



Lima,

INFORME TECNICO N° -2022-SERVIR-GPGSC

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

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

Asunto : a) Sobre el otorgamiento de alimentos como condición de trabajo
b) Sobre el pago de condiciones de trabajo pactadas mediante convenio colectivo en el marco del trabajo remoto derivado de la emergencia sanitaria.
c) Sobre la posibilidad de negociar y pactar el otorgamiento raciones alimentarias en el marco de un convenio colectivo bajo la Ley N° 31188.

Referencia : Oficio N° 000007-2022/IN/OGRH.

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia, el Director General de la Oficina de Gestión de Recursos Humanos del Ministerio del Interior consulta lo siguiente:

- ¿Es posible otorgar por convenio colectivo, raciones alimentarias a través de tarjeta electrónica a los servidores pertenecientes al régimen del Decreto Legislativo N° 276, que laboran en la modalidad remota?

II. Análisis

Competencias de SERVIR

- 2.1 La Autoridad Nacional del Servicio Civil – SERVIR es un organismo rector que define, implementa y supervisa las políticas de personal de todo el Estado. No puede entenderse que como parte de sus competencias se encuentra el constituirse en una instancia administrativa o consultiva previa a la adopción de decisiones individuales que adopte cada entidad.
- 2.2 Debe precisarse que las consultas que absuelve SERVIR son aquellas referidas al sentido y alcance de la normativa aplicable al Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, planteadas sobre temas genéricos y vinculados entre sí, sin hacer alusión a asuntos concretos o específicos. Por lo tanto, las conclusiones del presente informe no se encuentran vinculadas necesariamente a situación particular alguna.
- 2.3 Considerando lo señalado hasta este punto resulta evidente que no corresponde a SERVIR -a través de una opinión técnica- emitir pronunciamiento sobre alguna situación concreta. Por ello el presente informe examina las nociones generales a considerar sobre las materias de la presente consulta.

Sobre el otorgamiento de alimentos como condición de trabajo

- 2.4 En principio, es menester señalar que SERVIR ha tenido oportunidad de pronunciarse previamente respecto a los elementos que deben concurrir para que una determinada prestación se configure válidamente como una condición de trabajo. Así pues, por ejemplo, a través del [Informe Técnico N° 150-2017-SERVIR/GPGSC](#) (disponible en la página web de SERVIR) se indicó expresamente lo siguiente:

"2.8 Enfatizamos que toda condición de trabajo se sujeta a las siguientes características:

- i) No tiene carácter remunerativo, porque no forma parte de la remuneración debido a que su otorgamiento no implica una contraprestación al servicio prestado, sino más bien se entregan al servidor para el cabal cumplimiento de la prestación de servicios (indispensables, necesarias o facilitan la prestación);*
- ii) Usualmente son en especie, y si son entregadas en dinero se destinan al cumplimiento de la prestación de servicios;*
- iii) No generan una ventaja patrimonial o enriquecimiento al servidor; y,*
- iv) No son de libre disposición del servidor."*

- 2.5 Así pues, las condiciones de trabajo se erigen como aquellas prestaciones otorgadas por empleador que, por su naturaleza, resultan indispensables, necesarias o que facilitan el cumplimiento de las labores por parte de los servidores, razón por la cual no tienen naturaleza contraprestativa ni pueden suponer una ventaja patrimonial.
- 2.6 Por consiguiente, en caso una determinada prestación fuera entregada por parte de la entidad bajo la figura de "condición de trabajo" pero no cumpliera con las características antes mencionadas, y por el contrario, hubiera sido entregada a los servidores para su libre disponibilidad, esta constituiría un incremento remunerativo.
- 2.7 Siendo ello así, es oportuno recordar que el artículo 6° de la Ley N° 31368, Ley de Presupuesto del Sector Público para el año fiscal 2022 (en adelante, LPSP 2022) establece lo siguiente:

"(...)

Artículo 6. Ingresos del personal

Prohíbese en las entidades del Gobierno Nacional, gobiernos regionales y gobiernos locales, Ministerio Público; Jurado Nacional de Elecciones; Oficina Nacional de Procesos Electorales; Registro Nacional de Identificación y Estado Civil; Contraloría General de la República; Junta Nacional de Justicia; Defensoría del Pueblo; Tribunal Constitucional; universidades públicas; y demás entidades y organismos que cuenten con un crédito presupuestario aprobado en la presente ley, el reajuste o incremento de remuneraciones, bonificaciones, beneficios, dietas, asignaciones, retribuciones, estímulos, incentivos, compensaciones económicas y conceptos de cualquier naturaleza, cualquiera sea su forma, modalidad, periodicidad y fuente de financiamiento. Asimismo, queda prohibida la aprobación de nuevas bonificaciones, beneficios, asignaciones, incentivos, estímulos,

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional"

retribuciones, dietas, compensaciones económicas y conceptos de cualquier naturaleza con las mismas características señaladas anteriormente. Los arbitrajes en materia laboral se sujetan a las limitaciones legales establecidas por la presente norma y disposiciones legales vigentes. La prohibición incluye el incremento de remuneraciones que pudiera efectuarse dentro del rango o tope fijado para cada cargo en las escalas remunerativas respectivas.

(Resaltado y subrayado es nuestro)

- 2.8 De lo anterior se puede apreciar que la LPSP 2022 ha prohibido expresamente cualquier tipo de incremento remunerativo en las entidades del sector público, motivo por el cual, el otorgamiento de una "condición de trabajo" que no guardara las características propias de su naturaleza y que implicara una ventaja patrimonial para el servidor se encuentra proscrita, al configurarse precisamente como un incremento.

Sobre el pago de condiciones de trabajo pactadas mediante convenio colectivo en el marco del trabajo remoto derivado de la emergencia sanitaria

- 2.9 En principio es importante recordar que el artículo 28 de la Constitución Política del Perú, establece que el Estado reconoce los derechos de sindicación, negociación colectiva y huelga, cautelando su ejercicio democrático y fomentando la negociación colectiva y promoviendo formas de solución pacífica de los conflictos laborales, además de precisar que la convención colectiva tiene fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado.
- 2.10 En esa línea, el Tribunal Constitucional, en el fundamento 33 de la sentencia recaída en el expediente N° 008-2005-PI/TC ha precisado que: *"(...) el inciso 2 del artículo 28º de la Constitución actual señala que las convenciones colectivas tienen fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado (...)"*.
- 2.11 A partir de lo anterior, es menester señalar que como consecuencia del efecto vinculante del convenio colectivo y respetando la autonomía de la voluntad de las partes, los beneficios pactados deben ser entregados en los propios términos establecidos en las cláusulas convencionales que los contienen, no pudiendo las partes modificarlas ni negarse a su cumplimiento de forma unilateral.
- 2.12 Establecido lo anterior, y atendiendo al contexto de la consulta, corresponde referirnos a la posibilidad de continuar otorgando condiciones de trabajo pactadas mediante convenios colectivos en el marco del desarrollo de trabajo remoto como consecuencia de la emergencia sanitaria nacional.
- 2.13 Sobre el particular, en principio nos remitimos a lo señalado en el [Informe Técnico N° 001296-2020-SERVIR-GPGSC](#) (disponible en el portal institucional web de SERVIR), en el cual se concluyó -entre otros- lo siguiente:

"(...)

- 3.3 ***Respecto al derecho de negociación colectiva en el sector público debe indicarse que las entidades, durante el presente EEN, deben garantizar el cumplimiento de continuar otorgando, a los servidores públicos, los beneficios obtenidos por***

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional"

convenio colectivo o laudo arbitral en materia de derechos colectivos (productos de negociación); ello según la naturaleza o finalidad del beneficio pactado y según el cumplimiento de las condiciones y tipos de cláusulas del convenio, establecidos para su otorgamiento.

(...)

3.5 Todo beneficio pactado por convenio colectivo o laudo arbitral, cuya naturaleza, finalidad o condición para su otorgamiento, no se vea afectada por el EEN; podrá continuar siendo otorgado a los servidores públicos de la entidad, según corresponda.

(Resaltado y subrayado es nuestro)

- 2.14 De la misma manera, es oportuno traer a colación lo señalado en el [Informe Técnico N° 1197-2021-SERVIR-GPGSC](#) (disponible en el portal institucional web de SERVIR) a través del cual se concluyó lo siguiente:

"(...)

3.2 Si bien el otorgamiento de condiciones de trabajo puede encontrarse vigente, éste podría no cumplir su finalidad durante el presente Estado de Emergencia Nacional (EEN), toda vez que dichas condiciones de trabajo deben ser compatibles con su naturaleza, características y esencialmente su finalidad, las cuales deben ser concordadas con la modalidad de trabajo que se viene aplicando durante el EEN, evitando así su desnaturalización. Por tanto, la entidad deberá evaluar la pertinencia de otorgar condiciones de trabajo, para lo cual tomará en cuenta lo descrito en el presente informe.

3.3 Debemos precisar que todo beneficio convencional debe ser otorgado conforme a lo establecido en las cláusulas convencionales que los contienen, motivo por el cual, las partes no pueden, de manera unilateral o consensuada, modificar las cláusulas convencionales o arbitrales pactadas.

(Resaltado y subrayado es nuestro)

- 2.15 Así pues, de los informes técnicos antes citados se puede observar que si bien se ratifica el carácter vinculante de los convenios colectivos -motivo por el cual se insta a las entidades a no eludir su cumplimiento- lo cierto es que también se reconoce que podrían existir algunas cláusulas de dichos convenios relativas a condiciones de trabajo cuyo otorgamiento podría no cumplir con la finalidad para la cual fueron pactadas como consecuencia del cambio de modalidad de trabajo (de labores presenciales a trabajo remoto).
- 2.16 Sin embargo, en irrestricto respeto tanto de la fuerza vinculante de los convenios, así como de la autonomía de la voluntad de las partes que intervinieron en la suscripción del convenio, se ha indicado que **el análisis sobre la procedencia o no de continuar con el pago de dichas condiciones de trabajo debe ser efectuado por la propia entidad remitiéndose para esos efectos a lo señalado expresamente en la cláusula del convenio colectivo que contiene dicho beneficio, a fin de verificar cuáles son los requisitos o supuestos específicos (si los hubiera) que deben cumplirse para el otorgamiento de la condición de trabajo.**

- 2.17 Es importante resaltar en este punto que no resulta posible para SERVIR realizar un análisis de dicha naturaleza, toda vez que ello corresponde ser efectuado caso por caso en aras de dilucidar o interpretar cuál habría sido la finalidad que justifica el otorgamiento de la condición de trabajo pactada en el convenio colectivo (a efectos de identificar los requisitos para su otorgamiento en caso no se hubieran colocado de forma expresa), todo lo cual es prerrogativa exclusiva de las partes suscribientes del convenio precisamente en función del mencionado principio de autonomía de las partes, en defecto de lo cual (es decir ante un desacuerdo) la determinación sobre su otorgamiento correspondería a la instancia jurisdiccional correspondiente.

Sobre la posibilidad de negociar y pactar el otorgamiento raciones alimentarias en el marco de un convenio colectivo bajo la Ley N° 31188

- 2.18 Finalmente, es de precisar que el artículo 4° de la Ley N° 31188, Ley de Negociación Colectiva en el Sector Estatal (en adelante, LNCSE), concordante con el artículo 6° del Decreto Supremo N° 008-2022-PCM, Decreto Supremo que aprueba Lineamientos para la implementación de la Ley N° 31188, Ley de Negociación Colectiva en el Sector Estatal (en adelante, los Lineamientos), han señalado las materias comprendidas en la negociación colectiva (es decir aquellas que pueden ser negociadas), siendo estas:

- a) *Las remuneraciones; entendidas como aquella compensación económica otorgada a los servidores públicos como contraprestación a la prestación de sus servicios.*
- b) **Otras condiciones de trabajo con incidencia económica; entendidas como todos aquellos montos que se otorgan a los servidores públicos para el cabal desempeño de su labor o con ocasión de sus funciones, y no constituya beneficio o ventaja patrimonial para los servidores públicos, ni forma parte de la remuneración.**
- c) *Las relaciones entre empleadores y servidores públicos; entendidas como aquellas prestaciones, sin incidencia presupuestal, referidas a la regulación u otorgamiento de beneficios o derechos individuales de los servidores públicos.*
- d) *Las relaciones entre las organizaciones de empleadores y de servidores públicos; entendidas como aquellas prestaciones, sin incidencia presupuestal, referidas a la regulación u otorgamiento de los derechos colectivos de los servidores públicos.*
- e) *Otras dispuestas por normas con rango de ley.*

- 2.19 Así pues puede apreciarse que el marco normativo actual de negociación colectiva en el sector público admite tanto la negociación colectiva de aspectos remunerativos como de condiciones de trabajo con incidencia económica, definiendo a estas últimas como aquellas que se otorgan para el cabal desempeño de la labor o con ocasión de sus funciones y que no constituyen beneficio o ventaja patrimonial.

- 2.20 Por consiguiente, en caso se pretendiese negociar una determinada prestación bajo la connotación de "condición de trabajo" en los términos descritos por el literal b) del numeral 6.1 del artículo 6° de los Lineamientos, dicha prestación deberá respetar los requisitos antes mencionados, caso contrario no podría entrar en dicha categoría.

- 2.21 En virtud de todo lo señalado hasta este punto, y atendiendo la consulta concreta formulada, es de señalar que resulta posible el otorgamiento de raciones alimentarias bajo la figura de condición de trabajo siempre que las mismas resulten necesarias para el cabal desempeño de su labor o con ocasión de sus funciones y no constituyan una ventaja patrimonial.

Sin embargo, en caso el otorgamiento de dichas raciones alimentarias, por su naturaleza o condiciones de otorgamiento, no resultara necesario para el desempeño de las labores (por ejemplo, al no ser indispensable debido a la modalidad de trabajo a la que se encuentran sujetos los servidores beneficiarios) dicha prestación no podría ser considerada como una "condiciones de trabajo", pues en realidad tendría la vocación de ser un incremento remunerativo; por consiguiente, dicha pretensión -en todo caso- deberá ser canalizada y/o negociada bajo el supuesto del literal a) del numeral 6.1 del artículo 6° de los Lineamientos, es decir, como un incremento remunerativo.

III. Conclusiones

- 3.1 Con relación a la posibilidad de continuar otorgando condiciones de trabajo pactadas mediante convenios colectivos en el marco del desarrollo de trabajo remoto como consecuencia de la emergencia sanitaria nacional, nos remitimos a lo señalado en el [Informe Técnico N° 001296-2020-SERVIR-GPGSC](#) así como en el informe técnico [Informe Técnico N° 1197-2021-SERVIR-GPGSC](#), debiendo precisarse que el análisis sobre la procedencia o no de continuar con el pago de dichas condiciones de trabajo debe ser efectuado por la propia entidad remitiéndose para esos efectos a lo señalado expresamente en la cláusula del convenio colectivo que contiene dicho beneficio, a fin de verificar cuáles son los requisitos o supuestos específicos (si los hubiera) que deben cumplirse para el otorgamiento de la condición de trabajo.
- 3.2 En caso se pretendiese negociar una determinada prestación bajo la connotación de "condición de trabajo" en los términos descritos por el literal b) del numeral 6.1 del artículo 6° de los Lineamientos, dicha prestación deberá respetar lo señalado en el numeral 2.4 del presente informe, caso contrario no podría entrar en dicha categoría.
- 3.3 La posibilidad de negociar y pactar el otorgamiento raciones alimentarias en el marco de un convenio colectivo bajo la LNCSE y los lineamientos se sujeta a lo indicado en el numeral 2.21 del presente informe técnico.

Atentamente,

DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

MARÍA EUGENIA DEL CARMEN CERNA GARCÍA DE ORSOS

Ejecutiva de Soporte y Orientación Legal
AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

BBBI/meccgo/ear

K:\8. Consultas y Opinión Técnica\02 Informes técnicos\2022

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado en la Autoridad Nacional del Servicio Civil - SERVIR, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <http://sgd.servir.gob.pe/VerificaDocumentoSERVIR> e ingresando la siguiente clave: E6H3YOB