

Regimen 728

**PROCESO ARBITRAL:**

**SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA MUNICIPALIDAD DE LA MOLINA  
CON  
MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LA MOLINA**

---

**LAUDO ARBITRAL**

Lima, a los quince días del mes de junio del 2017  
(15.06.2017)

**TRIBUNAL ARBITRAL**

**LEOPOLDO GAMARRA VÍLCHEZ  
PRESIDENTE**

**FERMÍN VEGAS FLORES  
ÁRBITRO**

**JULIO CÉSAR FRANCO PÉREZ  
ÁRBITRO**

**FREDY RODRÍGUEZ TRUJILLO  
SECRETARIO**

### LAUDO ARBITRAL

Habiéndose cumplido con la audiencia de instalación, presentación de propuestas finales y fundamentación de las mismas y fijando las reglas del presente arbitraje, se constituyó el Tribunal Arbitral integrado por tres árbitros, uno designado por la Municipalidad Distrital de la Molina, árbitro **Fermín Vegas Flores**, designado por el Sindicato de Trabajadores de la Municipalidad Distrital de la Molina árbitro **Julio César Franco Pérez**, quienes designaron como Presidente del Tribunal Arbitral al **Dr. Leopoldo Gamarra Vilchez** quedando conformado el Tribunal Arbitral a efectos de solucionar los puntos no acordados en el pliego de peticiones para el año 2018 - 2019 presentado por el mencionado sindicato.

Estando dentro del plazo para emitir el Laudo y habiéndose actuado todas las pruebas y garantías del debido proceso de las partes, el Tribunal Arbitral a los 15 días del mes de Junio del 2017, emitió el siguiente Laudo.

#### I. ANTECEDENTES:

1. Con fecha 26 de mayo del 2017, se llevó a cabo la Instalación del Tribunal Arbitral, donde ambas partes ratificaron el nombramiento del Presidente del Tribunal Arbitral y de los árbitros de parte, según da cuenta el acta correspondiente, en la que constan, además, la aceptación expresa de los árbitros respecto a integrar el órgano arbitral y asumir la responsabilidad de solucionar el pliego de peticiones presentado por el referido sindicato.
2. En el mismo acto las partes dieron su conformidad respecto a la constitución del Tribunal Arbitral, declarándose el inicio del proceso arbitral. Asimismo, presentaron por escrito sus propuestas finales en forma de convención colectiva, las cuales fueron entregadas.
3. Seguidamente, el día viernes 09 de junio del 2017, se llevó a cabo en Audiencia Única la exposición oral de las respectivas Propuestas Finales, en la que ambas partes expusieron ampliamente sus fundamentos y reiteraron sus opiniones en relación al conflicto de interés que impide que se resuelva directamente el conflicto laboral. El tribunal, luego de escuchar a ambas partes, de hacer una sesuda reflexión acerca del conflicto laboral y después de absolver todas las dudas y consultas vertidas por las partes en relación al tema sometido a controversia declaró conforme a la normativa vigente quedar expedito para emitir el presente Laudo, constando esto en el acta correspondiente.

#### II. PROPUESTAS FINALES EN FORMA DE CONVENCION COLECTIVA ALCANZADAS POR LAS PARTES Y FUNDAMENTOS QUE LAS SUSTENTAN

1. La Propuesta Final alcanzada por el SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LA MOLINA fue formulada en los siguientes términos:

1. La Municipalidad de la Molina, otorgará un aumento remunerativo de OCHOCIENTOS (S/. 800.00) Nuevos Soles mensuales.
2. La Municipalidad de la Molina, otorgará incremento de la bonificación a escolar de dos sueldos íntegros adicional al ya existente actualmente que es de ,750.
3. La Municipalidad de la Molina otorgará un incremento del 40% a la bonificación por concepto de Vacaciones al ya existente que es de 60% lo que haría un total de 100% (Un sueldo íntegro).
4. La Municipalidad de la Molina incrementará la bonificación por el día del trabajador municipal de QUINIENTOS CINCUENTA S/. 550 que se vienen gozando actualmente a un sueldo íntegro.
5. La Municipalidad de la Molina incrementará la bonificación al trabajador por cumplir 20, 25, 30, 35 y 40 años de servicios de dos sueldos adicionales por cada concepto.
6. La Municipalidad de la Molina otorgará una bonificación por el día internacional del trabajo equivalente a un sueldo íntegro.
7. La Municipalidad de la Molina otorgará un incremento de TRES MIL (3,000) a OCHO MIL (8,000) Nuevos Soles por concepto de préstamo escolar.
8. La Municipalidad de la Molina otorgará un incremento a la bonificación por SEPELIO Y LUTO de dos sueldos adicionales al ya existente.
9. La Municipalidad de la Molina incrementará la bonificación por de canasta de víveres de MIL (1,000) Nuevos Soles adicionales al ya existente, los mismos que se harán efectivos los meses de junio y noviembre.
10. La Municipalidad de la Molina otorgará la suma de QUINCE MIL (15,000) Nuevos Soles por el concepto de Apertura de Pliego en Enero del 2018.

11. La Municipalidad de la Molina otorgará la suma de QUINCE MIL (15,000) Nuevos Soles por el concepto de Cierre de Pliego en Enero del 2019.
12. La Municipalidad de la Molina otorgará incremento por concepto de costo de vida la suma de QUINIENTOS (500) Nuevos Soles mensuales.
13. La Municipalidad de la Molina repondrá el derecho de gozar de la bonificación por concepto del aniversario del distrito equivalente a un sueldo íntegro.
14. La Municipalidad de la Molina se compromete en otorgar la nivelación salarial a todos los trabajadores sin discriminación de ningún tipo.
15. La Municipalidad de la Molina dará cumplimiento a la bonificación por concepto de riesgo de salud.
16. La Municipalidad de la Molina se compromete en reponer el derecho de los vales de consumo por la suma de QUINIENTOS (500) Nuevos Soles mensuales.

2. Como fundamentos jurídicos de su propuesta el SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA MUNICIPALIDAD DE LA MOLINA ha señalado a renglón seguido, lo siguiente:

Sobre la naturaleza jurídica del convenio colectivo

2.1 Que, los derechos fundamentales son principios que sustentan el ordenamiento jurídico, lo que significa que no puede existir una norma jurídica al margen de los derechos de las personas, pues, el Derecho en esencia busca proteger al ser humano, En esa línea de razonamiento, es sustancial precisar que la negociación colectiva es ante todo un derecho fundamental de todos los trabajadores tanto del ámbito privado como público, lo que supone que no puede hacer relaciones colectivas de trabajo fuera del mencionado derecho fundamental.

2.2 Que, la negociación colectiva como derecho fundamental está íntimamente ligado al derecho de libertad sindical, porque permite promover, proteger, garantizar y defender los intereses sociales y económicos de los trabajadores frente a los empleadores. Así lo han entendidos los estados, lo que se encuentra amparados en pactos y convenios internacionales. Es así que, el artículo 8º numeral a) del Pacto Internacional de los Derechos Sociales, Económicos y Culturales señala "(...) El Derecho de toda persona a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, con sujeción

únicamente a los estatutos de la organización correspondiente, para promover y proteger sus intereses económicos y sociales. No podrán imponerse otras restricciones al ejercicio de este derecho que las que prescriba la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público, o para protección de los derechos y libertades ajenos (...)"

2.3 Que, en la línea antes señalada el CONVENIO 98 de la OIT señala "(...) Deberán adoptarse medidas adecuadas a las condiciones nacionales, cuando ello sea necesario, para estimular y fomentar entre los empleadores y las organizaciones de empleadores, por una parte, y las organizaciones de trabajadores, por otra, el pleno desarrollo y usos de procedimientos de negociación voluntaria, con objeto de reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo (...)".

2.4 Que, por su parte el CONVENIO N° 151 OIT en su artículo 7° establece "(...) Deberán adoptarse, de ser necesario, medidas adecuadas a las condiciones nacionales para estimular y fomentar el pleno desarrollo y utilización de procedimientos de negociación entre las autoridades públicas competentes y las organizaciones de empleados públicos acerca de las condiciones de empleo, o de cualesquiera otros métodos que permitan a los representantes de los empleados públicos participar en la determinación de dichas condiciones (...)". En esa misma línea de razonamiento el CONVENIO 151 OIT precisa en su artículo 5° "(...) 1. Se deberán adoptar medidas adecuadas a las condiciones nacionales para fomentar la negociación colectiva. 2. Las medidas a que se refiere el párrafo 1 de este artículo deberán tener por objeto que: a) la negociación colectiva sea posibilitada a todos los empleadores y a todas las categorías de trabajadores de las ramas de actividad a que se aplique el presente Convenio; b) la negociación colectiva sea progresivamente extendida a todas las materias a que se refieren los apartados a), b) y c) del artículo 2 del presente Convenio; c) sea fomentado el establecimiento de reglas de procedimiento convenidas entre las organizaciones de los empleadores y las organizaciones de los trabajadores; d) la negociación colectiva no resulte obstaculizada por la inexistencia de reglas que rijan su desarrollo o la insuficiencia o el carácter impropio de tales reglas (subrayados nuestros); e) los órganos y procedimientos de solución de los conflictos laborales estén concebidos de tal manera que contribuyan a fomentar la negociación colectiva.

2.5 Que, como se puede observar, el espíritu de los tratados y convenios internacionales está orientada a promover y fomentar el desarrollo adecuado de la negociación colectiva como derecho fundamental de los trabajadores tanto del sector privado como público, teniendo particular

*cuidado de la implementación de mecanismos legales orientados a fortalecer la mencionada institución jurídica y no debilitarlo o restringirlo, al amparo del principio de progresividad.*

*2.6 La negociación colectiva en el ámbito nacional se encuentra establecida como derecho fundamental en el artículo 28° de la Constitución Política del Estado, dispositivo constitucional que debe ser interpretada sistemáticamente con los convenios y tratados internacionales del cual el Perú es parte, según lo dispone la Cuarta Disposición Final y Transitoria de nuestra Constitución vigente donde señala "(...) Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de los Derechos Humanos y con los Tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificadas por el Perú (...)".*

*2.7 Que, como está claramente establecido en el convenio 98 y 151 OIT, la responsabilidad de los Estados es promover, fomentar y fortalecer la negociación colectiva, implementando mecanismos legales que no restrinjan el debido ejercicio del derecho a la negociación, muy por el contrario deben ampliarse y desarrollarse. Debe precisarse que si bien en los convenios OIT se refiere a negociar mejores condiciones de empleo para los trabajadores frente a sus empleadores, donde también están consideradas, las mejoras económicas expresadas a través de los incrementos remunerativos y/o bonificaciones especiales.*

*2.8 Que, al respecto, el máximo intérprete de la Constitución, que es el Tribunal Constitucional ha señalado en una frondosa jurisprudencia constitucional, que la negociación colectiva es antes que todo un derecho fundamental, por lo que su ejercicio de ser con arreglo a la constitución, los convenios y tratados internacionales. Es más, ha precisado que cuando se hace referencia a condiciones de empleo, se encuentra incluido los aspectos económicos.*

*2.9 Que, tomando en consideración lo antes señalado, el pliego de reclamos presentado por el SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA MUNICIPALIDAD DE LA MOLINA goza de plena legalidad en todos sus extremos lo que se encuentra amparado en lo señalado por los convenios 98 y 151 de la OIT, el artículo 28 de la Constitución Política del Estado Peruano y la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo.*

Sobre las presuntas restricciones de la negociación colectiva en la administración pública

- 2.10 *Que, si bien al momento de la presentación del Pliego de Reclamos periodo 2018 - 2019 se encuentra vigente la Ley N° 30518 "Ley de presupuesto del sector público para el año fiscal 2017" y en cuyo artículo 6° establece una restricción a la negociación colectiva, estableciendo una prohibición expresa de negociar incrementos remunerativos a los servidores públicos, es cierto también, que dichos dispositivos legales colisionan o vulneran el espíritu de nuestra Constitución y los convenios internacionales antes señalados.*
- 2.11 *Que, al estar frente a un dispositivo legal que restringe el derecho de negociación colectiva a los trabajadores del sector público, como es el artículo 6° de la Ley de Presupuesto del año 2017, el TRIBUNAL CONSTITUCIONAL en su sentencia contenida en el expediente N° 03-2013-PI/TC, 004-2013-PI/TC y 023-2013-PI/TC originada como consecuencia de algunas demandas de inconstitucionalidad estableció que tales dispositivos son totalmente ilegales, por cuanto vulnera los dispositivos constitucionales, declarando su inconstitucionalidad.*
- 2.12 *Que, las disposiciones legales donde se establece una restricción al derecho de negociación colectiva de los trabajadores, no solo son inconstitucionales como bien lo advierte el TC, sino que son inaplicables al presente caso, al amparo de lo establecido por el Principio de Primacía Constitucional, establecido en el artículo 51° de nuestra Constitución vigente que expresamente señala "(...) la Constitución prevalece sobre toda norma legal. Entonces, en este caso es aplicable lo señalado en el artículo 28° de la constitución política y lo establecido en los convenios OIT señalados.*
- 2.13 *Que, sin perjuicio de lo antes señalado, el criterio de restringir la negociación colectiva como bien lo señala la Ley de Presupuesto del año 2017, es en sí misma, una figura contradictoria, puesto que al establecerse la posibilidad de negociar solo condiciones de empleo incluye también los beneficios económicos como incrementos remunerativos y bonificaciones económicas, en consecuencia, las mencionadas normas no pueden interpretarse de forma literal, sino más bien sistemática e integradora. En esa línea de razonamiento, al existir una contradicción de las normas jurídicas corresponde hacer una debida interpretación garantizando el ejercicio pleno de los derechos fundamentales, como es el derecho a la negociación colectiva.*
- 2.14 *Que, la restricción establecida en la Ley de Presupuesto del año 2017, expresa una colisión de la ley y la Constitución, puesto que en el dispositivo constitucional no existe restricción alguna, lo que quiere decir que se reconoce a la negociación colectiva como un derecho fundamental*

pleno. En este caso, es imprescindible el ejercicio de control constitucional por parte de los jueces, al amparo de los señalado por el último párrafo del artículo 138° de nuestra Constitución vigente, donde expresamente señala "(...) de existir compatibilidad entre una norma constitucional y una norma legal, los jueces prefieren la primera (...)".

2.15 Que, si bien en este caso no estamos frente a un proceso judicial, sin embargo, se debe precisar que el proceso arbitral debe cumplir las mismas formalidades, así como, los miembros del Tribunal Arbitral tienen similares funciones de los jueces, en tal sentido, al resolver la presente causa pueden aplicar el control constitucional difuso cuando exista una contradicción entre la ley y la Constitución, como es este caso. En tal sentido, es aplicable al presente caso lo señalado en el artículo 28° de la constitución vigente.

3. Por su parte, la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LA MOLINA (mediante oficio presentado el 26 de mayo del 2017) declaró encontrarse impedida de proponer incremento remunerativo y conceder los demás beneficios económicos comprendidos en el pliego petitorio por encontrarse prohibido por la Ley 30518 "Ley de presupuesto del sector público para el año fiscal 2017" que en su artículo 6 señala:

*"Artículo 6. Ingresos del personal*

*Prohibase en las entidades del Gobierno Nacional, gobiernos regionales y gobiernos locales, el reajuste o incremento de remuneraciones, bonificaciones, dietas, asignaciones, retribuciones, estímulos, incentivos, compensaciones económicas y beneficios de cualquier naturaleza, cualquiera sea su forma, modalidad, periodicidad, y fuente de financiamiento. Asimismo, queda prohibida la aprobación de nuevas bonificaciones, asignaciones, incentivos, estímulos, retribuciones, dietas, compensaciones económicas y beneficios de toda índole 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."*

Asimismo, por la Ley 30057 "Ley del Servicio Civil" que regula los Derechos Colectivos de los regimenes de los Decretos Legislativo 276 y 728 en su artículo 43, donde se excluyen las peticiones de carácter económico. En el



mismo sentido el Reglamento de la Ley 30057 aprobado mediante Decreto Supremo 040-2014-PCM y publicado el día 13 de junio del 2014, dispone en su artículo 66 sobre los alcances de la negociación colectiva y señala que ella se circunscribe a lo establecido en los artículos de la Ley 30057, reiterando la restricción señalada. Bajo esta normativa la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LA MOLINA plantea su propuesta de no poder atender los pedidos de carácter económico.

### III. FUNDAMENTOS DE DERECHO:

#### 1. Sobre la Constitucionalidad

Como es de público conocimiento, nuestra Constitución Política del Perú establece la jurisdicción arbitral en el inciso 1 del artículo 139, señalando que *"Son principios y derechos de la función Jurisdiccional: 1. La unidad y exclusividad de la función jurisdiccional. No existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y la arbitral"*.

Pues bien, de dicho artículo se desprende que el Estado - en su conjunto -, posea un sistema jurisdiccional unitario, en el que sus órganos tienen idénticas garantías, así como reglas de orden básico para organización y funcionamiento. Asimismo, de la norma constitucional en comento, no se reduce que el Poder Judicial sea el único encargado de ejercer función Jurisdiccional, ya que por excepción se reconoce al arbitraje como una de las garantías propias de todo órgano jurisdiccional.

Con concordancia con las apreciaciones anteriores, debe señalarse que el origen constitucional de la vía arbitral ha quedado consagrado de manera concluyente por nuestro Tribunal Constitucional en la Sentencia del 28 de febrero del 2006, pues ahí se ha señalado textualmente lo siguiente *"Es justamente, la naturaleza propia de la jurisdicción arbitral y las características que la definen, las cuales permiten concluir a este Colegiado que no se trata del ejercicio de un poder sujeto exclusivamente al derecho privado, sino que forma parte esencial del orden público constitucional. La facultad de los árbitros para resolver un conflicto de intereses no se fundamenta en la autonomía de la voluntad de las partes del conflicto, prevista en el artículo 2° inciso 24 literal a de la Constitución, sino que tiene su origen y, en consecuencia, su límite, en el artículo 139° de la propia Constitución. Así, la jurisdicción arbitral, que se configura con la instalación de un Tribunal Arbitral en virtud de la expresión de la voluntad de los contratantes expresada en el convenio arbitral, no se agota con las cláusulas contractuales (...), sino que se convierte en sede jurisdiccional*

*constitucionalmente consagrada, con plenos derechos de autonomía y obligada a respetar los derechos fundamentales"*<sup>1</sup>.

## 2. De los Convenios de la OIT

Por su parte es preciso acotar que en nuestro ordenamiento jurídico, las normas constitucionales no sólo son aquellas las que aparecen en la vigente Constitución Política del Estado aprobada en 1993, sino que además debe tenerse en la misma consideración y rango, los tratados internacionales sobre derechos humanos que el Perú haya ratificado, encontrándose dentro de estos últimos los Convenios N° 87, N° 98 y N° 151 de la OIT que no sólo consagran los derechos de organización sindical, sino también los de negociación colectiva de los servidores del Estado, de acuerdo a su texto expreso.

Así debe advertirse que este derecho de negociación colectiva puede ser modulado en la medida en que tiene que ser visto a la luz de los requerimientos presupuestales, no pudiendo sin embargo ser restringido al punto de que se excluya totalmente el contenido salarial de su objeto de regulación. Al respecto, son innumerables los pronunciamientos, tanto del Comité de Libertad Sindical como de la Comisión de Expertos, en lo que respecta a la aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT. Veamos a continuación, dos (02) pronunciamientos: el primero de ellos referido a un caso peruano y el segundo por estar contenido en un reciente documento emitido por la OIT.

En el primer caso, resolviendo la queja presentada contra el Gobierno Peruano en el caso N° 2690, el Comité de Libertad Sindical sostiene:

*"946. En estas condiciones, al tiempo que observa que, según lo informado por la organización querellante y que confirma el Gobierno y la SUNAT invocando razones presupuestarias, los representantes de la SUNAT solo se niegan a negociar condiciones de trabajo de carácter económico con incidencia presupuestaria, pero no otras condiciones de empleo, el Comité subraya que*

*la imposibilidad de negociar aumentos salariales de manera permanente es contraria al principio de negociación libre y voluntaria consagrado en el Convenio núm. 98 y pide al Gobierno que promueva mecanismos idóneos para que las partes puedan concluir un convenio colectivo en un futuro próximo. El Comité pide al Gobierno que le mantenga informado al respecto".*

<sup>1</sup> Fundamento 11 de la Sentencia del Tribunal Constitucional de 23 de febrero de 2006, recaída en el Expediente 6167-2005-PMC/TC.

En relación al segundo caso, tenemos que en el Estudio General del 2012 de la Comisión de Expertos en Aplicación de los Convenios y las Recomendaciones de la OIT, sobre los convenios fundamentales relativos a los derechos en el trabajo a la luz de la Declaración de la OIT sobre la Justicia Social para una globalización equitativa, se ha afirmado de manera categórica, lo siguiente: *"En lo relativo a los salarios de la administración pública, la Comisión considera que los funcionarios que no estén empleados en la administración del Estado deberían poder negociar colectivamente sus condiciones salariales y que una mera consulta con los sindicatos interesados no basta para satisfacer las prescripciones del convenio al respecto"*

En conclusión, la negociación colectiva de los funcionarios públicos tiene rango constitucional originario y derivado de las normas internacionales y que su contenido esencial incluye además la materia salarial.

### 3. Sobre la garantía del control difuso de la jurisdicción arbitral

No existiendo cuestionamiento alguno sobre la especial naturaleza del arbitraje como una sede jurisdiccional constitucionalmente consagrada, se debe reconocer también la garantía del ejercicio del control difuso ante la presencia de una norma que resulte incompatible con la Constitución y los derechos reconocidos en ella.

Efectivamente, sobre este particular ya se ha pronunciado de manera concluyente el Pleno del Tribunal Constitucional, al indicar lo siguiente:

*"Siendo el arbitraje una jurisdicción independiente (...), y debiendo toda jurisdicción poseer las garantías de todo órgano jurisdiccional (como las del Poder Judicial), es consecuencia necesaria de ello que la garantía del control difuso de constitucionalidad, prevista en el segundo párrafo del artículo 138 de la Constitución pueda también ser ejercido por los árbitros en la Jurisdicción arbitral, pues el artículo 138 no puede ser objeto de una interpretación constitucional restrictiva y literal, como exclusiva de la jurisdicción ordinaria o constitucional"*<sup>2</sup>

Por lo tanto, como consecuencia de ello, el Tribunal dispuso que: *"de presentarse en un proceso arbitral una incompatibilidad entre una norma constitucional y una norma legal, los árbitros deben preferir la primera"*<sup>3</sup>

<sup>2</sup> Expediente 00142-2011-PA/TC, Fundamento 24.

<sup>3</sup> Expediente 00142-2011-PA/TC, Fundamento 25.

Siendo indudable que se encuentra reconocida la garantía del control difuso de constitucionalidad, se ha establecido con carácter de precedente de observancia obligatoria, la siguiente regla:

*"El control difuso de la jurisdicción arbitral se rige por las disposiciones del artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional y la jurisprudencia vinculante dictada por este Tribunal Constitucional sobre el control difuso. Solo podrá ejercerse control difuso de constitucionalidad sobre una norma aplicable al caso de la que dependa la validez del laudo arbitral, siempre que no sea posible obtener de ella una interpretación conforme a la Constitución y además, se verifique la de un perjuicio claro y directo respecto al derecho de alguna de las partes!"<sup>4</sup>*

Como vemos, el fundamento de la jurisdicción arbitral se basa incuestionablemente en el principio de autonomía de la voluntad, lo que guarda perfecto correlato con el presente proceso que es un arbitraje convencional (arbitraje laboral voluntario); es decir, uno en donde ambas partes libre y voluntariamente han optado por recurrir para dar solución a una controversia derivada de la negociación colectiva.

4. Sobre la Ley 30518 "Ley de presupuesto del sector público para el año fiscal 2017" y su inconstitucional prohibición a otorgar beneficios económicos mediante arbitraje laboral

El mismo artículo 6 de la Ley de presupuesto del sector público para el año fiscal 2017 prohíbe que el otorgamiento, reajuste o incremento de beneficios económicos pueda ser dispuesto por la vía del arbitraje laboral:

*"Artículo 6. Ingresos del personal*

*Prohíbese en las entidades del Gobierno Nacional, gobiernos regionales y gobiernos locales, el reajuste o incremento de remuneraciones, bonificaciones, dietas, asignaciones, retribuciones, estímulos, incentivos, compensaciones económicas y beneficios de cualquier naturaleza, cualquiera sea su forma, modalidad, periodicidad, y fuente de financiamiento. Asimismo, queda prohibida la aprobación de nuevas bonificaciones, asignaciones, incentivos, estímulos, retribuciones, dietas, compensaciones económicas y beneficios de toda índole con las mismas características señaladas*

<sup>4</sup> Expediente 00142-2011-PA/TC, Fundamento 26, en concordancia con el Acápite 2 de la Parte Resolutiva de la indicada Sentencia del T Constitucional.

*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."*

Esta prohibición es inconstitucional porque desconoce que un tribunal arbitral está sujeto a la Constitución y, en ese sentido, puede efectuar un control difuso de constitucionalidad de las leyes y, por tanto, puede inaplicar una ley cuando ésta contraviene los principios y derechos garantizados en la Constitución.

El Tribunal Constitucional ha reconocido expresamente que un tribunal arbitral puede efectuar control difuso.

En efecto, en la Sentencia 00142-2011-PA/TC, publicada el 26 de setiembre de 2011, ha sentado con carácter de precedente vinculante, la facultad de control difuso de los árbitros. Así, en el fundamento 26, ha dejado sentado el siguiente precedente vinculante:

*"Por ello, se instituye la siguiente regla: El control difuso de la jurisdicción arbitral se rige por las disposiciones del artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional y la jurisprudencia vinculante dictada por este Tribunal Constitucional sobre el control difuso. Sólo podrá ejercerse el control difuso de constitucionalidad sobre una norma aplicable al caso de la que dependa la validez del laudo arbitral, siempre que no sea posible obtener de ella una interpretación conforme a la Constitución y además, se verifique la existencia de un perjuicio claro y directo respecto al derecho de alguna de las partes."*

Esta posición del Tribunal Constitucional, por cierto, no es nueva. Ya con anterioridad, en el fundamento 8 de la Sentencia N° 06167-2005-PH/TC, publicada el 9 de marzo de 2006, señaló que los árbitros se encuentran vinculados a los preceptos y principios constitucionales:

*"Qué duda cabe, que prima facie la confluencia de estos cuatro requisitos definen la naturaleza de la jurisdicción arbitral, suponiendo un ejercicio de la potestad de administrar justicia, y en tal medida, resulta de aplicación en sede arbitral el artículo VI in fine del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional por el cual los jueces (y por extensión, también los árbitros) quedan vinculados a los preceptos y principios constitucionales conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones del Tribunal Constitucional; sin perjuicio del precedente vinculante con efectos normativos del artículo VII del*

*título preliminar del Código Procesal Constitucional." (Fundamento 8, último párrafo).*

Y en el fundamento 11 de la misma sentencia resaltó la supremacía de la Constitución a la cual también se encuentran vinculados los árbitros:

*"De allí que el proceso arbitral tiene una doble dimensión pues, aunque es fundamentalmente subjetivo ya que su fin es proteger los intereses de las partes, también tiene una dimensión objetiva, definida por el respeto a la supremacía normativa de la Constitución, dispuesta por el artículo 51° de la Carta Magna; ambas dimensiones, (subjetiva y objetiva) son interdependientes y es necesario modularlas en la norma legal y/o jurisprudencia."*

Es por ello que tiene sentido afirmar, como lo hace el Tribunal Constitucional en el fundamento 24 de su Sentencia N° 00142-2001-PA/TC, (ya comentado anteriormente) que la garantía del control difuso de constitucionalidad también puede ser ejercida por los árbitros.

En consecuencia, corresponde al presente Tribunal Arbitral analizar la constitucionalidad de la prohibición de otorgamiento, incremento y reajustes de los beneficios económicos contenida en el artículo 6° de la Ley 30518 "Ley de Presupuesto del sector público para el año fiscal 2017", y, en su caso, no aplicarla por vulnerar los derechos fundamentales a la negociación colectiva y a una remuneración equitativa y suficiente.

#### 5. Sobre el principio de provisión presupuestaria y su interpretación por el Tribunal Constitucional:

El Tribunal Constitucional ha establecido que toda mejora económica debe armonizarse con la disponibilidad presupuestaria, debiendo tenerse asegurado su financiamiento mediante ingresos propios, a fin de no afectar el equilibrio presupuestario.

El inciso 10 del artículo IV de la Ley Marco del Empleo Público, Ley 28175, recoge el principio de provisión presupuestaria según el cual: "Todo acto relativo al empleo público que tenga incidencia presupuestaria debe estar debidamente autorizado y presupuestado."

Al respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado:

"51. (...) "

*El artículo 28 de la Constitución dispone que el Estado reconoce el derecho a la negociación colectiva, cautela su ejercicio democrático, fomenta la negociación colectiva y que la convención colectiva tiene fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado.*

*Al respecto, este Colegiado anteriormente ha señalado que "(...) el derecho constitucional a la negociación colectiva se expresa principalmente en el deber del Estado de fomentar y estimular la negociación colectiva entre los empleadores y trabajadores, conforme a las condiciones nacionales, de modo que la convención colectiva que se deriva de la negociación colectiva tiene fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado" (Caso COSAPI S.A., Exp. N. 0785-2004-AA/TC, fundamento 5).*

*52. Para ser titular de este derecho existe una condición previa que se deriva del carácter colectivo de la negociación, de manera que los titulares deberán ser los sindicatos, las organizaciones representativas de los trabajadores o los representantes de los trabajadores.*

*En ese sentido, la Constitución reconoce en su artículo 42° el derecho de sindicación de los servidores públicos. Consecuentemente, las organizaciones sindicales de los servidores públicos serán titulares del derecho a la negociación colectiva, con las excepciones que establece el mismo artículo 42°, a saber los funcionarios del Estado con poder de decisión, los que desempeñan cargos de confianza o de dirección, y los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional.*

*Por ello, para una adecuada interpretación del ejercicio del derecho a la negociación colectiva de los servidores, conforme a la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución, debemos tener presente el Convenio N° 151 de la OIT relativo a la protección del derecho de sindicación y los procedimientos para determinar las condiciones del empleo en la administración pública.*

*53. Dicho Convenio establece en su artículo 7° que deberán adoptarse, de ser necesario, medidas adecuadas a las condiciones nacionales para estimular y fomentar el pleno desarrollo y utilización de procedimientos de negociación entre las autoridades públicas competentes y las organizaciones de empleados públicos en torno a las condiciones de empleo, o de cualesquiera otros métodos que permitan a los representantes*

*de los empleados públicos participar en la determinación de dichas condiciones.*

*En el caso del Perú, el ejercicio del derecho a la negociación colectiva de los servidores públicos, a través de sus organizaciones sindicales, como cualquier otro derecho, no es absoluto y está sujeto a límites.*

*En efecto, dentro de las condiciones nacionales a que hace referencia el Convenio 151, la Constitución establece determinadas normas relativas al presupuesto público. En efecto, a tenor de los artículos 77° y 78° de la Norma Suprema, el presupuesto asigna equitativamente los recursos públicos, y su proyecto debe estar efectivamente equilibrado.*

*Consecuentemente, si el empleador de los servidores públicos es el Estado a través de sus diferentes dependencias, las limitaciones presupuestadas que se derivan de la Constitución deben ser cumplidas en todos los ámbitos del Estado.*

*Por ello, en el caso de las negociaciones colectivas de los servidores públicos, éstas deberán efectuarse considerando el límite constitucional que impone un presupuesto equilibrado y equitativo, cuya aprobación corresponde al Congreso de la República, ya que las condiciones de empleo en la administración pública se financian con recursos de los contribuyentes y de la Nación.*

*54. Por otro lado, una negociación colectiva en el ámbito laboral implica contraponer posiciones, negociar y llegar a un acuerdo real que ambas partes puedan cumplir. En tal sentido, no porque la ley disponga que todo acto relativo al empleo público que tenga incidencia presupuestaria debe estar debidamente autorizado y presupuestado se vulnera el derecho a la negociación colectiva y a la libertad sindical.*

*En efecto, precisamente después de los acuerdos logrados mediante la negociación colectiva, conforme a la legislación vigente para los servidores públicos, los que tengan incidencia económica se podrán autorizar y programar en el presupuesto."*

Por tanto, se demuestra que desde la doctrina del Tribunal Constitucional, es posible acordar incrementos remunerativos puesto que después de los acuerdos logrados aquellos que tengan incidencia económica podrán ser autorizados y programados en el presupuesto.



6. Sobre la Ley N° 30057 "Ley de Servicio Civil" y su inconstitucional exclusión a las peticiones de carácter económico en las negociaciones colectivas.

Esta exclusión es inconstitucional porque desconoce el artículo 28 y 42 de nuestra Constitución, los cuales deben de ser interpretados sistemáticamente. Asimismo, se vulnera el Convenio 151 de la OIT ratificado por el Perú el 27 octubre de 1980, que regula las relaciones laborales en el sector público. De otro lado, ignora las anteriores sentencias en donde se declararan dispositivos legales similares que se encontraban en las leyes de presupuesto como inconstitucionales por el Tribunal Constitucional.

En efecto, en la Sentencia del 26 de abril del 2016, donde el Tribunal Constitucional se pronunció sobre la inconstitucionalidad de estas disposiciones. Este declaró de esta forma las demandas presentadas fundadas en parte y a las restricciones que se imponía a la negociación colectiva como inconstitucionales. Señalando el tribunal Constitucional:

*"148. Ahora bien, la negociación colectiva es también uno de los mecanismos básicos para la armonización de los intereses contradictorios de las partes en el marco de una relación laboral (fundamento 8 de la STC 3561-2009-PA/TC). Es por ello que el artículo 4 del Convenio 98 de la OIT y, de manera más específica, el artículo 7 del Convenio 151 de la OIT, imponen a los Estados la obligación de adoptar las medidas adecuadas a*

*sus condiciones nacionales para estimular y fomentar la negociación colectiva. Nuestra propia Constitución le impone al Estado el deber de fomentar la negociación colectiva y promover formas de solución pacífica de los conflictos laborales. Asimismo, impone al Estado la obligación de asegurar que los convenios aprobados tengan fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado (artículo 28.2 de la Constitución). Sobre esta base, este Tribunal ha establecido que "la negociación colectiva se expresa principalmente en el deber del Estado de fomentar y estimular la negociación colectiva entre los empleadores y trabajadores, conforme a las condiciones nacionales, de modo que la convención colectiva que se deriva de la negociación colectiva tiene fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado" (fundamento 5 de la STC 0785-2004-PA/TC).*

*149. En otro momento, este Tribunal Constitucional ha expresado que la Constitución encargó al Estado peruano "el fomento de la negociación colectiva y la promoción de formas de solución pacífica de los conflictos, lo que significa no sólo que éste debe garantizar el derecho a la negociación colectiva, sino también que debe promover su desarrollo".*

*Es más, de modo específico, ha dicho que "el artículo 28 de la Constitución debe interpretarse en el sentido de que, si bien esta labor de fomento y promoción de la negociación colectiva, implica, entre otras acciones, que el Estado promueva las condiciones necesarias para que las partes negocien libremente, ante situaciones de diferenciación admisible, el Estado debe realizar determinadas acciones positivas para asegurar las posibilidades de desarrollo y efectividad de la negociación colectiva, pudiendo otorgar determinado "plus de tutela" cuando ésta sea la única vía para hacer posible la negociación colectiva" (fundamento 3 de la STC 0261-2003-AA/TC)".*

150. *Sobre la base de lo expuesto, este Tribunal Constitucional entiende que si bien la obligación constitucional de estimular y fomentar la negociación colectiva entre los empleadores y las organizaciones de trabajadores, lleva consigo alguna disminución del papel del Estado en la fijación de las condiciones de trabajo y empleo, no puede desembocar en una anulación de su rol estatal de garante de los derechos fundamentales y de los bienes o principios constitucionales que puedan estar involucrados, particularmente en este caso el derecho a la negociación colectiva de los trabajadores públicos.*

151. *Por último, con relación a la importancia del ejercicio de la negociación colectiva y su impacto en la administración pública, la*

*Comisión de Expertos de la OIT tiene dicho que este mecanismo "lejos de perjudicar la calidad de los servicios públicos y el interés general, puede contribuir a establecer relaciones de trabajo armoniosas, contribuir a una mayor eficacia y efectividad de los servicios y, sobre todo, a crear condiciones de un trabajo decente, en el que se respete la dignidad humana de los empleados públicos. De hecho, la negociación colectiva en la administración pública en los países donde existe ha dado lugar -y así lo reconocen los gobiernos a esta evolución positiva" (párrafo 28 del Informe de la CEACR, 2013)".*

En síntesis los principales argumentos fueron los siguientes:

- El artículo 42 de nuestra constitución sí reconoce la titularidad del derecho de negociación colectiva para los empleados públicos, debido a que:
  - a) Se hace un reconocimiento implícito, ya que se reconoce la sindicalización y la huelga, derechos que guardan entera relación para su cumplimiento pleno.

- b) Se debe hacer una interpretación sistemática y en conjunto a lo señalado en el artículo 28 donde sí se reconoce y se impone el deber al estado de fomentarla.
- El concepto de condiciones de trabajo incluye las materias salariales y aspectos económicos. De esta manera, cuando la LSC señala que solo se puede negociar las condiciones de trabajo, se están aceptando implícitamente las compensaciones económicas.
  - El inciso 2 del artículo 28 de la Constitución establece de manera expresa que el Estado peruano tiene la obligación de fomentar la negociación colectiva.
  - El Comité de Libertad Sindical de la OIT se ha referido que si bien el Convenio 151 de la OIT existen otros métodos distintos a la negociación colectiva se debe privilegiar la negociación colectiva para los empleados públicos.
  - El equilibrio presupuestal es un límite a las negociaciones salariales; sin embargo, este precepto no debe de limitar ni restringir la negociación colectiva. Haciendo así, una interpretación sistemática y armoniosa de los artículos 28.2, 42, 77 y 78 del texto constitucional y los Convenios 98 y 151 de la OIT.

El Tribunal Constitucional resolvió que las posiciones que desconocían el derecho pleno a la negociación colectiva eran inconstitucionales. Basado en diversos instrumentos constitucionales y del derecho internacional. Con ello, el modelo restrictivo que planteo primigeniamente la Ley 30057, fue modificado. Con la declaración de inconstitucionalidad los artículos restrictivos o que generaban las restricciones fueron eliminados. Estos fueron:

Artículos declarados inconstitucionales	Texto original de la Ley de Servicio Civil	Modificación por parte de la sentencia de inconstitucionalidad
Artículo 31.2	"La compensación económica se paga mensualmente e incluye la Valorización Principal y la Ajustada, y la Priorizada, de corresponder. El pago mensual corresponde a un catorceavo (1/14) de la compensación económica. Las vacaciones y los	"La compensación económica se paga mensualmente e incluye la Valorización Principal y la Ajustada, y la Priorizada, de corresponder. El pago mensual corresponde a un catorceavo (1/14) de la compensación económica. Las vacaciones y los aguinaldos son

Arbitraje en Materia Laboral - Negociación Colectiva 2017-2018.  
 SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA MUNICIPALIDAD DE LA MOLINA  
 Con la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LA MOLINA

	aguinaldos son equivalentes al pago mensual. Esta disposición no admite excepciones ni interpretaciones, ni es materia de negociación".	equivalentes al pago mensual. Esta disposición no admite excepciones ni interpretaciones".
Tercer párrafo del artículo 40	"Ninguna negociación colectiva puede alterar la valorización de los puestos que resulten de la aplicación de la presente Ley"	Párrafo eliminado por completo.
Artículo 42	"Los servidores civiles tienen derecho a solicitar la mejora de sus compensaciones no económicas, incluyendo el cambio de condiciones de trabajo o condiciones de empleo, de acuerdo con las posibilidades presupuestarias y de infraestructura de la entidad y la naturaleza de las funciones que en ella se cumplen".	"Los servidores civiles tienen derecho a solicitar la mejora de sus condiciones de trabajo o condiciones de empleo, de acuerdo con las posibilidades presupuestarias y de infraestructura de la entidad y la naturaleza de las funciones que en ella se cumplen".
Literal b) del artículo 44	"La contrapropuesta o propuestas de la entidad relativas a compensaciones económicas son nulas de pleno derecho".	Literal eliminado por completo.

Con la decisión del TC, se ha configurado un nuevo modelo de negociación colectiva que amplía los parámetros originales con la que fue concebida en la LSC. Este nuevo modelo contiene las siguientes características:

- Reconocimiento de la negociación colectiva como derecho de los empleados públicos.
- Contenido negocial amplio. Donde se incluye la negociación del salario, poniendo como límite a este el equilibrio presupuestal.
- Negociación bianual, con iniciativa negocial de los sindicatos con la presentación del pliego de reclamos.
- Negociación por entidad pública y con fechas para el ingreso del pliego, la negociación y la entrada en vigencia del convenio colectivo.
- Si no se llega a un acuerdo en la etapa de la conciliación, cualquiera de las partes negociadoras podrá requerir el arbitraje potestativo. Si es que los empleados públicos no se han ido a la huelga.

En suma, se demuestra que desde la jurisprudencia constitucional las restricciones y exclusiones que hace la Ley 30057 son inconstitucionales. Es decir, se encuentran fuera del marco jurídico constitucional y del Estado Democrático de Derecho en el que nos encontramos. Con esto, podemos

afirmar que es posible hacer peticiones de carácter económico en las negociaciones colectivas en el ámbito del Sector Público.

### 7. Sobre la *vacatio sententiae*

Es necesario señalar que el Tribunal Constitucional en el considerando cuatro de la parte resolutive de la sentencia del 26 de abril del 2016, reitera el pedido al Congreso de la República apruebe la regulación de la negociación colectiva. Esta aprobación debe darse en un plazo que no exceda un año, plazo que comenzó en la primera legislatura ordinaria del periodo 2016-2017. Durante este plazo, el Tribunal ha declarado la *vacatio sententiae*.

*"REITERAR la exhortación al Congreso de la República en la sentencia de inconstitucionalidad de fecha 3 de setiembre de 2015 (Expedientes 3-2013-PI; 04-2013-PI; 23-2013-PI-acumulados) para que, en el marco de sus atribuciones y, conforme a lo señalado en el fundamento 157 de la presente sentencia, apruebe la regulación de la negociación colectiva, a partir de la primera legislatura ordinaria del periodo 2016-2017 y por el plazo que no*

*podrá exceder de un año, lapso dentro del cual se decreta la vacatio sententiae del punto resolutivo 1.b al Li y el punto resolutivo 2 de esta sentencia."*

Hasta el momento, y estando cerca de culminar la primera legislatura ordinaria del periodo 2016-2017, el Congreso de la República no ha aprobado una norma que regula las relaciones colectivas de trabajo en el sector público. Sin embargo, debemos de señalar que si bien se ha declarado la *vacatio sententiae*, si se puede aplicar las disposiciones que se encuentran en la citada sentencia. Esto debido a que como señala el Cesar Landa<sup>5</sup>:

*"La gran diferencia entre la justicia constitucional y la justicia ordinaria radica en el ejercicio del control abstracto de las normas legales. Por cuanto el control del poder al constituir una tarea jurídica y política, se requiere de una legitimidad no sólo por su origen, sino por los resultados, en base a una consistente argumentación constitucional.*

*(...)*  
*Así, por un lado, la sentencia constitucional como cualquier otra sentencia en principio está investida de la misma naturaleza de un fallo judicial ordinario; sin embargo, dada la finalidad material al cual está vinculado un proceso constitucional, se ha trasladado mecánicamente*

<sup>5</sup> LANDA ARROYO, César. "Justicia constitucional en América Latina". Revista ius et veritas, Lima, N° 49, Diciembre 2014

*una falsa dicotomía propia de una sentencia ordinaria, al declarar fundada o infundada una demanda y, en consecuencia, expulsar una norma o mantenerla en el sistema jurídico.*

*Ello es así; debido a que el juez constitucional, al identificar un vicio sobre la constitucionalidad de una norma legal, se le presenta un abanico de opciones entre la declaración de constitucionalidad e inconstitucionalidad de la norma impugnada; a partir de lo cual puede construir diferentes tipos de sentencias atípicas, con diversos alcances, límites y efectos jurídicos en su fallo."*

Por tanto, se debe de resaltar la diferencia que existe entre la justicia ordinaria y la constitucional. Teniendo en cuenta que esta última no solo tiene un razonamiento jurídico, sino también político.

Con ello, su legitimidad requiere de resultados. Los cuales no son más que el hacer efectiva sus disposiciones en el momento de impartir justicia, sean estos en los juzgados como también en los Tribunales Arbitrales en donde se cuenta también con el control difuso de las normas, tal y como lo hemos señalado en líneas arriba.

#### 8. Sobre el reconocimiento de la libertad sindical y la negociación colectiva en nuestra constitución y tratados ratificados por nuestro país

La libertad sindical, como derecho fundamental reconocido en los instrumentos internacionales (artículo 23º, numeral 4 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, y el artículo 22º, numeral 1) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos tiene un contenido estático que se encuentra referido a la posibilidad de constituir organizaciones sindicales y de afiliarse o desafiliarse de éstas (libertad sindical positiva y negativa); pero a su vez, también posee un contenido dinámico, en virtud del cual éstas organizaciones pueden negociar colectivamente y, eventualmente realizar huelgas observando los requisitos establecidos por ley.

El artículo 8º del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, señala que los Estados parte se comprometen a garantizar el derecho de toda persona a fundar sindicatos y afiliarse al de su elección para promover y proteger sus intereses económicos y sociales; conjugando así los aspectos estático y dinámico de este derecho.

En lo que se refiere a la OIT, los dos convenios que fundamentalmente se ocupan de la negociación colectiva son el convenio 87 y 98, ambos ratificados por el Estado peruano y que forman parte de los cinco Convenios fundamentales y de especial seguimiento de parte de la organización.

A partir de estos instrumentos internacionales es evidente, pues, el reconocimiento del derecho a la libertad sindical conjuntamente con la libertad de actuación de los sujetos colectivos en defensa de los derechos e intereses de sus afiliados. Por ello, asumir o permitir que un sindicato esté privado de manera absoluta de la posibilidad de negociar colectivamente, carece de todo sentido, y evidentemente vulnera el derecho a la libertad sindical.

La negociación colectiva como contenido esencial de la libertad sindical ha sido reconocida expresamente por los órganos de aplicación y control de la OIT. Así, el Comité de Libertad Sindical ha señalado que "(...) *el derecho de la libre negociación colectiva para todos los trabajadores que no gozan de las garantías que establece un estatuto de funcionarios públicos constituye un derecho sindical fundamental. (...) el derecho a negociar libremente con los empleadores las condiciones de trabajo constituye un elemento esencial de la libertad sindical.*"

En lo que se refiere específicamente a la negociación colectiva, que podría verse afectada en el presente caso, ésta constituye la facultad que tienen los empleadores y los trabajadores, de manera conjunta, de autorregular sus relaciones, creando verdaderas normas jurídicas aplicables dentro del ámbito de negociación.

En el ámbito nacional la negociación colectiva se encuentra reconocida en el artículo 28°, inciso 2) de la Constitución Política del Perú, conjuntamente con la sindicación y la huelga. La referida norma señala: "*El Estado reconoce los derechos de sindicación, negociación colectiva y huelga. Cautela su ejercicio democrático: (...) Fomenta la negociación colectiva y promueve formas de solución pacífica de los conflictos laborales.*"

El reconocimiento constitucional de la negociación colectiva como facultad auto normativa de los sujetos sociales, significa el establecimiento de un pluralismo jurídico que no deriva de la voluntad del Estado sino de la propia Constitución; en tal sentido se impone una relación de mutuo respeto entre ambas fuentes normativas; cuyos límites estarán marcados por criterios de competencia antes que de jerarquía.

Por lo expuesto, no cabe duda que el reconocimiento de la libertad sindical en los instrumentos internacionales de derechos humanos, significa un límite al ejercicio del poder de cualquier Estado miembro, de tal manera que éstos deben abstenerse de emitir normas o actos administrativos que afecten el contenido de este derecho.

#### 9. Sobre las limitaciones constitucionalmente válidas al derecho fundamental

### a la negociación colectiva y el test de razonabilidad

El marco constitucional que define el conjunto de derechos previstos para todo trabajador (persona que desarrolla una prestación personal de servicios subordinada) tiene como sustento constitucional lo establecido en los artículos 23° y 51° de la Constitución:

A partir de lo dispuesto en el artículo 23° de la Constitución, ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, quedando comprendidos los que le corresponden al trabajador como tal (denominados por la doctrina derechos laborales específicos, como la libertad sindical o la estabilidad laboral como parte del contenido esencial del derecho al trabajo) como aquellos

que le corresponden por el hecho de ser persona (denominados derechos laborales inespecíficos, como es la libertad de expresión). La aplicación de estos derechos constitucionales no puede ser limitada por ninguna norma.

En el marco del artículo 23° de la Constitución, los derechos laborales reconocidos a todo trabajador tienen aplicación directa por tratarse de derechos fundamentales, a esta conclusión arribamos a partir de una interpretación del texto constitucional en base a los principios de coherencia normativa, fuerza normativa de la Constitución y concordancia práctica.

Así, por ejemplo, el derecho constitucional a la libertad sindical, al encontrarse previsto en la Constitución resulta de aplicación directa junto con lo dispuesto por el Convenio N° 87 y 98 de la OIT que regulan libertad sindical, conformando un bloque de constitucionalidad en tanto las normas internacionales, según lo dispuesto en la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución, sirven de marco interpretativo del contenido constitucional de los derechos reconocidos por la Constitución.

También el citado artículo 23° de la Constitución contiene un conjunto de obligaciones y responsabilidades estatales con relación al trabajo: a) promover condiciones para el progreso social y económico, para tal efecto, tiene la obligación de establecer políticas de fomento del empleo productivo y de educación para el trabajo; b) asegurar que ninguna relación laboral limite el ejercicio de los derechos constitucionales ni desconozca o rebaje la dignidad del trabajador; c) asegurar que a ningún trabajador se le obligue a prestar servicios sin retribución compensatoria o sin su libre consentimiento y d) proteger especialmente la actividad laboral de la madre, el menor de edad y el impedido.



Precisamente, con apego a la cláusula de Estado Social, las medidas legislativas adoptadas de cara a regular el empleo público no pueden estar divorciadas de los derechos reconocidos por la Constitución para todo trabajador y no pueden privar arbitraria y desproporcionadamente a estos del goce de los derechos económicos y sociales consagrados en la Constitución.

Si una medida legislativa tiene como objeto limitar el ejercicio del derecho fundamental a la negociación colectiva, la misma debe ser evaluada a partir de un juicio de ponderación al producirse un conflicto entre principios de orden constitucional que limitan seriamente la generación de gastos en el sector público (principio de legalidad y equilibrio presupuestario) y, de otro lado, un derecho fundamental, como es el derecho a la negociación colectiva.

Para ello utilizaremos el denominado test de razonabilidad o proporcionalidad desarrollado por el Tribunal Constitucional.

Conforme a dicho test, pasaremos a analizar si la restricción o limitación del ejercicio de la negociación colectiva, en el sentido de prohibición de mejorar remuneraciones o complementos remunerativos de cualquier índole, es constitucional a la luz de sus tres sub principios: el de idoneidad o de adecuación, el de necesidad y el de proporcionalidad.

En cuanto al primero de ellos, sub principio de idoneidad o adecuación, nos dice el Tribunal que el análisis de "(...) *toda injerencia en los derechos fundamentales debe ser idónea o capaz para fomentar un objetivo constitucionalmente legítimo. En otros términos, este sub principio supone dos cosas: primero, la legitimidad constitucional del objetivo; y, segundo, la idoneidad de la medida utilizada.*" (Las cursivas son nuestras).

En el presente caso observamos que la limitación del derecho a la negociación colectiva de los trabajadores del sector público en cuanto a sus posibilidades de pactar incrementos remunerativos o de cualquier naturaleza, responde a razones de planificación presupuestal destinadas a la necesidad de controlar, y presumiblemente, equilibrar el presupuesto público.

Sus fines son pues, prima facie, coincidentes con los principios constitucionales de legalidad y equilibrio financiero, previstos en el artículo 78° de la Constitución. Decimos prima facie, porque para el propio Tribunal Constitucional en el fundamento jurídico 9 de la sentencia recaída en el expediente N° 004-2004-CC/TC, se reconoce como otro principio presupuestario al principio de justicia presupuestaria: contemplado en los artículos 16° y 77° de la Constitución, que establece que la aprobación o autorización para la captación de ingresos y la ejecución de gastos supone un compromiso con la consagración de valores comunitarios y la construcción del

bien común. De allí que los fines estatales previstos en el texto fundamental de la República se constituyan en la razón de ser y en el sentido de la actividad presupuestal."

Según el segundo sub principio, el de necesidad, el Tribunal afirma que para que una injerencia en los derechos fundamentales sea necesaria, no debe existir ningún otro medio alternativo que revista, por lo menos, la misma idoneidad para alcanzar el objetivo propuesto y que sea más benigno con el derecho afectado.

Se trata de una comparación de la medida adoptada con los medios alternativos disponibles, y en la cual se analiza, por un lado, la idoneidad equivalente o mayor del medio alternativo; y, por otro, su menor grado de intervención en el derecho fundamental.

Tratándose de un grado de intervención grave en el ejercicio del derecho a la negociación colectiva de los trabajadores del sector público, el medio elegido (limitación o restricción absoluta de la posibilidad de negociar colectivamente incrementos de remuneraciones o complementos remunerativos de cualquier naturaleza como un instrumento de control del gasto público) debe aparecer como absolutamente necesario para la consecución del objetivo constitucional (preservar principios presupuestarios como el de legalidad y equilibrio financiero), sin que exista otra política menos gravosa o que genere un menor daño.

Decimos que la afectación en el derecho a la negociación colectiva de los trabajadores públicos es grave pues, no cabe duda que la negociación colectiva cumple con un papel esencial en "los procesos de producción y distribución de la riqueza, y también de asignación y ejercicio del poder.

Precisamente, la negociación colectiva en el Perú en los últimos años, y con especial énfasis en el sector público, ha perdido esa función esencial, desapareciendo su carácter equilibrador y compensador de las desigualdades económicas, funciones que han quedado relegadas a un sector reducido de la población asalariada, excluyendo a la mayoría y afectando el rol esencial que la Constitución otorga al Estado en el fomento de la negociación colectiva y como promotor de condiciones para el progreso social y económico de los trabajadores, conforme a los artículos 28° y 23°.

De ahí que la prohibición de negociar incrementos remunerativos o de sus complementos resulta una afectación sumamente grave. Ahora bien ¿dicha limitación grave de un derecho fundamental aparece como absolutamente necesaria para la consecución del objetivo constitucional de preservar

principios presupuestarios como el de legalidad y equilibrio financiero, sin que exista otra política menos gravosa o que genere un menor daño?.

El Comité de Libertad Sindical de la OIT arroja algunas luces para resolver esta interrogante. A continuación presentamos algunos de sus pronunciamientos, ilustrativos para resolver el presente caso:

*"1007. En un caso en el que, en el marco de una política de estabilización se suspendieron disposiciones de convenios colectivos en materia de remuneraciones (sector público y privado), el Comité subrayó que los convenios colectivos en vigor deben aplicarse íntegramente (salvo acuerdo de las partes) y en lo que respecta a negociaciones futuras sólo son admisibles las injerencias del gobierno con arreglo al siguiente principio: «si en virtud de una política de estabilización un gobierno considerara que las tasas de salarios no pueden fijarse libremente por negociación colectiva, tal restricción deberla aplicarse como medida de excepción, limitarse a lo necesario, no exceder de un período razonable e ir acompañada de garantías adecuadas para proteger el nivel de vida de los trabajadores»."*

*(Véanse Recopilación de 1996, párrafo 883 y 318° informe, caso núm. 1976, párrafo 613.)*

*"1008. La suspensión o la derogación - por vía de decreto, sin el acuerdo de las partes - de convenciones colectivas pactadas libremente por las mismas, viola el principio de negociación colectiva libre y voluntaria establecida en el artículo 4 del Convenio núm. 98. Si un gobierno desea que las cláusulas de una convención colectiva vigente se ajusten a la política económica del país, debe tratar de convencer a las partes de que tengan en cuenta voluntariamente tales consideraciones, sin imponerles la renegociación de los convenios colectivos vigentes.*

*(Véanse Recopilación de 1996, párrafo 876; 307° informe, caso núm. 1899, párrafo 84 y 323.er informe, caso núm. 2089, párrafo 491.)"*

Conforme a los pronunciamientos del Comité de Libertad Sindical la intervención estatal, a través de normas estatales que intervienen el contenido de los convenios colectivos, está sujeta a determinados límites y requisitos, como son:

- *La suspensión de cláusulas de contenido salarial, aun cuando tengan como sustento motivos presupuestarios, sólo puede aplicarse a los futuros convenios y no a los vigentes.*
- *Sería oportuno que las medidas que se dicten en el marco de una política presupuestaria tengan como marco el diálogo social con la intervención de las partes directamente involucradas.*
- *La intervención estatal en futuras negociaciones que tengan por objeto limitar el contenido salarial, deben estar sujetas en general a parámetros de razonabilidad y proporcionalidad (similares a los límites de toda intervención estatal en el contenido de un derecho fundamental).*
- *La restricción salarial debe ser una medida de excepción, limitarse a lo necesario sin exceder un período de tiempo razonable (temporal y proporcional).*
- *Las medidas de intervención deben ir acompañadas de medidas compensatorias.*

Adicionalmente, es importante señalar, que una medida de tal naturaleza por su generalidad no distingue la capacidad presupuestaria de entidades que reciben recursos del tesoro público para financiar sus gastos (entre ellos el de personal) de aquellas que lo financian con recursos directamente recaudados.

Finalmente, corresponde analizar el sub principio de proporcionalidad. Al respecto señala el Tribunal "(...) para que una injerencia en los derechos fundamentales sea legítima, el grado de realización del objetivo de intervención debe ser, por lo menos, equivalente o proporcional al grado de afectación del derecho fundamental. Se trata, por tanto, de la comparación de dos intensidades o grados: la realización del fin de la medida examinada y la afectación del derecho fundamental".

Corresponde entonces verificar si la realización del fin perseguido (equilibrio del presupuesto público) es proporcional a la medida adoptada (prohibición del contenido salarial de la negociación colectiva de los trabajadores del sector público).

Una medida de tal naturaleza, sin estar sujeta a un límite de tiempo, se convierte en una afectación desproporcionada, más aún si la misma se repite desde hace muchos años atrás en cada ley del presupuesto público. De otro lado, la medida, sin ningún criterio de justicia, subordina la política salarial al equilibrio presupuestario sin ningún sustento técnico que avale tal restricción.

Consecuentemente, la restricción establecida en el artículo 6° de la Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2017, Ley N° 30518, resulta ser incompatible con la Constitución al establecer una restricción irrazonable y

desproporcionada al ejercicio de la negociación colectiva para los trabajadores del sector público, y en el presente caso debe subsistir el derecho a la negociación colectiva preservando su contenido esencial.

#### 10. Otros pronunciamientos en casos similares a tener en consideración

A partir de la vigencia de restricciones o limitaciones graves del contenido salarial de la negociación colectiva, la Corte Suprema de la República y diversos Tribunales Arbitrales han desarrollado una línea jurisprudencial sólida que se inclina por inaplicar este tipo de restricciones graves del derecho a la negociación colectiva en cada caso concreto, haciendo prevalecer el "Principio de supremacía de la Constitución", contenido en el artículo 51° de dicha norma en concordancia con el artículo 138° que reconoce expresamente la aplicación del control difuso de las normas incompatibles con la constitución por parte de los jueces, potestad que es también reconocida a los Tribunales Arbitrales".

Así podemos mencionar los siguientes pronunciamientos a los que se suma el razonamiento y la argumentación jurídica del presente fallo:

- *Ejecutoria Suprema del 5 de diciembre del 2000, expedida por la Sala Constitucional y social de la Corte Suprema de la República, en la acción de impugnación del laudo arbitral del 31 de enero del 2000, incoada por PETROPERU.*
- *Ejecutoria Suprema del 13 de agosto de 2008 de la Primera Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia (recaída en la Apelación N° 137-2008-Lima) interpuesta por SUNARP con el Sindicato de Trabajadores de la Zona Registra' IX, Sede Lima sobre impugnación de laudo arbitral.*
- *Ejecutoria Suprema del 7 de enero de 2009 de la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República (recaída en la Apelación N° 000858-2008 - Lima) interpuesta por la Superintendencia de Registros Públicos con la Federación de trabajadores del Sistema Nacional de Registros Públicos y el Tribunal Arbitral sobre impugnación del laudo arbitral.*
- *Laudo Arbitral del 15 de diciembre de 2011, en los seguidos por el Sindicato de Trabajadores de la Zona Registral IX-Sede Lima con la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos.*

- *Laudo Arbitral del 21 de setiembre de 2011, en los seguidos por el Sindicato de Trabajadores Empleados del Servicio de Parques de Lima - SITRASERP-LIMA con SERPAR LIMA.*
- *Laudo Arbitral del 26 de abril de 2011, en los seguidos por el Sindicato de Trabajadores Obreros Municipales de Lima (SITRAOML) con la Municipalidad Distrital de Pueblo Libre (MML).*
- *Laudo Arbitral del 23 de junio del 2010, en los seguidos por el Sindicato de Trabajadores de la Comisión Nacional Supervisora de Empresas y Valores (SITCONASEV) con la CONASEV.*
- *Laudo Arbitral del 8 de agosto de 2008, emitido en los seguidos por el Sindicato de Trabajadores Administrativos de Petróleos del Perú con PETROPERÚ S.A.*
- *Laudo Arbitral del 24 de junio de 2008, emitido en los seguidos por la Coalición Nacional de Sindicatos de Petróleos del Perú y PETROPERÚ S.A.*
- *Laudo arbitral del 31 de julio de 2007, en los seguidos por la Coalición Nacional de Sindicatos de Petróleos del Perú con la empresa PETROPERÚ S.A.*
- *Laudo arbitral del 4 de enero del 2007, en los seguidos por el Sindicato de Trabajadores del Gobierno Regional del Callao con el Gobierno Regional del Callao.*
- *Laudo arbitral del 14 de diciembre de 2006, en los seguidos por el Sindicato de Trabajadores de la Comisión Nacional Supervisora de Empresas y Valores (SITCONASEV) con la CONASEV.*
- *Laudo arbitral del 26 de enero de 2006, en los seguidos por el Sindicato de Trabajadores de la Comisión Nacional Supervisora de Empresas y Valores y la CONASEV.*
- *Laudo arbitral del 17 de marzo del 2004, en los seguidos por la empresa Petróleos del Perú y el Sindicato Unificado de los Trabajadores del Petróleo, Energía, Derivados y Afines de la Región Grau, el Sindicato Único de Trabajadores de Petróleos del Perú - Operación Oleoducto Piura, el Sindicato Único de Empleados y Obreros de Petróleos del Perú - Operaciones Conchán, el Sindicato de Trabajadores de Petróleos del Perú - Oficina Principal, el Sindicato Único de Trabajadores de la División Refinación Selva Petróleos del*

*Perú - Iquitos, la Federación de Trabajadores del Petróleo y Afines y la Federación Nacional de Trabajadores Petroleros y Afines del Perú.*

*- Laudo arbitral del 14 de marzo del 2002, en los seguidos por la empresa Petróleos del Perú y el Sindicato Unificado de los Trabajadores del Petróleo, Energía, Derivados y Afines de la Región Grau, el Sindicato Único de Trabajadores de Petróleos del Perú - Operación Oleoducto Piura, el Sindicato Único de Empleados y Obreros de Petróleos del Perú- Operaciones Conchán, el Sindicato de Trabajadores de Petróleos del Perú- Oficina Principal, el Sindicato Único de Trabajadores de la División Refinación Selva Petróleos del Perú - Iquitos, la Federación de Trabajadores del Petróleo y Afines y la Federación Nacional de Trabajadores Petroleros y Afines del Perú.*

*- Laudo arbitral del 28 de febrero del 2001, en los seguidos entre la empresa Petróleos del Perú (PETROPERÚ) y el Sindicato Unificado de los Trabajadores del Petróleo, Energía, Derivados y Afines de la Región Grau, el Sindicato Único de Trabajadores de Petróleos del Perú - Operación Oleoducto Piura, el Sindicato Único de Empleados y Obreros de Petróleos del Perú - Operaciones Conchán, el Sindicato de Trabajadores de Petróleos del Perú- Oficina Principal, el Sindicato Único de Trabajadores de la División Refinación Selva Petróleos del Perú - Iquitos, la Federación de Trabajadores del Petróleo y Afines y la Federación Nacional de Trabajadores Petroleros y Afines del Perú.*

En atención a lo ya señalado en las consideraciones precedentes, este Colegiado colige que la Ley N° 30114 (en este caso su Artículo 6°) viola claramente el deber del Estado de promocionar la negociación colectiva y fomentar las formas pacíficas de solución de los conflictos colectivos de trabajo, según el Artículo 28 numeral 2) de la Constitución Política del Perú. Además, la norma en comento, contradice el principio de negociación colectiva libre y voluntaria, reconocida por el Convenio 98 de la OIT que en la sección anterior hemos desarrollado.

Dicho de otro modo, la comentada norma presupuestaría lo que pretende es recortar la negociación colectiva únicamente a las condiciones de trabajo y descartar por consiguiente la dilucidación de controversias referidas a condiciones económicas. De igual modo atenta contra la jurisdicción de los árbitros o tribunales arbitrales, en tanto jurisdicción especial con reconocimiento constitucional y cuya independencia también se encuentra reconocida en el número 2) del Artículo 139° de nuestra Constitución Política del Estado.

De ahí que admitir una barrera legal de este tipo, sería equiparable a imponer a los jueces de la jurisdicción ordinaria o constitucional una prohibición total a aplicar justicia, lo que es a todas luces inadmisibles por ser una manifiesta transgresión a "la unidad de la función jurisdiccional" y a la división de poderes del estado, ya que ninguna autoridad tiene la facultad de inmiscuirse en el ejercicio de las funciones otorgadas a los árbitros o tribunales arbitrales por la Constitución.

Por tanto, una prescripción normativa como el artículo 6°, es manifiestamente inconstitucional y por ende, correspondería ser inaplicada en virtud al deber-derecho derivado de la garantía de control difuso de constitucionalidad. Además, en este caso, la aplicación del control difuso, cumple con la regla contenida en el Fundamento 26° de la Sentencia expedida por el Pleno del Tribunal Constitucional en el Expediente 00142-2011 -PA/TC, dado que no es posible obtener de dicho Artículo 6, una interpretación compatible con la Constitución, en cuanto al contenido esencial del derecho a la negociación colectiva.

#### IV. PROPUESTA ADOPTADA POR EL TRIBUNAL ARBITRAL

Antes de ingresar al análisis de fondo sobre lo que es materia de la presente controversia, conviene señalar que por las consideraciones antes expuestas en la sección anterior y, en virtud a lo establecido en los artículos 51° y 138° de nuestra Constitución Política del Estado aprobada en 1993, este Colegiado determina la inaplicación al presente caso en concreto, del Art. 6° de la Ley 30518 – Ley de presupuesto del sector público para el año fiscal 2017, por ser contrario al numeral 2) del artículo 28° y al numeral 2) del Artículo 139° de la Constitución Política del Perú.

Asimismo, de conformidad con lo establecido en el artículo 65° del TUO de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo (LRCT), y en los artículos 57° y 61° del Reglamento de la LRCT, el Tribunal Arbitral debe recoger en su integridad la propuesta final de una de las partes, pudiendo únicamente atenuar posiciones extremas por razones de equidad.

De igual modo, es conveniente señalar que si bien no sólo el SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA MUNICIPALIDAD DE LA MOLINA sino también la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LA MOLINA han cumplido con presentar sus propuestas finales en forma de convenio colectivo.

Sobre la base de todo lo señalado y en mérito al control difuso desarrollado en líneas arriba, esta instancia arbitral decide acoger la pretensión del SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LA MOLINA,



A ello debemos agregar que este Colegiado deja en claro que si bien admite el otorgamiento de los incrementos demandados por el SINDICATO, los mismos son atenuados en virtud del principio de equidad y a fin de que ello no importe un desequilibrio para la normal marcha en el ejercicio de las funciones de la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LA MOLINA.

**POR CONSIGUIENTE, LOS ARBITROS QUE INTEGRAN ESTE COLEGIADO RESUELVEN POR ÚNANIMIDAD:**

**PRIMERO.**- Adoptar la propuesta final del SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA MUNICIPALIDAD DE LA MOLINA de acuerdo al Decreto Supremo 11-92-TR y en virtud del principio de equidad se atenúa en los siguientes términos:


1. La Municipalidad de la Molina, otorgará un aumento remunerativo de DOSCIENTOS DIEZ (S/. 210.00) Soles a partir de Enero del 2018 y DOSCIENTOS (S/. 200.00) Soles a partir de Enero del 2019.
2. La Municipalidad de la Molina otorgará un incrementos de la Bonificación escolar de MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA (S/. 1450) Soles adicional al ya existente actualmente que es de 1750 Soles.
3. La Municipalidad de la Molina otorgará un incremento del 40% a la bonificación por concepto de Vacaciones al ya existente que es de 60% lo que haría un total de 100% (Un sueldo íntegro).
4. La Municipalidad de la Molina otorgará la suma de SIETE MIL (7,000) Soles por el concepto de Apertura de Pliego en Enero del 2018.
5. La Municipalidad de la Molina otorgará la suma de SIETE MIL (7,000) Soles por el concepto de Cierre de Pliego en Enero del 2019.
6. La Municipalidad de la Molina se compromete con relación a la nivelación salarial a todos los trabajadores sin discriminación de ningún tipo a abordarlo en reuniones con trato directo con el sindicato.
7. La Municipalidad de La Molina otorgará un incremento de CUARENTA Y CINCO (S/. 45) Soles mensuales por concepto de movilidad y refrigerio al ya existente a partir de Enero del 2018.

SEGUNDO.- Precisar que el alcance del presente Laudo será solo a los trabajadores afiliados al sindicato.

TERCERO.- Regístrese y comuníquese a las partes para los fines de ley.



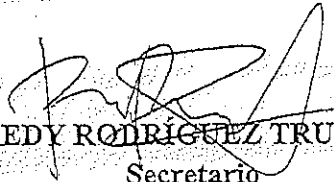
LEOPOLDO GAMARRA VILCHEZ  
Presidente del Tribunal Arbitral



FERMIN VEGAS FLORES  
Árbitro



JULIO CÉSAR FRANCO PÉREZ  
Árbitro



FREDY RODRÍGUEZ TRUJILLO  
Secretario