



SERPAR LIMA  
-Servicio de Parques de Lima

Fol. 039

RESOLUCION DE GERENCIA GENERAL N° 239-2011

Lima, 06 de septiembre de 2011

LA GERENCIA GENERAL DEL SERVICIO DE PARQUES DE LIMA  
HA EXPEDIDO LA SIGUIENTE RESOLUCIÓN:

SERVICIO DE PARQUES  
MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA  
ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL  
ABIGAIL STROMMEIER CASTILLO  
FEDATARIO  
REG. N° 344 FECHA 01/10/2011

VISTO:

El Informe N° 001-2011/SERPAR-LIMA/GA-SGP/JCT/MML, de fecha 05 de Septiembre del 2011, suscrito por el Abogado José Conde Toribio de la Sub-Gerencia de Personal, en concordancia con el Informe N° 337 - 2011-SERPAR-LIMA/GA-SGP/MML, de fecha 06 de Septiembre del 2011, suscrito por el Sub Gerente de Personal, y contando con el proveído de la Gerencia Administrativa de fecha 06 de Septiembre del 2011, relativo al cumplimiento del Laudo Arbitral recaído en la Negociación Colectiva realizado con el Sindicato Unificado de Trabajadores del Servicio de Parques de Lima Metropolitana -SUTSERP-.

DE PARQUES DE LIMA  
LAO LLOSA TALAVERA  
V° B°  
GERENTE GENERAL

CONSIDERANDO:

Que, mediante Resolución de la Gerencia General N° 074-2011 de fecha 15.03.2011 se constituyó la Comisión Paritaria a efectos de discutir el Pliego de Reclamos de 2011 presentado por el Sindicato Unificado de Trabajadores del Servicio de Parques de Lima Metropolitana la misma que no arribó a una formula de arreglo que dé satisfechas los puntos 1, 2, 3 y 4b de las Demandas Económicas del Pliego de Reclamos.

PARQUES DE LIMA  
CHAVEZ JURDO  
V° B°  
ADMINISTRATIVO

Que, a través de la solicitud del Sindicato Unificado de Trabajadores del Servicio de Parques de Lima Metropolitana -SUTSERP- se acudió ante el Ministerio de Trabajo y Promoción de Empleo, en etapa de conciliación la misma que concluyó el 30.05.2011 sin acuerdo entre las partes, solicitando las partes someter a arbitraje el procedimiento conforme el artículo 61° del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo -Decreto Supremo N° 010-2003-TR.

PARQUES DE LIMA  
V° B°  
DIRECTOR DE ASESORIA

Que, de acuerdo al Laudo Arbitral de fecha 09.07.2011, se emitió por parte del Arbitro Unico Dr. Christian Rómulo Martin Sánchez Reyes, el Laudo Arbitral a través del cual se da solución a la negociación antes citada a través de los siguientes acuerdos: (i) Incremento de la remuneración básica de los obreros a S/. 4.00 (Cuatro y 00/100 Nuevos Soles) diarios a partir del 01 de enero del 2011; (ii) Bonificación especial por única vez de S/. 4,000.00 (Cuatro Mil y 00/100 Nuevos Soles); (iii) Bonificación por cierre de Pliego de S/. 1,000.00 (Mil y 00/100 Nuevos Soles) por única vez en dos armadas iguales una al 30 de enero y la segunda al 15 de mayo del 2011; y, (iv) Incremento de la bonificación por el día de Lima al 20% del sueldo de un FI.

DE PARQUES DE LIMA  
V° B°  
DIRECTOR DE PLANIFICACION Y PRESUPUESTO

DE PARQUES DE LIMA  
ROSELLO SOTO QUIROZ  
V° B°  
GERENTE DE PERSONAL

Que, en el referido Laudo Arbitral fue notificado a la entidad con fecha 12 de Julio de 2011, habiendo transcurrido a la fecha mas de los 20 días señalados por el Art. 64° Numeral 1 del Decreto Legislativo N° 1071 que norma el Arbitraje, sin que haya sido materia de impugnación de alguna de las partes sometidas al arbitraje, mediante recurso de Anulación presentado ante la Corte Superior competente, conforme a lo establecido por el Art. 62° del citado Decreto Legislativo, razón por la cual el laudo arbitral en mención ha quedado consentido y es de obligatorio cumplimiento por las partes.

"Año de las Personas con Discapacidad en el Perú"  
"Año del Centenario de Machu Picchu para el Mundo"  
"Año del Centenario del Nacimiento de José María Arguedas y por la Lima de todas las Sangras"

SERVICIO DE PARQUES  
 MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA  
 COPIA FIEL DEL ORIGINAL  
 ABIGAIL STROHMEIER CASTILLO  
 FEDATARIO  
 REG. N° 3.999 FECHA 04/09/2011

Que, mediante los documento señalados en la parte expositiva se da cuenta de la negociación colectiva realizado por SERPAR-LIMA con el SUTSERP, habiendo conocido que el laudo arbitral materia de la presente Resolución es de carácter definitivo, inapelable y de obligatorio cumplimiento entre las partes, conforme lo señala el Art. 59° de la antes citada Ley de Arbitraje, el cual además indica que el mismo "produce efectos de cosa juzgada (...)", señalando asimismo "que el citado laudo tampoco fue impugnado - ante el Poder Judicial - porque de hacerlo habría originado un clima laboral negativo por parte de los obreros que integran el mencionado sindicato, llegando a una paralización que hubiera perjudicado el mantenimiento, conservación y seguridad de los parques que administra SERPAR-LIMA, además de grandes perjuicios económicos por la supresión de los servicios que se brinda en los diferentes Parques de Lima".

Estando a lo antes informado, de conformidad con el Informe N° 257-2011/SERPAR-LIMA/GG-OAL/MML, de fecha 07 de Septiembre del 2011, suscrito por el Director de la Oficina de Asesoría Legal; en aplicación de las atribuciones conferidas por la Ordenanza N° 758, que Aprueba el Estatuto de SERPAR-LIMA, señalado en su artículo 22° literal g); contando con las visaciones del Sub Gerente de Personal, de la Gerente Administrativa, del Director de la Oficina de Planificación y Presupuesto, y del Director de la Oficina de Asesoría Legal.

**SE RESUELVE:**

**ARTÍCULO PRIMERO: DECLARAR** consentido, así como disponer la ejecución del laudo Arbitral sobre la Negociación Colectiva correspondiente al Pliego de Reclamos del año 2011 del Sindicato Unificado de Trabajadores del Servicio de Parques de Lima Metropolitana - SUTSERP.

**ARTÍCULO SEGUNDO: ENCARGAR** a la Oficina de Planificación y Presupuesto, así como a la Gerencia Administrativa, realizar las acciones presupuestales y administrativas necesarias a fin de dar cumplimiento a la presente Resolución.

**REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

SERVICIO DE PARQUES - LIMA  
 MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA  
 Transcripción N°.....  
 A: .....  
 Para Conocimiento y fines cumpla con  
 Transcribir.....  
 N° ..... de fecha 06 SEP 2011  
 Atentamente.  
 .....  
 Lc. Adm. FIVIRA .....  
 Directora Administración de Presupuesto

GONZALO LOSA TALAVERA  
 GERENTE GENERAL  
 SERVICIO DE PARQUES  
 MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA

PARQUES DE LIMA  
 OFICINA CHAVEZ INGO  
 N° B°  
 GERENTE ADMINISTRATIVO

PARQUES DE LIMA  
 OFICINA DE PERSONAL (S)  
 N° B°  
 GERENTE DE PERSONAL

PARQUES DE LIMA  
 OFICINA DE ASesoría LEGAL  
 N° B°  
 DIRECTOR

PARQUES DE LIMA  
 N° B°  
 DIRECTOR

Sindicato Unificado de Trabajadores de Servicio de Parques y Jardines de Lima Metropolitana – SUTSERP-

Servicio de Parques de Lima –SERPAR-

Negociación Colectiva correspondiente al pliego de reclamos del año 2011 Exp. N° 162752-2010-MTPE/1/20.21

### LAUDO ARBITRAL

 En Lima, a los nueve días del mes de julio del 2011 por convocatoria del Arbitro único, Christian Rómulo Martín Sánchez Reyes, para dar solución a la discrepancia sometida a su decisión , correspondiente a la negociación colectiva del año 2011, se reunieron en las instalaciones de Servicio de Parques de Lima –SERPAR-, ubicadas en Natalio Sánchez N° 220, Oficina 305, Tercer Piso, Jesús María, por una parte en representación de SERPAR el señor **Gonzalo Fernando Llosa Talavera**, identificado con DNI N° 10137952, con domicilio en Natalio Sánchez N° 220. Oficina 801. Octavo Piso en calidad de Gerente General según poder inscrito en la Partida Electrónica N° 03006731 de los Registros Públicos de Lima, y con la participación de los señores miembros de la Comisión Negociadora de SERPAR, señores: **Gloria Angélica Chávez Idrogo**, identificada con D. N. I. N° 09398626 con el cargo de Gerente Administrativo, **Roxana Beatriz Patrón Heredia**, identificada con DNI N° 07904662 con el cargo de Sub Gerente de Personal; **Jorge Luís Carrillo Uribe**, identificado con D. N. I. N° 06008364; en el cargo de Sub Gerente de Tesorería; y, el señor **Luís Max Villavicencio Torres**, identificado con D. N. I. N° 08956204 en el cargo de Director de la Oficina de Asesoría Legal; en adelante **EL EMPLEADOR**; y de la otra el Sindicato Unificado de Trabajadores de Servicio de Parques y Jardines de Lima Metropolitana – SUTSERP-, con Registro Sindical N° 05827 de fecha 13 de marzo del año 2003; representado por su Comisión Negociadora integrada por los señores: **Alberto Bejarano Tapia** identificado con D.N.I. N°09500279 con el cargo de Secretario General; **Antero Coveñas Ipanaque** identificado con D.N.I. N° 06243176 con el cargo de Sub Secretario General; **Rodolfo**

**Castillo Alama** identificado con D.N.I. N°08836292 con el cargo de Secretario de Organización; **Oliverio Meza Romero** identificado con DNI N° 07083916 con el cargo de Secretario de Defensa; **Simón Sebastián Solano** identificado con DNI N° 10405660 con el cargo de Secretario de Economía, todos señalando como domicilio procesal el ubicado en el Jirón Carabaya N° 940 Oficina 106 Cercado de Lima a quienes en adelante se les denominará **EL SINDICATO**.

#### **I. Antecedentes**

- Castro*
1. Mediante Acta de Convenio Arbitral del 6 de junio del 2011, las partes acordaron someter a arbitraje, conforme a lo señalado en la cláusula segunda de dicho documento, los puntos 1,2, 3 y 4.b del pliego de reclamos (demandas económicas), en tal sentido, la presente controversia se circunscribe a los siguientes beneficios de carácter económico: 1) incremento de la remuneración básica de los obreros a partir del 1 de enero del 2011; 2) bonificación especial por única vez; 3) bonificación por cierre de pliego por única vez en dos armadas iguales una al 30 de enero y la segunda al 15 de mayo del 2011 y 4b) incremento de la bonificación por el día de Lima
  2. Tanto el Sindicato como SERPAR designaron como árbitro único al Dr. Christian Rómulo Martín Sánchez Reyes, según consta de la carta de fecha 15 de junio del 2011, designación que fue aceptada mediante carta de fecha 16 de junio de 2011.
  3. El árbitro único convocó a las partes para el inicio del proceso arbitral citándolos para la audiencia de fecha 21 de junio del presente oportunidad en la que declaró formalmente el inicio del proceso arbitral. En dicha audiencia, las partes entregaron sus propuestas finales por escrito entregando el árbitro único copia de cada una a la parte contraria.
  4. Con fecha 28 de junio último, se llevó a cabo la audiencia de alegatos haciendo uso de la palabra cada una de las partes para sustentar sus propuestas.

## II. Propuestas finales de las partes

1. EL SINDICATO presentó su propuesta final consistente en lo siguiente: 1) incremento de la remuneración básica de los obreros a S/. 4,00 (Cuatro y 00/100 Nuevos Soles) diarios a partir del 1 de enero del 2011; 2) bonificación especial por única vez de S/. 4 000,00 (Cuatro mil y 00/100 Nuevos Soles); 3) bonificación por cierre de pliego de S/. 1 000 (Mil y 00/100 Nuevos Soles) por única vez en dos armadas iguales una al 30 de enero y la segunda al 15 de mayo del 2011 y 4b) incremento de la bonificación por el día de Lima al 20% del sueldo de un F1
2. EL EMPLEADOR presentó su propuesta final manifestando respecto de cada de uno de los puntos anteriores, que no era posible otorgar ningún incremento debido a las restricciones presupuestarias dispuestas por los artículos 5° y 6° de la Ley del Presupuesto del Sector Público para el año fiscal 2011, Ley N° 29626;consecuentemente, su propuesta por cada rubro es de "0 Nuevos Soles". El fundamento central de la oferta "cero" de EL EMPLEADOR gira en torno a la imposibilidad de otorgar incrementos remunerativos o de beneficios de cualquier índole contenida en los artículos 5° y 6° de la Ley N° 29626.

## III. Fundamentos y alcances de la jurisdicción arbitral

3. La Constitución Política del Perú establece la jurisdicción arbitral en el inciso 1 del artículo 139°, señalando:"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(resaltado nuestro)".
4. En base al artículo citado, existe por parte de la doctrina, consenso en reconocer una doble fuente de legitimación de la jurisdicción arbitral, al sostener que "(...) siendo el Perú un Estado constitucional y democrático de Derecho, esta legitimación proviene de la voluntad general, plasmada por el constituyente en las

Cartas de 1979 y 1993; mientras que, en el marco de una determinada controversia, es el principio de autonomía de la voluntad de los privados, el elemento que legitima la intervención de los árbitros en la resolución del conflicto (resaltado propio)<sup>1</sup>.

En el mismo sentido, se ha pronunciado Hundskopf cuando señala que "(...) Si bien las partes escogen a los árbitros o se someten a un Tribunal Arbitral, la facultad de los mismos está, más que en la autonomía de la voluntad de las partes, en el reconocimiento por la constitución<sup>2</sup>.

5. A tenor de lo visto, entonces, no puede quedar duda alguna de la relevancia constitucional que tiene el arbitraje como —jurisdicción excepcional□, es decir, que no nos encontramos ante un instrumento meramente privado, sino que su trascendencia ha llevado a que la norma suprema le otorgue un reconocimiento como valor muy relevante del ordenamiento jurídico nacional.

6. Este origen constitucional de la vía arbitral ha quedado consagrado de manera concluyente y gráfica por el Tribunal Constitucional cuando ha afirmado que: "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 2º inciso 24 literal a de la Constitución, sino que tiene su origen y, en consecuencia, su límite, en el artículo 139º de la propia Constitución. De allí que el proceso arbitral tiene una doble dimensión pues, aunque es fundamentalmente subjetiva, ya que su fin es

<sup>1</sup> Landa Arroyo, César "El Arbitraje en la Constitución de 1993 y en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional". Pág. 107.

<sup>2</sup> Hundskopf, Oswaldo. "El Control Difuso en la Jurisdicción Arbitral". Artículo publicado en Diálogo con la Jurisprudencia, Actualidad, Análisis y Crítica Jurisprudencial, N° 91, Año II. Lima, 2006. Pág. 1

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 51º de la Carta Magna; ambas dimensiones, (subjetiva y objetiva) son interdependientes y es necesario modularlas en la norma legal y/o jurisprudencia. Tensión en la cual el árbitro o tribunal arbitral aparece en primera instancia como un compondor jurisdiccional, sujeto, en consecuencia, a la jurisprudencia constitucional de este Colegiado.

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 ni con lo establecido por la Ley General de Arbitraje, sino que se convierte en sede jurisdiccional constitucionalmente consagrada, con plenos derechos de autonomía y obligada a respetar los derechos fundamentales. Todo ello hace necesario que este Tribunal efectúe una lectura ius publicista de esta jurisdicción, para comprender su carácter privado; ya que, de lo contrario, se podrían desdibujar sus contornos constitucionales<sup>3</sup>.

**IV. Restricciones presupuestarias a la negociación colectiva: los artículos 5º y 6º de la Ley del Presupuesto del Sector Público para el año fiscal 2011 y los principios constitucionales presupuestarios**

Los artículos 5º y 6º de la Ley del Presupuesto del Sector Público para el año fiscal 2011 señalan:

***“Artículo 5.- Del control del gasto***

---

<sup>3</sup> Fundamento 11 de la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente 6167-2005-HC/TC.

5.1 Los titulares de las entidades públicas, el jefe de la Oficina de Presupuesto y el jefe de la Oficina de Administración, o los que hagan sus veces en el pliego presupuestario, son responsables, en el marco de los artículos 6 y 7 de la Ley N° 28411, Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto, de la debida aplicación de lo dispuesto en la presente Ley, en el marco del principio de legalidad, recogido en el artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

5.2 La Contraloría General de la República verifica el cumplimiento de lo dispuesto en la presente Ley y las demás disposiciones vinculadas al gasto público.

#### **“Artículo 6.- De los ingresos del personal**

6.1 Prohíbese en las entidades del nivel de Gobierno Nacional, gobiernos regionales y gobiernos locales, el reajuste o incremento de remuneraciones, bonificaciones, dietas, asignaciones, retribuciones, estímulos, incentivos y beneficios de toda índole, cualquiera sea su forma, modalidad, periodicidad, mecanismo y fuente de financiamiento. Asimismo, queda prohibida la aprobación de nuevas bonificaciones, asignaciones, incentivos, estímulos, retribuciones, dietas y beneficios de toda índole con las mismas características señaladas anteriormente. El Seguro Social de Salud (ESSALUD), los arbitrajes en materia laboral y la Empresa Petróleos del Perú (Petroperú S.A.) se sujetan a las limitaciones legales establecidas por la presente norma.

6.2 La prohibición incluye el incremento de remuneraciones que pudiera efectuarse dentro del rango o tope fijado para cada cargo en las escalas remunerativas respectivas.(...)”

Propiamente, el artículo 6° de la Ley N° 29626, establece una restricción de carácter absoluto para la negociación colectiva en el sector público en lo que atañe a su posibilidad de regular mejores beneficios económicos (incrementos) a favor de los trabajadores.

Ahora bien, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 004-2004-CC/TC, ha señalado sobre los principios constitucionales presupuestarios lo siguiente:

***“III. Los principios constitucionales presupuestarios***

*La actividad presupuestal se rige por los once principios siguientes:*

***9.1. Principio de legalidad***

*Previsto en el artículo 78.° de la Constitución, que establece una reserva de ley respecto al instrumento normativo viabilizador de su vigencia; ello implica que sólo mediante un dispositivo de dicho rango se puede aprobar o autorizar la captación de los ingresos fiscales y efectuar los gastos de la misma naturaleza. Por consiguiente, sin la previa existencia de una Ley de Presupuesto, es jurídicamente imposible proceder a la ejecución presupuestal.*

*Este principio dispone, adicionalmente, que la elaboración y aprobación del presupuesto está condicionado a requisitos de forma y tiempo que no pueden ser inobservados.*

*(...)*

***9.4. Principio de equilibrio financiero***

*Previsto en el artículo 78.° de la Constitución, que establece que el presupuesto debe contener todos los ingresos y gastos del Estado debidamente balanceados, a*

*efectos de evitar que el déficit fiscal genere un proceso perturbador de la normal marcha económica del país.”*

Para el presente caso, es importante destacar que nuestra Constitución recoge a los principios de legalidad y equilibrio financiero en materia presupuestaria. Es así que dichos principios, se constituyen en límites a los poderes del estado y con más precisión, en verdaderos límites para la autorización y control de gastos en el presupuesto público.

De lo hasta aquí expuesto tenemos que, en principio, sólo a través de una norma con rango de ley, podría levantarse la restricción general que rige para todo el sector público en materia de incrementos de beneficios económicos (remunerativos o no) para los trabajadores.

El punto de análisis se centra, para resolver este caso, en establecer si esta restricción legal es compatible con la Constitución, lo que abordaremos en los siguientes numerales.

**V. 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 reconocida en los instrumentos internacionales 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.

Así, el artículo 23º, numeral 4 de la Declaración Universal de Derechos Humanos<sup>4</sup>, al incluir a la Libertad Sindical dentro de los derechos fundamentales conformantes del orden público internacional, señala que toda persona tiene derecho a fundar

<sup>4</sup> Ratificada por el Estado Peruano mediante Resolución Legislativa No. 13282 del 9 de diciembre de 1,959

sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses; nótese que en este caso, el derecho no se agota en la constitución de organizaciones sindicales (aspecto estático) sino que abarca la actuación de éstos en defensa de los intereses de los afiliados, indudablemente a través de la negociación colectiva y la huelga. En el mismo sentido, el artículo 22, numeral 1) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>5</sup> señala que toda persona tiene derecho a asociarse libremente, incluso el derecho a fundar sindicatos y a afiliarse a ellos para la protección de sus intereses.

De manera más explícita, el artículo 8 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>6</sup> 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.

 Es importante resaltar que en los tres convenios internacionales antes referidos, resulta fundamental el término "para"; es decir el reconocimiento del derecho de organización de los trabajadores (y por supuesto también los empleadores) tiene sentido en la medida que sea un instrumento eficaz para la defensa de sus derechos e intereses; haciéndose por tanto extensivo esta protección y este reconocimiento a todas sus manifestaciones. Ello ha llevado a Dolorier Torres a afirmar "(...) el contenido esencial del derecho a la libertad sindical se amplía hasta llegar a incluir cuantos poderes son necesarios para que los sindicatos realicen las funciones que de ellos es dable esperar. (...)"<sup>7</sup>

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.

<sup>5</sup> Ratificado mediante Decreto Ley No. 22128 del mes de marzo de 1978

<sup>6</sup> Ratificado por el Perú mediante Decreto Ley No. 22129 del 28 de marzo de 1978

<sup>7</sup> Dolorier Torres, Javier. "Limitaciones al contenido salarial de la negociación colectiva: fundamentos, requisitos y constitucionalidad."

En lo que se refiere al Convenio 87, relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación, señala en su artículo 3º que las organizaciones de trabajadores y empleadores tiene derecho de redactar sus estatutos y reglamentos administrativos, el de elegir libremente sus representantes, el de organizar su administración y sus actividades y formular su programa de acción. Más adelante, el propio artículo señala que las autoridades públicas deberán abstenerse de toda intervención que tienda a limitar este derecho o a entorpecer su ejercicio legal.

La referencia a la facultad de las organizaciones sindicales de elegir libremente su programa de acción ha servido para que un sector casi unánime de la doctrina y por cierto el Comité de Libertad Sindical entiendan que existe aquí un reconocimiento del derecho de huelga y de negociación colectiva de las organizaciones sindicales.

Lo que a nosotros nos interesa resaltar es la constante que existe en el reconocimiento de la libertad sindical conjuntamente con la libertad de actuación de los sujetos colectivos en defensa de los derechos e intereses de sus afiliados; dejando una vez sentado que un sindicato privado de manera absoluta de la posibilidad de negociar colectivamente o de hacer huelga carece de todo sentido; no pudiéndose calificar esta situación como una de respeto a la libertad sindical.

El otro Convenio de la OIT que se ocupa centralmente de la negociación colectiva es el 98 denominado Convenio relativo a la aplicación de los principios del derecho de sindicación y de negociación colectiva. El referido Convenio establece en su artículo 4º que los Estados miembros deberán adoptar las medidas adecuadas a las condiciones nacionales para estimular y fomentar entre los empleadores y trabajadores el pleno desarrollo y uso de procedimientos de negociación voluntaria con objeto de reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo.

Como puede apreciarse el convenio en comentario establece un deber específico para los Estados miembros; esto es, el estímulo y fomento para el **pleno desarrollo**



de la negociación colectiva. El referido convenio no se reduce a demandar una actitud abstencionista de los Estados, es decir no solo reclama la no injerencia; sino que además exige una acción positiva<sup>8</sup> de estos cuyo objetivo, además, debe ser el uso intensivo, "pleno desarrollo", de la negociación colectiva.

Por otro lado, la negociación colectiva como contenido esencial de la libertad sindical ha sido reconocida expresamente por los órganos de aplicación y control de la OIT; en tal sentido, 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."<sup>9</sup>

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 autoregular sus relaciones, creando verdaderas normas jurídicas aplicables dentro del ámbito de negociación.

Como señala Dolorier Torres, mediante la constitucionalización de la negociación colectiva "(...) se reconoce la existencia de un ordenamiento autónomo para la producción jurídica de las normas, constituido por los antagonistas sociales para la regularización de las relaciones laborales, pero también, y fundamentalmente, está

<sup>8</sup> Las limitaciones propias de la diferenciación entre obligaciones del Estado negativas y positivas, presentes con mayor acento en ciertos derechos fundamentales de naturaleza compleja (como lo es específicamente el derecho a la negociación colectiva), llevaron a la doctrina a construir un esquema que diferencia y clasifica las obligaciones estatales asumidas frente a un derecho fundamental -aplicable tanto a los derechos civiles y políticos como a los económicos, sociales y culturales- que comprende cuatro categorías: obligaciones de respeto (obligación de respetar), obligaciones de protección (obligación de proteger), obligaciones de garantía (obligación de garantizar) y obligaciones de promoción (obligación de promover). Precisamente, esta última obligación, la de promoción, está orientada a la creación de condiciones favorables para el ejercicio del derecho, ya sea desde los instrumentos del derecho colectivo o de la regulación específica de las relaciones individuales de trabajo en cuanto a la promoción de la negociación colectiva.

<sup>9</sup> Oficina Internacional del Trabajo, "La libertad sindical. Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, Ginebra 1985.

garantizando el ejercicio de la potestad normativa otorgada a los protagonistas sociales, y el reconocimiento de la autonomía colectiva como el medio fundamental para que los agentes sociales tengan la potestad de autotutelarse colectivamente.”<sup>10</sup>

En el ámbito nacional la negociación colectiva se encuentra reconocida en el artículo 28º, 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: (...) 2. Fomenta la negociación colectiva y promueve formas de solución pacífica de los conflictos laborales.*”

El reconocimiento constitucional de la negociación colectiva como facultad autonormativa de los sujetos sociales, significa el establecimiento de un pluralismo jurídico<sup>11</sup> 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. Ello ha sido expresado de manera clara por Neves Mújica, quien señala “En nuestro ordenamiento, la Constitución, en su parte orgánica, reconoce la potestad normativa de los órganos estatales y de los sujetos laborales. La potestad de éstos, en consecuencia, no deriva del Estado sino de la constitución misma, al igual que la estatal.”<sup>12</sup>

En la misma línea de lo expresado, 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.

<sup>10</sup> Dolorier Torres, Javier. “Limitaciones al Contenido Salarial de la Negociación Colectiva”; Lima 1994

<sup>11</sup> En el sentido del reconocimiento de otras fuentes normativas distintas al Estado

<sup>12</sup> Neves Mújica, Javier. Autonomía colectiva e intervención estatal; LABOREM Revista de la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social; Lima mayo de 1995

## VI. 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<sup>13</sup> y 51<sup>14</sup> 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<sup>15</sup>.

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

<sup>13</sup> Constitución, artículo 23°: "Artículo 23°.- El Estado y el trabajador. (...) Ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador."

<sup>14</sup> Constitución, artículo 51°: "Artículo 51°.- Supremacía de la constitución. La Constitución prevalece sobre toda norma legal; la ley, sobre las normas de inferior jerarquía, y así sucesivamente. (...)"

<sup>15</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional, recaída en el expediente N° 5854-2005-PA/TC, PIURA "El principio de concordancia práctica: En virtud del cual toda aparente tensión entre las propias disposiciones constitucionales debe ser resuelta "optimizando" su interpretación, es decir, sin "sacrificar" ninguno de los valores, derechos o principios concernidos, y teniendo presente que, en última instancia, todo precepto constitucional, incluso aquellos pertenecientes a la denominada "Constitución orgánica" se encuentran reconducidos a la protección de los derechos fundamentales, como manifestaciones del principio-derecho de dignidad humana, cuya defensa y respeto es el fin supremo de la sociedad y el Estado (artículo 1° de la Constitución)."

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<sup>16</sup>, 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

<sup>16</sup> En la sentencia recaída en el expediente N° 00218-2002-HC/TC, el Tribunal constitucional ha señalado que "De conformidad con la IV Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Estado, los derechos y libertades reconocidos en la Constitución deben interpretarse de conformidad con los tratados internacionales en materia de derechos humanos suscritos por el Estado peruano. Tal interpretación conforme con los tratados sobre derechos humanos contiene, implícitamente, una adhesión a la interpretación que, de los mismos, hayan realizado los órganos supranacionales de protección de los atributos inherentes al ser humano y, en particular, el realizado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, guardián último de los derechos en la Región."

juicio de ponderación<sup>17</sup> 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<sup>18</sup>.

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 subprincipio supone dos cosas: primero, la legitimidad*

<sup>17</sup> "La técnica de la ponderación tiene una gran presencia en numerosos tribunales latinoamericanos - especialmente, en cortes supremas y tribunales constitucionales-, lo que en buena medida ha sido una consecuencia de la recepción de las ideas al respecto de Robert Alexy que, a su vez, pueden considerarse como una racionalización del manejo por parte de los tribunales constitucionales europeos del principio de proporcionalidad. Alexy concibe los derechos constitucionales como principios, y los principios como mandatos de optimización, que ordenan que algo debe realizarse en la mayor medida posible (de acuerdo con las posibilidades fácticas y normativas existentes). Cuando se producen conflictos entre derechos (o entre principios; lo cual tiene lugar en todos los campos del Derecho) los mismos deben resolverse aplicando un test de proporcionalidad, o sea, aplicando el principio de proporcionalidad que, para Alexy, viene a ser una especie de meta-principio o, si se quiere, el principio último del ordenamiento jurídico. Ese principio consta, a su vez, de tres subprincipios: el de idoneidad, el de necesidad y el de proporcionalidad en sentido estricto o ponderación. Los dos primeros se refieren a la optimización en relación con las posibilidades fácticas. Significa que una medida (una ley, una sentencia, etc.) que limita un derecho (un bien de considerable importancia) para satisfacer otro, debe ser idónea para obtener esa finalidad y necesaria, o sea, no debe ocurrir que la misma finalidad pudiera alcanzarse con un coste menor. El tercer subprincipio, por el contrario, tiene que ver con la optimización en relación con las posibilidades normativas. La estructura de la ponderación, siempre según Alexy, consta de tres elementos: la ley de la ponderación, la fórmula del peso y las cargas de la argumentación." En: ATIENZA. Manuel. A vueltas con la ponderación. Enfoque Derecho. 2010.

<sup>18</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional, expediente N° 0027-2006-AI, Colegio de Abogados de Ica vs. Congreso de la República, fundamento jurídico N° 73: "Este Tribunal ya se ha pronunciado acerca del desarrollo del *Test de Igualdad (Razonabilidad o Proporcionalidad)*, indicando que "El test de razonabilidad o proporcionalidad (...) es una guía metodológica para determinar si un trato desigual es o no discriminatorio y, por tanto, violatorio del *derecho-principio* a la igualdad. Dichotest se realiza a través de tres subprincipios: 1. subprincipio de idoneidad o de adecuación; 2. subprincipio de necesidad; y 3. subprincipio de proporcionalidad *stricto sensu*. Criterios que en su momento fueron utilizados por este Colegiado en las sentencias 0016-2002-AI y 0008-2003-AI (...)."

*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*, por que para el propio Tribunal Constitucional en el fundamento jurídico 9 de la ya citada 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 *“(…) 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"<sup>19</sup>.

Ello pone en relieve la importancia de la función genérica de intercambio de la negociación colectiva, definida como una "función económica central"; sin perjuicio de reconocer el importante papel que despliegan las otras funciones (la "gubernamental" o de gobierno y regulación del sistema de relaciones de trabajo y la "organizacional" con énfasis en la organización y desarrollo del trabajo en la empresa).

La genérica función de intercambio contiene como función específica a la función "equilibradora o compensadora" de las desigualdades inherentes a las relaciones individuales de trabajo. Por su naturaleza, se conecta directamente con la cláusula de Estado Social y con el principio de igualdad, en su faceta de igualdad sustancial<sup>20</sup>.

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 28º y 23º.

<sup>19</sup> VILLAVICENCIO RIOS, Alfredo. La redefinición de las funciones y los modelos de negociación colectiva en los albores del siglo XXI. En: Revista de Trabajo del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la República Argentina. Año 2, número 3, Julio Diciembre del 2006. Página 132.

<sup>20</sup> "Por su parte, la igualdad ante la ley en su enfoque sustancial se verificará cuando actúe como una categoría trascendente, vale decir, como un fin perseguido por la propia norma que exige que ésta se produzca y se aplique buscando equilibrar la "desigual" situación económica y social; nos referimos a lo que la doctrina alemana ha denominado "la igualdad a través de la ley" (20); la norma opera como un instrumento transformador de la realidad y cauce para la consecución de objetivos igualitarios en la sociedad." En: QUIÑONES, Sergio y SÁNCHEZ, Christian. "Igualdad ante la ley y regímenes laborales especiales".

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 debería 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.º 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.º 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, aún 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, sometemos a la restricción aquí analizada al juicio 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 convierta 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 son ningún sustento técnico que avale tal restricción.

Consecuentemente, la restricción establecida en el artículo 6º de la Ley del Presupuesto del Sector Público para el año Fiscal 2011, 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.

## **VII. 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<sup>21</sup>, 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<sup>22</sup>.

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 S.A.

<sup>21</sup> Tribunal Constitucional, sentencia recaída en el expediente N° 5854-2005-PA/TC: "2.La Constitución como norma jurídica. 3. El tránsito del Estado Legal de Derecho al Estado Constitucional de Derecho supuso, entre otras cosas, abandonar la tesis según la cual la Constitución no era más que una mera norma política, esto es, una norma carente de contenido jurídico vinculante y compuesta únicamente por una serie de disposiciones orientadoras de la labor de los poderes públicos, para consolidar la doctrina conforme a la cual la Constitución es también una Norma Jurídica, es decir, una norma con contenido dispositivo capaz de vincular a todo poder (público o privado) y a la sociedad en su conjunto. Es decir, significó superar la concepción de una pretendida soberanía parlamentaria, que consideraba a la ley como la máxima norma jurídica del ordenamiento, para dar paso -de la mano del principio político de soberanía popular- al principio jurídico de supremacía constitucional, conforme al cual, una vez expresada la voluntad del Poder Constituyente con la creación de la Constitución del Estado, en el orden formal y sustantivo presidido por ella no existen soberanos, poderes absolutos o autarquías. Todo poder devino entonces en un poder constituido por la Constitución y, por consiguiente, limitado e informado, siempre y en todos los casos, por su contenido jurídico-normativo. 4. A partir de entonces, el asunto se hizo bastante elemental y se tiene expuesto así desde hace más de 200 años: "¿Qué sentido tiene que los poderes estén limitados y que los límites estén escritos, si aquellos a los que se pretende limitar pudiesen saltarse tales límites? La distinción entre un Gobierno con poderes limitados y otro con poderes ilimitados queda anulada si los límites no constriñesen a las personas a las que se dirigen, y si no existe diferencia entre los actos prohibidos y los actos permitidos. (...) Está claro que todos aquellos que han dado vida a la Constitución escrita la han concebido como el Derecho fundamental y supremo de la nación. (...) Quienes niegan el principio de que los Tribunales deben considerar la Constitución como derecho superior, deben entonces admitir que los jueces deben cerrar sus ojos a la Constitución y regirse sólo por las leyes." 5. La Constitución es, pues, norma jurídica y, como tal, vincula. De ahí que, con acierto, pueda hacerse referencia a ella aludiendo al "Derecho de la Constitución", esto es, al conjunto de valores, derechos y principios que, por pertenecer a ella, limitan y delimitan jurídicamente los actos de los poderes públicos. 6. Bajo tal perspectiva, la supremacía normativa de la Constitución de 1993 se encuentra recogida en sus dos vertientes: tanto aquella objetiva, conforme a la cual la Constitución preside el ordenamiento jurídico (artículo 51°), como aquella subjetiva, en cuyo mérito ningún acto de los poderes públicos (artículo 45°) o de la colectividad en general (artículo 38°) puede vulnerarla válidamente."

<sup>22</sup> Sobre el particular revisar: Landa Arroyo, César "El Arbitraje en la Constitución de 1993 y en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional", Hudskopf, Oswaldo. "El Control Difuso en la Jurisdicción Arbitral". Artículo publicado en Diálogo con la Jurisprudencia, Actualidad, Análisis y Crítica Jurisprudencial, N° 91, Año II. Lima, 2006. y Santisteban de Noriega. Jorge. Revista Peruana de Arbitraje. N° 2. Así como las sentencias del Tribunal Constitucional recaídas en los expedientes N° 6167-2005-PHC/TC, 3471-2004-AA/TC.

- 
- 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 Registral 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 26 de abril del 2011, en los seguidos por el Sindicato de Trabajadores Obreros Municipales de Lima (SITRAOML) con la Municipalidad Metropolitana de Lima (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



recursos del tesoro público para financiar sus gastos (entre ellos el de personal) de aquellas que lo financian con recursos directamente recaudados

Finalmente, sometemos a la restricción aquí analizada al juicio 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 son ningún sustento técnico que avale tal restricción.

Consecuentemente, la restricción establecida en el artículo 6º de la Ley del Presupuesto del Sector Público para el año Fiscal 2011, 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.

## **VII. 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<sup>21</sup>, 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<sup>22</sup>.

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 S.A.

  
<sup>21</sup> Tribunal Constitucional, sentencia recaída en el expediente N° 5854-2005-PA/TC: “2.La Constitución como norma jurídica. 3. El tránsito del Estado Legal de Derecho al Estado Constitucional de Derecho supuso, entre otras cosas, abandonar la tesis según la cual la Constitución no era más que una mera norma política, esto es, una norma carente de contenido jurídico vinculante y compuesta únicamente por una serie de disposiciones orientadoras de la labor de los poderes públicos, para consolidar la doctrina conforme a la cual la Constitución es también una Norma Jurídica, es decir, una norma con contenido dispositivo capaz de vincular a todo poder (público o privado) y a la sociedad en su conjunto. Es decir, significó superar la concepción de una pretendida soberanía parlamentaria, que consideraba a la ley como la máxima norma jurídica del ordenamiento, para dar paso -de la mano del principio político de soberanía popular- al principio jurídico de supremacía constitucional, conforme al cual, una vez expresada la voluntad del Poder Constituyente con la creación de la Constitución del Estado, en el orden formal y sustantivo presidido por ella no existen soberanos, poderes absolutos o autarquías. Todo poder devino entonces en un poder constituido por la Constitución y, por consiguiente, limitado e informado, siempre y en todos los casos, por su contenido jurídico-normativo. 4. A partir de entonces, el asunto se hizo bastante elemental y se tiene expuesto así desde hace más de 200 años: “¿Qué sentido tiene que los poderes estén limitados y que los límites estén escritos, si aquellos a los que se pretende limitar pudiesen saltarse tales límites? La distinción entre un Gobierno con poderes limitados y otro con poderes ilimitados queda anulada si los límites no constriñesen a las personas a las que se dirigen, y si no existe diferencia entre los actos prohibidos y los actos permitidos. (...) Está claro que todos aquellos que han dado vida a la Constitución escrita la han concebido como el Derecho fundamental y supremo de la nación. (...) Quienes niegan el principio de que los Tribunales deben considerar la Constitución como derecho superior, deben entonces admitir que los jueces deben cerrar sus ojos a la Constitución y regirse sólo por las leyes.” 5. La Constitución es, pues, norma jurídica y, como tal, vincula. De ahí que, con acierto, pueda hacerse referencia a ella aludiendo al “Derecho de la Constitución”, esto es, al conjunto de valores, derechos y principios que, por pertenecer a ella, limitan y delimitan jurídicamente los actos de los poderes públicos. 6. Bajo tal perspectiva, la supremacía normativa de la Constitución de 1993 se encuentra recogida en sus dos vertientes: tanto aquella objetiva, conforme a la cual la Constitución preside el ordenamiento jurídico (artículo 51°), como aquella subjetiva, en cuyo mérito ningún acto de los poderes públicos (artículo 45°) o de la colectividad en general (artículo 38°) puede vulnerarla válidamente.”

<sup>22</sup> Sobre el particular revisar: Landa Arroyo, César “El Arbitraje en la Constitución de 1993 y en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional”, Hudskopf, Oswaldo. “El Control Difuso en la Jurisdicción Arbitral”. Artículo publicado en Diálogo con la Jurisprudencia, Actualidad, Análisis y Crítica Jurisprudencial, N° 91, Año II. Lima, 2006. y Santisteban de Noriega, Jorge. Revista Peruana de Arbitraje. N° 2. Así como las sentencias del Tribunal Constitucional recaídas en los expedientes N° 6167-2005-PHC/TC, 3471-2004-AA/TC.

- 
- 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 Registral 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 26 de abril del 2011, en los seguidos por el Sindicato de Trabajadores Obreros Municipales de Lima (SITRAOML) con la Municipalidad Metropolitana de Lima (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

**VIII. Propuesta adoptada por el árbitro**

De conformidad con lo establecido por el artículo 65° del Tuo de la LRCT, luego de evaluar las posiciones y propuestas finales presentadas por las partes en el acto de instalación, llegamos a la conclusión que la propuesta final de SERPAR, que consiste en ofrecer incrementos equivalentes a "0" Nuevos Soles, la hace inelegible al no poder ser cotejada con la propuesta final de EL SINDICATO, más aún teniendo en cuenta los antecedentes negociales en la entidad.

En atención a los considerandos expuestos anteriormente, se acoge la propuesta de EL SINDICATO, y por ello;

**SE RESUELVE:**

1. Incremento de la remuneración básica de los obreros a S/. 4,00 (Cuatro y 00/100 Nuevos Soles) diarios a partir del 1 de enero del 2011;
  2. Bonificación especial por única vez de S/. 4 000,00 (Cuatro mil y 00/100 Nuevos Soles);
  3. Bonificación por cierre de pliego de S/. 1 000 (Mil y 00/100 Nuevos Soles) por única vez en dos armadas iguales una al 30 de enero y la segunda al 15 de mayo del 2011 y
  4. Incremento de la bonificación por el día de Lima al 20% del sueldo de un F1
- Regístrese y comuníquese a las partes y a la Autoridad Administrativa de Trabajo para los fines de ley.

  
Christian Rómulo Martín Sánchez Reyes

Árbitro Único