

**PERÚ**Presidencia del
Consejo de MinistrosAutoridad Nacional
del Servicio CivilGerencia de Políticas de Gestión del
Servicio Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año de la Universalización de la Salud"

Fecha

INFORME TÉCNICO N° -2020-SERVIR-GPGSC

De : **CYNTHIA CHEENYI SÚ LAY**
Gerenta de Políticas de Gestión del Servicio Civil

Asunto : Sobre el otorgamiento de prestaciones alimentarias pactadas mediante negociación colectiva

Referencia : a) Oficio N° 770-2020-MTPE/2/14
b) Documento de fecha 28 de febrero de 2020

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia a) el Director General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo traslada a SERVIR el documento de la referencia b), mediante el cual se formula a la siguiente consulta:

- En el año 2018 se suscribió un convenio colectivo con la entidad, el cual iba a aplicarse a partir del año 2019. Entre los acuerdos suscritos, se pactó el cumplimiento de la Ley N° 28051, Ley de Prestaciones Alimentarias, sin embargo, a la fecha no se ha cumplido con dicha cláusula ¿Cuáles son los alcances de la prestaciones alimentarias reguladas por la Ley N° 28051? ¿Puede ejecutarse retroactivamente desde la entrada en vigencia de la Ley N° 28051?

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.

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: 8NELZFH

Sobre las prestaciones alimentarias otorgadas mediante la Ley N° 28051

- 2.4 La Ley N° 28051 regula el otorgamiento de prestaciones alimentarias con fines promocionales en favor de los trabajadores sujetos al régimen de la actividad privada, con el objeto de mejorar sus ingresos, mediante la adquisición de bienes de consumo alimentario suministrados por su empleador con la participación de terceros. La norma permite que dicho beneficio sea pactado mediante convención colectiva de trabajo o contrato individual.
- 2.5 Siendo así, de acuerdo al artículo 2° de la Ley N° 28051¹ las prestaciones alimentarias se pueden otorgar a través de, al menos, dos modalidades:
- “a) Suministro directo: El que otorga el empleador valiéndose de los servicios de comedor o concesionario provisto en el centro de trabajo. En los casos de otorgamiento de este beneficio a la fecha de entrada en vigencia de la Ley por acto unilateral del empleador, costumbre o mediante convención colectiva, mantiene su naturaleza de remuneración computable.*
- b) Suministro indirecto:*
- b.1) El que se otorga a través de Empresas Administradoras que tienen convenios con el empleador, mediante la entrega de cupones, vales, u otros análogos, para la adquisición exclusiva de alimentos en establecimientos afiliados.*
- b.2) El que se otorga mediante convenio con empresas proveedoras de alimentos debidamente inscritas en el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.”*
- 2.6 Las provisiones alimentarias a que se refiere la Ley N° 28051 son aquellas brindadas por el empleador a todos sus trabajadores de manera directa (servicios de comedor o concesionario en el centro de trabajo) o de manera indirecta (cupones u otros para la compra de alimentos en establecimientos afiliados o por convenio con empresas proveedoras de alimentos). Dichas prestaciones alimentarias no son entregas por condición de trabajo, sino que forman parte de la contraprestación por los servicios al empleador².
- 2.7 De otro lado, el artículo 3° de la Ley N° 28051 establece que el beneficio otorgado por suministro indirecto no es base de cálculo para beneficios laborales, no obstante, para efectos tributarios es base para los tributos que son ingresos del Tesoro Público (Impuesto a la Renta).
- 2.8 En ese sentido, las prestaciones alimentarias reguladas por la Ley N° 28051 (otorgables a través de convenios colectivos o por contrato individual) al ser calificadas como un ingreso económico, se encontraría dentro de la prohibición de incrementos remunerativos establecida por el artículo 6° del Decreto de Urgencia 014-2019, decreto Supremo que aprueba el Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2020, respecto al incremento de ingresos del personal de los tres niveles de gobierno.

¹ Publicada el 02 de agosto del 2003 en el Diario Oficial “El Peruano”.

² Criterio señalado en los Informes Técnicos N° 655-2018-SERVIR/GPGSC y N° 467-2015-SERVIR/GPGSC (disponibles en www.servir.gob.pe).

- 2.9 En efecto, si bien las entidades del Estado que pertenecen al Gobierno Nacional, gobiernos regionales y gobiernos locales gozan de autonomía económica en los asuntos de su competencia, ésta se ejerce de conformidad con los límites que imponen las diversas normas presupuestales del sector público, por lo que debe tenerse en cuenta que, desde el año 2006 hasta la actualidad³, las Leyes de Presupuesto del Sector Público han venido estableciendo una limitación⁴ aplicable en las entidades de los tres (3) niveles de gobierno en virtud de la cual, cualquier posibilidad de entregas económicas o incremento remunerativo deberá encontrarse autorizado por ley expresa, caso contrario, podemos inferir que el acuerdo o decisión que vulnere o afecte normas imperativas, es nulo.
- 2.10 Por tanto, las prestaciones alimentarias reguladas por la Ley N° 28051 al ser consideradas como ingresos económicos, configurarían un incremento remunerativo lo cual se encuentra dentro de la prohibición establecida por el artículo 6° del Decreto de Urgencia N° 014-2020, Decreto de Urgencia que Aprueba el Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2020, por lo que sólo podrían ser otorgadas, de manera excepcional, en caso exista norma legal habilitante.

Sobre la fuerza vinculante de los convenios colectivos

- 2.11 En principio, corresponde observar 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

³ Ley N° 28652, Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2006, artículo 8°.

Ley N° 28927, Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2007, artículo 4°.

Ley N° 29142, Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2008, artículo 5°.

Ley N° 29289, Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2009, artículo 5°.

Ley N° 29564, Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2010, artículo 6°.

Ley N° 29626, Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2011, artículo 6°.

Ley N° 29812, Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2012, artículo 6°.

Ley N° 29951, Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2013, artículo 6°.

Ley N° 30114, Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2014, artículo 6°.

Ley N° 30281, Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2015, artículo 6°.

Ley N° 30372, Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2016, artículo 6°.

Ley N° 30518, Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2017, artículo 6°.

Ley N° 30693, Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2018, artículo 6°.

Ley N° 30879, Ley de Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2019, artículo 6°.

Decreto de Urgencia N° 014-2019, que Aprueba el Presupuesto del Sector Público para el ejercicio fiscal 2020, artículo 6°.

⁴ Decreto de Urgencia N° 014-2019, que Aprueba el Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2020.

"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; Consejo Nacional de la Magistratura; 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, 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".

formas de solución pacífica de los conflictos laborales, además de precisar que la convención colectiva tiene fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado.

- 2.12 Al respecto, 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 28° de la Constitución actual señala que las convenciones colectivas tienen fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado. (...)".*
- 2.13 Asimismo, Debemos indicar que con fecha 23 de enero del 2020 se publicó el Decreto de Urgencia N° 014-2020 (en adelante DU N° 014-2020), que tiene como objeto emitir disposiciones generales para regular la negociación colectiva en el Sector Público; por lo que a partir de su entrada en vigencia, la negociación colectiva en el sector público se rige por dicho marco normativo.
- 2.14 En esa línea, el DU N° 014-2020 en su artículo 5, numeral 2.4, prescribe que el convenio colectivo tiene fuerza vinculante en el ámbito de lo acordado y se aplica para todos los servidores y servidoras del sector público, y los trabajadores y trabajadoras de entidades o empresas públicas; con excepción de quienes ocupan puestos de dirección o desempeñan cargos de confianza.

Sobre la entrega de condiciones de trabajo

- 2.15 Al respecto, SERVIR ha tenido oportunidad de emitir opinión técnica sobre la forma de entrega de condición de trabajo en el marco de los convenios colectivos de acuerdo a la normativa vigente. Así, tenemos que en el Informe Técnico N° 941-2019-SERVIR/GPGSC (disponible en www.servir.gob.pe), se señaló lo siguiente:

"[...]

2.16 [...] se advierte que las condiciones de trabajo tienen las siguientes características:

i) No forman 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 (son necesarias e indispensables o facilitan la prestación);

ii) Usualmente son en especie, y si son entregadas en dinero se destinan para cumplir el servicio;

iii) No generan una ventaja patrimonial o enriquecimiento al servidor; y,

iv) No son de libre disposición del servidor.

[...]

2.18 En esa línea, respecto al otorgamiento de la alimentación [...] por parte de una entidad pública, en su calidad de empleador, solo será procedente siempre que ésta sea proporcionada a los servidores, por ser indispensable o necesaria para el cabal cumplimiento de las labores o facilitar la prestación de servicios.

[...]

3.3 Las condiciones de trabajo se otorgan al servidor para el cabal desempeño de su labor o con ocasión de sus funciones, por ejemplo, alimentación, movilidad, viáticos, gastos de representación, vestuario o uniforme y, en general, todo lo que

razonablemente cumpla tal objeto y no constituya un beneficio o ventaja patrimonial para el servidor, dado que no tienen carácter remunerativo. Corresponderá determinar, en cada caso específico, si el empleador está obligado a entregar al personal lo que se necesite para que pueda cumplir con sus obligaciones de forma debida [...]"

- 2.16 En esa línea, es requisito indispensable para el otorgamiento de una condición de trabajo (ya sea por movilidad o alimento, por ejemplo), que esta tenga como finalidad el facilitar la ejecución de la prestación del servidor. En ese sentido, cuando el servidor efectúe una actividad que no tenga como finalidad la ejecución de su prestación de servicios sino más bien una totalmente ajena (como el encontrarse de licencia o compensando horas generadas al haber laborado en sobretiempo), no corresponderá otorgar la condición de trabajo; caso contrario, se configuraría como una ventaja patrimonial.
- 2.17 Por tanto y conforme lo señalado en el numeral 2.15 del presente informe, las condiciones de trabajo no tienen naturaleza remunerativa, sino más bien constituyen una condición necesaria para que el servidor pueda cumplir cabalmente sus funciones, por lo que corresponderá a cada entidad evaluar su otorgamiento sin vulnerar las disposiciones presupuestales antes mencionadas.

Sobre el procedimiento de negociación colectiva en la Administración Pública conforme al Decreto de Urgencia N° 014-2020

- 2.18 No obstante lo indicado en los numerales precedentes, debemos indicar que con fecha 23 de enero del 2020 se publicó el Decreto de Urgencia N° 014-2020 (en adelante DU N° 014-2020), que tiene como objeto emitir disposiciones generales para regular la negociación colectiva en el Sector Público.
- 2.19 Ahora bien, la Primera Disposición Complementaria Transitoria del DU N° 014-2020 establece algunos alcances con respecto a los acuerdos por convenios colectivos o laudos arbitrales que antes de la entrada en vigencia del citado decreto de urgencia hayan quedado firmes o, habiendo sido judicializados, cuenten con calidad de cosa juzgada.

Esta disposición refiere que en caso los convenios colectivos o laudos arbitrales afecten la disponibilidad presupuestaria de la entidad del Sector Público o en los supuestos previstos en el numeral 6.3 del artículo 6 del citado Decreto de Urgencia⁵, el titular de la entidad solicitará al Ministerio de Economía y Finanzas (MEF) un Informe Económico Financiero (IEF) con la finalidad de iniciar una revisión del convenio colectivo o laudo arbitral, con las consecuencias

⁵ Artículo 6. Informe Económico Financiero emitido por el Ministerio de Economía y Finanzas

(...)

6.3 El Informe Económico Financiero debe tener en cuenta la existencia de las siguientes situaciones excepcionales:

1. Si el año previo a que se realice la negociación colectiva, los ingresos del gobierno general, como porcentaje del Producto Bruto Interno (PBI), caen en más de 2.0 puntos del PBI respecto al año previo, según las estadísticas oficiales públicas.
2. Si se publica una ley que disponga la aplicación de las cláusulas de excepción, en el marco de lo establecido en el Decreto Legislativo N° 1276, Decreto Legislativo que aprueba el Marco de la Responsabilidad y Transparencia Fiscal del Sector Público No Financiero. Este supuesto se aplica únicamente para el año que se publica dicha ley.
3. Si se presentan desastres naturales y antrópicos de gran magnitud que ameriten la priorización del uso de recursos en la atención de los mismos.

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: 8NELZFH

establecidas en la citada disposición, y en conformidad a lo que se establezca en el Reglamento del DU 014-2020.

Por tanto, si la entidad advierte que el convenio colectivo que celebró con anterioridad a la dación del DU N° 014-2020 afecta su disponibilidad presupuestaria, el titular de dicha entidad deberá solicitar al MEF el IEF, con la finalidad de iniciar una revisión del referido convenio.

- 2.20 Asimismo, el artículo 4 del DU N° 014-2020 establece tres niveles de negociación colectiva en el sector público: nivel centralizado, centralizado especial y nivel descentralizado. Las empresas públicas bajo el ámbito de FONAFE, se ubican en el nivel descentralizado⁶.
- 2.21 Por otro lado, el inciso 4.2 del DU N° 014-2020 establece reglas generales para que los servidores y trabajadores de entidades y empresas del Estado tengan legitimidad para negociar, precisando que aquella organización sindical mayoritaria o agrupación de servidores o de trabajadores que en su conjunto tengan mayor representatividad, ya en su entidad o empresa estatal respectivamente, será la legitimada a negociar. Dicha regla es aplicable en los tres niveles de negociación.

Finalmente, debemos mencionar que solo en el nivel de negociación descentralizada se permite que negocien las organizaciones sindicales minoritarias, pero solo en caso de no existir organización mayoritaria⁷, advirtiendo que los efectos del convenio colectivo o laudo arbitral (de llevarse a cabo) son únicamente para sus afiliados.

III. Conclusiones

- 3.1 Las prestaciones alimentarias reguladas por la Ley N° 28051 para el personal sujeto al régimen de la actividad privada del sector público al ser consideradas como ingresos económicos, configurarían un incremento remunerativo, lo cual se encuentra dentro de la prohibición establecida por el artículo 6° del Decreto de Urgencia N° 014-2020, Decreto de Urgencia que aprueba el Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2020; por lo que sólo podrían ser otorgadas, de manera excepcional, en caso exista norma legal habilitante.
- 3.2 De acuerdo con el artículo 28 de la Constitución Política del Perú así como las normas relativas a la negociación colectiva prevista en el Decreto de urgencia N° 014-2020, los derechos y beneficios de origen convencional tienen fuerza vinculante en el ámbito de lo acordado y se aplica para todos los servidores y servidoras del sector público, y los trabajadores y trabajadoras de entidades o empresas públicas; con excepción de quienes ocupan puestos de dirección o desempeñan cargos de confianza.

⁶ El inciso 3 del numeral 4.1, del artículo 4 del DU 014-2020 establece que la negociación colectiva descentralizada se realiza con las entidades del sector público a que se refiere el inciso 4 del numeral 3.2 del artículo 3 del decreto de urgencia. Sobre dicha remisión, debemos indicar que en aquella norma se agrupa al Poder Legislativo, Poder Judicial, casi todos los organismos constitucionalmente autónomos (con excepción del BCR y la Superintendencia de Banca y Seguros), ESSALUD, INPE, Gobiernos Locales (Municipalidades provinciales y distritales) así como sus organismos públicos y empresas públicas, con excepción de los que se encuentren en los grupos 1, 2 y 3 de dicha norma. Debemos indicar que aquellas empresas que no se encuentran en los grupos 1, 2 y 3 de dicha norma son las que están bajo el ámbito de FONAFE.

⁷ Ello conforme a lo dispuesto en el literal b del inciso 3 del numeral 4.2 del artículo 4 del DU 014-2020.

**PERÚ**Presidencia del
Consejo de MinistrosAutoridad Nacional
del Servicio CivilGerencia de Políticas de Gestión del
Servicio Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año de la Universalización de la Salud"

- 3.3 Es requisito indispensable para el otorgamiento de una condición de trabajo (ya sea por movilidad o alimento, por ejemplo) que esta tenga como finalidad el facilitar la ejecución de la prestación del servidor. En ese sentido, cuando el servidor efectúe una actividad que no tenga como finalidad la ejecución de su prestación de servicios sino más bien una totalmente ajena (como el encontrarse de licencia o compensando horas generadas al haber laborado en sobretiempo), no corresponderá otorgar la condición de trabajo; caso contrario, se configuraría como una ventaja patrimonial.
- 3.4 Conforme lo señalado en el numeral 2.15 del presente informe, las condiciones de trabajo no tienen naturaleza remunerativa, sino más bien constituyen una condición necesaria para que el servidor pueda cumplir cabalmente sus funciones, por lo que corresponderá a cada entidad evaluar su otorgamiento sin vulnerar las disposiciones presupuestales antes mencionadas.
- 3.5 A partir de la entrada en vigencia del Decreto de Urgencia N° 014-2020, la negociación colectiva en el sector público se rige por dicho marco normativo, en cuya Primera Disposición Complementaria Transitoria señala que las entidades que a la fecha cuenten con convenios colectivos o laudos arbitrales que dispongan la entrega de condiciones económicas, deberán ceñirse a lo regulado en el DU N° 014-2020 y en conformidad a lo que establezca su Reglamento.

Atentamente,

DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

CYNTHIA CHEENYI SÚ LAY

Gerenta de Políticas de Gestión del Servicio Civil
AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

CSL/abs/jms

K:\8. Consultas y Opinión Técnica\02 Informes técnicos\2020

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: 8NELZFH