficio de la Resolución de Gerencia General N° 329-2020-GG-EPS-EMAPICA.S.A., de fecha 23 de diciembre de 2020 que aprobó el Acta de Acuerdo Final de Negociación Colectiva de Trato Directo de fecha 23 de diciembre de 2020.



ARTÍCULO SEGUNDO: Disponer a la Oficina de Tecnología de la Información y Comunicaciones de la EPS EMAPICA S.A, que proceda a publicar la presente resolución en el Portal Institucional de la EPS EMAPICA S.A (www.emapica.com.pe).

ARTÍCULO TERCERO: Notificar el contenido de la presente resolución a la Gerencia de Administración y Finanzas, Gerencia de Operaciones, Gerencia Comercial, Gerencia de Asesoría Jurídica, Oficina de Contabilidad, Oficina de Planeamiento y Modernización Empresarial, Oficina de Recursos Humanos, Oficina de Tecnología de la Información y Comunicaciones de la EPS EMAPICA S.A, Oficina de Control Institucional y al Secretario General del Sindicato Único de Trabajadores de la Empresa Prestadora de Servicios de EMAPICA S.A.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE




Ma. JAIMÉ MIGUEL FERNÁNDEZ GARAY
GERENTE GENERAL
EPS. EMAPICA S.A