

# La inconstitucionalidad del artículo 6 de la Ley de Presupuesto del Sector Público para el año 2014 y de la Quincuagésima Octava Disposición Complementaria y Final de la Ley de Presupuesto para el año 2013

The unconstitutionality of Article 6 in the Law of Public Sector Budget for 2014 and the Fiftieth Eighth Complementary and Final Provision of the Law of Public Sector Budget for 2013

RUBÍ PRADO HUAYANAY\*

**Resumen:** La negociación colectiva es el principal instrumento para la armonización de intereses contradictorios en el contexto de una relación laboral. En el sector público, las restricciones a este derecho han cobrado relevancia debido a la intensidad con la que se han ido estableciendo. La prohibición de incrementos salariales a través de negociación colectiva ha marcado la pauta de actuación estatal estos últimos nueve años. Es así que las leyes de presupuesto de los años 2013 y 2014 han recogido disposiciones que buscan perennizar esta restricción. El siguiente texto busca analizar la validez de estas restricciones a partir de los parámetros establecidos por la Constitución y los tratados internacionales sobre la materia.

**Palabras clave:** negociación colectiva – administración pública – presupuesto público

**Abstract:** Collective bargaining is the main tool for harmonizing conflicts of interests in a working relationship. Restrictions to this right have become important in the Public Sector due to their intensive process when establishing. Prohibition of wage increases through collective bargaining has led the government work in the last 9 years. The Budget Laws for 2013 and 2014 have adopted provisions that endure this restriction. The following paper pretends to analyze these restrictions validity from the parameters given by the Constitution and the International Agreements on the matter.

**Key words:** collective bargaining – public administration – public budget

CONTENIDO: I. INTRODUCCIÓN.- II. CUESTIONES PRELIMINARES: LOS CONVENIOS Y PRONUNCIAMIENTOS DE LA OIT Y LAS SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL COMO MARCO DEL ANÁLISIS DE CONSTITUCIONALIDAD.- III. LIMITACIONES PRESUPUESTALES QUE

---

\* Bachiller en Derecho por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Correo electrónico: rubi.pradoh@pucp.pe

RESTRINGEN EL CONTENIDO DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN EL SECTOR PÚBLICO.– III.1. CONTENIDO CONSTITUCIONAL DEL DERECHO A LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN EL SECTOR PÚBLICO.– III.2. EL ESPECIAL DEBER DE FOMENTO ESTABLECIDO POR LA CONSTITUCIÓN.– III.3. LIMITACIONES PRESUPUESTALES AL DERECHO DE NEGOCIACIÓN COLECTIVA ADMITIDAS EN EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL.– IV. LIMITACIONES ESTABLECIDAS POR EL ARTÍCULO 6 DE LA LEY DE PRESUPUESTO 2014 Y LA QUINCUAGÉSIMA OCTAVA DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL DE LA LEY DE PRESUPUESTO 2013.– IV.1. ACTUAL MARCO JURÍDICO ESTABLECIDO POR EL ARTÍCULO 6 DE LA LEY DE PRESUPUESTO 2014 Y LA QUINCUAGÉSIMA OCTAVA DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL DE LA LEY DE PRESUPUESTO 2013.– IV.2. EVALUACIÓN DE CONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 6 DE LA LEY DE PRESUPUESTO 2014 Y DE LA QUINCUAGÉSIMA OCTAVA DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL DE LA LEY DE PRESUPUESTO 2013.– V. CONCLUSIONES.

## I. INTRODUCCIÓN

El 4 de diciembre de 2012 se publicó en el Diario Oficial *El Peruano* la ley que aprueba el presupuesto anual de gastos del Gobierno Nacional, Regional y Local para el año Fiscal 2013<sup>1</sup>. Las disposiciones establecidas en esta norma señalan, entre otros, los recursos con los que se financia el presupuesto así como las medidas y acciones a tomar para la ejecución del gasto público. De entre todas estas disposiciones, existen dos que requieren un análisis profundo desde el enfoque constitucional del derecho. Nos referimos al artículo 6 y a la Quincuagésima Octava Disposición Complementaria y Final, que establecen el marco normativo que toda entidad pública debe respetar durante los procesos de negociación colectiva que se puedan desarrollar en ellas.

El artículo 6 prohíbe *todo tipo de incremento salarial* en las entidades del Gobierno Nacional, Regional y Local, incluyendo aquellos incrementos que pudieran efectuarse dentro del rango fijado en las escalas remunerativas de cada entidad<sup>2</sup>. En ese mismo sentido, la Quincuagésima Octava Disposición Complementaria y Final establece que los procedimientos de negociación colectiva en materia laboral de entidades y empresas del Estado *solo podrán contener condiciones de*

1 Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2013. Ley 29951.

2 *Ibidem*, 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 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. 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».

*trabajo* y que aquellos acuerdos, resoluciones o laudos arbitrales, que se adopten en violación a esta disposición serán *nulos de pleno derecho*<sup>3</sup>. Asimismo, los árbitros que incumplan lo dispuesto no podrán ser elegidos en procesos arbitrales de negociación colectiva en el sector público por un plazo que va entre los dos y cinco años<sup>4</sup>. Finalmente, este artículo establece que sus disposiciones son de *carácter permanente en el tiempo*.

Las leyes de presupuesto son de aplicación anual<sup>5</sup>, por lo que el artículo 6 de la Ley de Presupuesto para el año 2013 no se encuentra vigente. Sin embargo, la Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2014<sup>6</sup> recoge en su artículo 6 una disposición exactamente igual a la contenida en el artículo de la misma numeración de la Ley de Presupuesto del año anterior. La norma presupuestal para el año 2014 no recoge una disposición como la establecida en la Quincuagésima Octava Disposición Complementaria y Final, pese a ello, dado el carácter *permanente en el tiempo* de esta disposición, aún continúa vigente.

Normas que excluyen la materia salarial del ámbito de negociación colectiva en el sector público no han sido poco frecuentes en la última década. En el año 2004, la entonces vigente Ley de Presupuesto estableció en su artículo 14 que los pliegos presupuestarios no podrían aprobar disposiciones que incrementen las remuneraciones, o cualquier tipo de asignación o beneficio. En 2005 no se estableció una norma similar, sin embargo, a partir de 2006 hasta el día de hoy, las leyes de presupuesto han contenido disposiciones muy similares en las que la prohibición de incrementos salariales de todo tipo marcó la pauta para la actuación de las entidades del Estado<sup>7</sup>.

651

LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 6 DE LA LEY DE PRESUPUESTO DEL SECTOR PÚBLICO PARA EL AÑO 2014 Y DE LA QUINCUAGÉSIMA OCTAVA DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA Y FINAL DE LA LEY DE PRESUPUESTO PARA EL AÑO 2013

THE UNCONSTITUTIONALITY OF ARTICLE 6 IN THE LAW OF PUBLIC SECTOR BUDGET FOR 2014 AND THE FIFTIETH EIGHTH COMPLEMENTARY AND FINAL PROVISION OF THE LAW OF PUBLIC SECTOR BUDGET FOR 2013

3 Ibidem, Disposiciones Complementarias Finales. Quincuagésima Octava: «Los procedimientos de negociación colectiva o arbitraje en materia laboral de entidades y empresas del Estado [...] solo podrán contener condiciones de trabajo. Para el caso de las entidades que cuenten con un crédito presupuestario aprobado en la Ley Anual de Presupuesto del Sector Público, dichas condiciones se financian con cargo a la disponibilidad presupuestaria de cada entidad sin demandar recursos adicionales al Tesoro Público. [...] dispóngase que son nulos de pleno derecho los acuerdos, resoluciones o los laudos arbitrales que se adopten en violación de lo dispuesto por la presente disposición. Los árbitros que incumplan lo dispuesto en la presente disposición no podrán ser elegidos en proceso arbitrales de negociaciones colectivas en el Sector Público [...] La presente disposición entra en vigencia a partir del día siguiente de la publicación de la presente Ley, se aplica a las negociaciones y procesos arbitrales en trámite y, es de carácter permanente en el tiempo».

4 «Emiten disposiciones aplicables a los árbitros que incumplan lo establecido en la Quincuagésima Octava Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29951». Decreto supremo 019-2012-TR, artículo 2: «Impedimentos para ser árbitros en el Sector Público. Los árbitros que incumplan lo establecido por la Quincuagésima Octava Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29951, no podrán ser elegidos como tales en procesos arbitrales de negociaciones colectivas en el Sector Público, por un plazo mínimo de dos (2) hasta cinco (5) años».

5 Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto. Ley 28411. Título Preliminar Principios Regulatorios, artículo IX: «Anualidad. El Presupuesto del Sector Público tiene vigencia anual y coincide con el año calendario [...]».

6 Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2014. Ley 30114.

7 Ver las leyes de presupuesto para los años 2006 (artículo 8), 2007 (artículo 4), 2008 (artículo 5), 2009 (artículo 5), 2010 (artículo 6), 2011 (artículo 6), 2012 (artículo 6), 2013 (artículo 6 y 58va disposición complementaria final), y 2014 (artículo 6).

Estos 9 años de severas restricciones al contenido negocial muestran efectos no solo en el ámbito jurídico, sino también en el social. El estancamiento de sueldos en la administración pública, los conflictos generados por la insatisfacción de trabajadores estatales, un panorama poco atractivo para la nueva fuerza laboral y una notoria diferencia de salarios entre el sector público y el privado son algunas de las caras que esta problemática lleva consigo.

El presente documento busca cuestionar la constitucionalidad de la *exclusión absoluta de la materia salarial del ámbito de negociación colectiva en el sector público*, establecida por el artículo 6 de la Ley de Presupuesto 2014 y la Quincuagésima Octava Disposición Complementaria Final de la Ley de Presupuesto 2013<sup>8</sup>. De este modo, se analizará si las disposiciones en cuestión son respetuosas del derecho fundamental a la negociación colectiva, derecho reconocido por nuestra máxima norma así como por diversos tratados internacionales adoptados por el Perú.

En la primera parte del análisis constitucional, se establecerá el contenido jurídico del derecho a la negociación colectiva para, a partir del mismo, establecer los parámetros que el Estado está obligado a respetar. Para ello, se tomará como base las disposiciones establecidas en la actual Constitución Política del Perú así como en los tratados de la Organización Internacional del Trabajo (en adelante OIT) sobre la materia. Para entender con mayor precisión el contenido establecido, se recurrirá también a la línea jurisprudencial que ha venido instaurando el Tribunal Constitucional, así como a los pronunciamientos de los órganos de la OIT. La segunda parte evaluará la constitucionalidad de las normas cuestionadas verificando si las mismas respetan o no los parámetros establecidos por la Constitución y los tratados internacionales sobre negociación colectiva analizados en el primer punto de este estudio.

La problemática planteada no es reciente pues el conflicto entre negociación colectiva en el sector público y los principios presupuestales establecidos en la Constitución se ha presentado desde hace décadas. La presente investigación no busca recurrir a criterios políticos que sustenten la invalidez de estas normas, por el contrario, busca realizar un análisis constitucional de las mismas, estableciendo un marco de respeto a uno de los derechos fundamentales reconocidos y garantizados por nuestra Constitución.

8 La Quincuagésima Octava Disposición Complementaria Final presenta discusiones que van más allá de la afectación al derecho de negociación colectiva. Así, la nulidad de pleno derecho de los laudos arbitrales que contravengan lo dispuesto por la normativa presupuestal así como la sanción establecida a los árbitros que la incumplan merecen discusiones más profundas sobre la grave afectación que se podría estar produciendo al principio de independencia jurisdiccional, atributo correspondiente a todo órgano al cual la Constitución ha otorgado potestad jurisdiccional. Sin embargo, este punto excede la materia de análisis de nuestra investigación.

Lo que se pretende es realizar un análisis jurídico que no se encuentre cargado de valoraciones excesivas sobre un derecho en desmedro del otro. Tanto la negociación colectiva como los principios que defienden un presupuesto equilibrado merecen un análisis equitativo que busque conciliar las políticas presupuestales con uno de los derechos más importantes de los trabajadores. No se debe olvidar que el manejo presupuestal es sumamente importante para el desarrollo del país, sin embargo, tampoco podemos sustraer el valor del derecho a la negociación colectiva. «Hablar de negociación colectiva es hablar de remuneraciones, y [...] hablar de remuneraciones es hablar de alimentos, de educación, de salud, de necesidades básicas. Es hablar de una mejor calidad de vida para los trabajadores. Que el pragmatismo no obnubile la conciencia social»<sup>9</sup>.

## II. CUESTIONES PRELIMINARES: LOS CONVENIOS Y PRONUNCIAMIENTOS DE LA OIT Y LAS SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL COMO MARCO DEL ANÁLISIS DE CONSTITUCIONALIDAD

Conforme al artículo 55 de nuestra Constitución<sup>10</sup>, los tratados celebrados por el Estado peruano y en vigor forman parte del derecho nacional. Con esta disposición, se reconoce la incorporación directa de «cualquier tratado internacional, previamente ratificado, al ordenamiento jurídico peruano, con todas las consecuencias que ello implica»<sup>11</sup>. En el ámbito de los tratados internacionales sobre derechos humanos, esta incorporación adquiere mayor relevancia pues los mismos no solo forman parte del derecho interno, sino que además poseen rango constitucional<sup>12</sup>. De esta manera, los tratados internacionales sobre derechos humanos forman parte del *bloque de constitucionalidad*, ampliando y enriqueciendo el contenido normativo de nuestro texto constitucional, facilitando a su vez una permanente adecuación a la evolución histórica de los derechos humanos en el mundo<sup>13</sup>.

Los Convenios de la OIT 98<sup>14</sup>, relativo a la aplicación de los principios del derecho de sindicación y de negociación colectiva (en adelante

653

LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 6 DE LA LEY DE PRESUPUESTO DEL SECTOR PÚBLICO PARA EL AÑO 2014 Y DE LA QUINCUGÉSIMA OCTAVA DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA Y FINAL DE LA LEY DE PRESUPUESTO PARA EL AÑO 2013

THE UNCONSTITUTIONALITY OF ARTICLE 6 IN THE LAW OF PUBLIC SECTOR BUDGET FOR 2014 AND THE FIFTIETH EIGHTH COMPLEMENTARY AND FINAL PROVISION OF THE LAW OF PUBLIC SECTOR BUDGET FOR 2013

9 DOLORIEL TORRES, Javier. *Limitaciones al contenido salarial de la negociación colectiva: fundamentos, requisitos y constitucionalidad*. Lima: Benites, Mercado & Ugaz abogados, 1994, p. 10.

10 «Constitución Política del Perú de 1993», artículo 55: «Los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional».

11 VILLAVICENCIO RÍOS, Alfredo. «Los tratados sobre derechos humanos y sus interpretaciones como parte del bloque de constitucionalidad». En AUTORES VARIOS. *Temas centrales del derecho del trabajo del siglo XXI*. Lima: ARA Editores, 2009, p. 64.

12 Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el expediente 03561-2009-PA/TC. «Caso del Colegio de Abogados de Arequipa y otros», FJ 26.

13 VILLAVICENCIO RÍOS, Alfredo. «Los tratados sobre derechos humanos y sus interpretaciones como parte del bloque de constitucionalidad», p. 71.

14 Cabe señalar que, de acuerdo con reiterados pronunciamientos del Comité de Libertad Sindical y la Comisión de Expertos en aplicación de Convenios y Recomendaciones, el Convenio 98 es aplicable a trabajadores del sector público que no desempeñen cargos de confianza o actividades de estricta

Convenio 98), y 151, relativo a la protección del derecho de sindicación y los procedimientos para determinar las condiciones de empleo en la administración pública (en adelante Convenio 151), constituyen tratados internacionales de derechos humanos<sup>15</sup> ratificados por el Perú<sup>16</sup>. Por ende, forman parte del contenido normativo constitucional del derecho a la negociación colectiva reconocido en el artículo 28 de nuestra Constitución. El rango constitucional de estos convenios otorga a sus disposiciones la mayor jerarquía normativa, razón por la cual todas las normas infra constitucionales «tienen que respetar lo establecido por estas regulaciones constitucionales de origen internacional [pues, de no hacerlo] devendrían necesariamente en inválidas, por ser inconstitucionales»<sup>17</sup>.

En esa misma línea el Tribunal Constitucional ha sostenido que,

Teniendo presente que los Convenios núms. 98 [y] 151 [...] desarrollan y complementan el derecho de negociación colectiva para que su ejercicio sea real y efectivo, este Tribunal considera que dichos convenios forman parte del bloque de constitucionalidad del artículo 28º de la Constitución, razón por la cual pueden ser entendidos como normas interpuestas al momento de evaluar los supuestos vicios de inconstitucionalidad de una ley sometida a control concreto o abstracto<sup>18</sup>.

Sobre la base de estas consideraciones, nuestro análisis utilizará estos convenios como parte del bloque de constitucionalidad del artículo 28 de la Constitución. Por ello, toda norma de rango infra constitucional deberá respetar no solo lo establecido en el artículo 28, sino también lo dispuesto en los Convenios 98 y 151 de la OIT pues, de no hacerlo, devendría en inconstitucional.

---

administración del Estado (como en ministerios). En ese sentido, el Comité señala que «el Convenio núm. 98, en especial su artículo 4, relativo al estímulo y fomento de la negociación colectiva, es de aplicación tanto en el sector privado como en el de las empresas nacionalizadas y organismos públicos» (OIT. *La libertad sindical. Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT*. Quinta edición. Ginebra, 2006, p. 190, párrafo 885). Ver Recopilación de 1996, párrafos 792, 794 y 915; informe 306, caso 1882, párrafo 433; informe 329, caso 2114, párrafo 72; casos 2177 y 2183, párrafo 644; informe 334, caso 2222, párrafo 209; informe 334, caso 2222, párrafo 211; e informe 338, caso 2253, párrafo 84.

15 Sobre el reconocimiento de los derechos laborales como derechos fundamentales de las personas, Ermida Uriarte señala que «la constitucionalización del Derecho del trabajo ha sido [...] causa y efecto del reconocimiento de los principales derechos laborales como derechos fundamentales» (ERMIDA URIARTE, Oscar. «La Constitución y el derecho laboral». En AUTORES VARIOS. *Treinta y seis estudios sobre las fuentes del derecho laboral*. Montevideo: Fundación Cultura Universitaria, 1999, p. 116).

16 Convenio 98 aprobado por resolución legislativa 14712 el 15 de noviembre de 1963. Instrumento de ratificación depositado el 13 de marzo de 1964. Fecha de entrada en vigencia para el Perú el 11 de marzo de 1965. Convenio 151 ratificado el 27 de octubre de 1980.

17 VILLAVICENCIO RÍOS, Alfredo. «Los tratados sobre derechos humanos y sus interpretaciones como parte del bloque de constitucionalidad», p. 73.

18 Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el expediente 03561-2009-PA/TC. «Caso del Sindicato Único de Trabajadores Marítimos y Portuarios del puerto del Callao (Sutramporp)». FJ 18.

Por otra parte, las recomendaciones así como los diversos pronunciamientos de los órganos de control de la OIT serán utilizados como criterios interpretativos. Los mismos nos servirán para determinar el contenido y los alcances concretos del derecho a la negociación colectiva<sup>19</sup>, tal como establece el artículo V del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional:

El contenido y alcances de los derechos constitucionales protegidos por los procesos regulados en el presente Código deben interpretarse de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos, los tratados sobre derechos humanos, así como de las decisiones adoptadas por los tribunales internacionales sobre derechos humanos constituidos según tratados de los que el Perú es parte.

En este punto cabe señalar que, si bien el Código Procesal Constitucional hace alusión al deber de interpretación conforme a las decisiones adoptadas por los *tribunales internacionales*, consideramos, junto con Villavicencio Ríos, que este deber se predica también respecto de otros órganos internacionales que cumplen la misma función que aquellos puramente jurisdiccionales: precisar el contenido y los alcances de los derechos humanos<sup>20</sup>.

El deber de interpretación conforme a las decisiones de los órganos internacionales de control de la OIT se colige, además, a partir de la obligación establecida en el artículo 26 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados conforme al cual todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido de *buena fe*. En ese sentido, «si un Estado ratifica un convenio y este posee un órgano que interpreta su contenido y sus alcances, para actuar en consonancia con el principio de buena fe, el Estado debe acatar los pronunciamientos de tales órganos que especifican el alcance de las obligaciones internacionales»<sup>21</sup>.

El deber de cumplimiento de buena fe «no puede llevarse a cabo si uno hace oídos sordos a lo que se señala desde el entramado orgánico en donde se ejerce la compleja labor de control de cumplimiento»<sup>22</sup>. Por ello, al igual que el Centro Internacional de Formación de la OIT, consideramos que «no cabe duda de que [los comentarios y recomendaciones de los órganos de control de la OIT] están dotados de un valor jurídico muy importante al fijar las pautas fundamentales para que los Estados cumplan efectivamente con los convenios y tratados ratificados»<sup>23</sup>.

19 VILLAVICENCIO RÍOS, Alfredo. «Los tratados sobre derechos humanos y sus interpretaciones como parte del bloque de constitucionalidad», p. 79.

20 *Ibidem*, p. 84.

21 *Ibidem*, p. 85.

22 *Ibidem*, p. 88.

23 Centro Internacional de Formación de la Organización Internacional del Trabajo. *Derecho internacional del trabajo y derecho interno. Manual de formación para jueces, juristas y docentes en*

Finalmente, nos valdremos de las sentencias emitidas por nuestro Tribunal Constitucional para obtener pautas valiosas de interpretación del contenido y los alcances del derecho a la negociación colectiva. El trabajo interpretativo del Tribunal Constitucional es muy importante pues, como señala Villavicencio, la Constitución requiere una lectura cotidiana en la cual «se recojan los grandes valores, principios y derechos, y se los adecue a circunstancias concretas»<sup>24</sup>.

Por las razones expuestas, toda norma infraconstitucional que trate el derecho a la negociación colectiva deberá respetar lo establecido por el artículo 28 de la Constitución y los Convenios 98 y 151 de la OIT, entendiendo su alcance desde los pronunciamientos que sus propios órganos de control, nacionales e internacionales, establecen para su efectivo cumplimiento. Teniendo en cuenta los parámetros de análisis señalados, iniciaremos el estudio del contenido constitucional de la negociación colectiva en el sector público, así como la evaluación de constitucionalidad del artículo 6 de la ley de presupuesto para el año 2014 y la Quincuagésima Octava Disposición Complementaria y Final de la Ley de presupuesto para el año 2013.

### III. LIMITACIONES PRESUPUESTALES QUE RESTRINGEN EL CONTENIDO DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN EL SECTOR PÚBLICO

#### III.1. Contenido constitucional del derecho a la negociación colectiva en el sector público

La negociación colectiva es un derecho constitucional reconocido en el artículo 28 de nuestra Constitución<sup>25</sup>. A través del mismo se otorga a trabajadores y empleadores el acceso a un procedimiento encaminado a la conclusión de un acuerdo, contrato o convenio que busca dar respuesta a sus distintos intereses, fijando formas equitativas para la distribución de cargas, beneficios, derechos y obligaciones. Por ello, es el principal instrumento para la armonización de intereses contradictorios en el contexto de una relación laboral<sup>26</sup>.

*derecho*. Segunda edición. Turín: Publicaciones del Centro Internacional de Formación de la OIT, 2010, p. 95.

24 VILLAVICENCIO RÍOS, Alfredo. «Los tratados sobre derechos humanos y sus interpretaciones como parte del bloque de constitucionalidad», p. 83.

25 «Constitución Política del Perú de 1993», artículo 28: «El Estado reconoce los derechos de sindicación, negociación colectiva y huelga. Cautela su ejercicio democrático: [...] 2. *Fomenta la negociación colectiva* promueve formas de solución pacífica de los conflictos laborales. La convención colectiva tiene fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado».

26 Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el expediente 03561-2009-PA/TC. «Caso del Sindicato Único de Trabajadores Marítimos y Portuarios del puerto del Callao (Sutramporpc)», FJ 8.



La negociación colectiva implica un proceso de concesiones mutuas<sup>27</sup> en el que se pueden constituir acuerdos sobre diversas materias. Conforme a lo establecido en el artículo 2<sup>28</sup> del Convenio 154 de la OIT<sup>29</sup>, son materias susceptibles de negociación todas aquellas que «incidan sobre los derechos de los trabajadores o del empleador o que afecte sus relaciones»<sup>30</sup>.

El contenido de la negociación colectiva se centra entonces en «las condiciones de trabajo y de empleo en un sentido amplio»<sup>31</sup> no restringiendo su ámbito a materias no salariales. De esta manera, dentro de un proceso de negociación colectiva, podrán abordarse materias como «salarios, prestaciones y subsidios, la duración del trabajo, las vacaciones anuales, el otorgamiento de facilidades a los sindicatos»<sup>32</sup>, entre otros. Sin embargo, todo este marco de desarrollo puede presentar ciertas variaciones cuando el empleador es el Estado, debido a que todo acto que implique el uso de recursos públicos está condicionado a la existencia de procedimientos de aprobación presupuestal. Pese a ello, existen principios básicos aplicables a todo tipo de negociación colectiva, incluso a aquellas llevadas a cabo en el sector público. Como señala nuestro Tribunal Constitucional,

cuando se enumeran los derechos o garantías relacionadas con el ejercicio del derecho al trabajo, no se trata de reconocer estos solo en las relaciones laborales de naturaleza privada, sino en toda relación laboral, con los límites que se establezcan en la legislación pertinente, *siempre que no se afecte el contenido constitucional protegido del derecho o garantía, ni mucho menos se afecte o desnaturalice el acceso o goce de aquel*<sup>33</sup>.

En ese sentido, ni la legislación ni las circunstancias particulares en las que se desarrolla la negociación colectiva en el sector público pueden afectar el contenido constitucional protegido de este derecho ni desnaturalizar el acceso al mismo. Cabe determinar entonces cuál es el contenido

27 OIT. Ob. cit., p. 201, párrafo 941.

28 «Convenio número 154», artículo 2: «A los efectos del presente Convenio, la expresión negociación colectiva comprende todas las negociaciones que tienen lugar entre un empleador, un grupo de empleadores o una organización o varias organizaciones de empleadores, por una parte, y una organización o varias organizaciones de trabajadores, por otra, con el fin de: (a) fijar las condiciones de trabajo y empleo, o (b) regular las relaciones entre empleadores y trabajadores, o (c) regular las relaciones entre empleadores o sus organizaciones y una organización o varias organizaciones de trabajadores, o lograr todos estos fines a la vez».

29 Convenio no ratificado por el Perú, pero utilizado por el Tribunal Constitucional como parámetro interpretativo sobre negociación colectiva. Ver las sentencias recaídas en los expedientes 0018-2013-PI/TC voto de los magistrados Urviola Hani, Eto Cruz y Álvarez Miranda FJ 58 y 03561-2009-PA/TC FJ 9.

30 NEVES MUJICA, Javier. «Negociación colectiva». En *Derecho colectivo del trabajo. Material de trabajo*. Lima, p. 27.

31 Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el expediente 03561-2009-PA/TC. «Caso del Sindicato Único de Trabajadores Marítimos y Portuarios del puerto del Callao (Sutramporc)», FJ 10.

32 OIT. Ob. cit., p. 195, párrafo 913. Ver informe 338, caso 2326, párrafo 450.

33 Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el expediente 0018-2013-PI/TC. «Caso de 34 congresistas contra la Ley del Servicio Civil. Voto de los magistrados Vergara Gotelli, Mesía Ramírez y Calle Hayen», FJ 5. Las cursivas son nuestras.

constitucional protegido del derecho a la negociación colectiva de acuerdo con los mandatos establecidos por la Constitución y los Convenios OIT, interpretándolos de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y los pronunciamientos establecidos por los órganos de control de la OIT.

La Constitución es muy escueta al determinar el contenido de la negociación colectiva, pues en su artículo 28 solo menciona los deberes que el Estado tiene respecto de este derecho, estableciendo un mandato de cautela y fomento. Sin embargo, el artículo 4 del Convenio 98 de la OIT nos proporciona mayores alcances al establecer que los Estados deberán adoptar las medidas adecuadas para estimular el pleno desarrollo y uso de procedimientos de *negociación voluntaria*, con objeto de reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo. Conforme a lo establecido por el Tribunal Constitucional la *negociación voluntaria* de convenios colectivos implica «la *autonomía de los interlocutores sociales en la negociación*, [al constituir] un aspecto fundamental de los principios de la libertad sindical»<sup>34</sup>.

Este aspecto es fundamental en el desarrollo de una negociación pues solo así las partes negociales podrán expresar libremente cuáles son los intereses que desean poner sobre la mesa de discusión. Sin libertad y autonomía, la negociación colectiva pierde funcionalidad pues el proceso habilitado para *el diálogo* y las concesiones mutuas se convierte en un simple espacio de imposición de condiciones de trabajo. Por ello, cabe afirmar junto con Doloriel Torres, que

la constitucionalización del derecho a la negociación colectiva supone necesariamente el derecho de los sujetos sociales a regular libremente las relaciones de trabajo y la admisión del principio de libertad de contratación, [correspondiendo] al dominio de las partes negociadoras definir las cuestiones y materias que han de ser tratadas durante el proceso negociador y, en su caso, incorporadas al convenio colectivo resultado de dicho proceso, pudiendo las partes establecer negociaciones sobre un amplio conjunto de materias con miras a suscribir este acuerdo<sup>35</sup>.

En esa misma línea, la Comisión de Expertos en la Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT ha sostenido que «los organismos y procedimientos existentes deben destinarse a facilitar las negociaciones entre los interlocutores sociales, *que han de quedar libres de negociar*»<sup>36</sup>. Complementando lo señalado, el Comité de Libertad Sindical de la OIT establece que «el derecho de *negociar libremente* [...]»

34 Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el expediente 03561-2009-PA/TC. «Caso del Sindicato Único de Trabajadores Marítimos y Portuarios del puerto del Callao (Sutramporpc)», FJ 12. Las cursivas son nuestras.

35 DOLORIEL TORRES, Javier. Ob. cit., p. 34.

36 Centro Internacional de Formación de la Organización Internacional del Trabajo. Ob. cit., p. 140.

las condiciones de trabajo *constituye un elemento esencial de la libertad sindical* [razón por la cual] las autoridades públicas deben abstenerse de intervenir de forma que este derecho sea coartado o su legítimo ejercicio impedido»<sup>37</sup>. Por estas razones, podemos afirmar que la libertad para la determinación de las materias a negociar forma parte del contenido constitucional protegido del derecho a la negociación colectiva.

Sin perjuicio de lo señalado, dentro de la libertad para la determinación de las materias a negociar, existe una que reviste mayor importancia. Nos referimos a la libre negociación sobre *materia salarial*. El artículo 4 del Convenio 98 señala que la negociación colectiva tiene por objeto reglamentar las *condiciones de empleo*. En ese mismo sentido, el artículo 7 del Convenio 151 establece que la negociación entre autoridades y empleados públicos abarca todas aquellas materias relativas a las *condiciones de empleo*. De este modo, como se mencionó en líneas anteriores, la negociación colectiva puede versar sobre todas aquellas condiciones relativas al desarrollo del trabajo. Así, podrá discutirse sobre condiciones de trabajo en sentido estricto —es decir aquellas vinculadas al desempeño de la labor realizada por el trabajador como uniformes, jornada laboral, u otros— así como sobre aquellas condiciones salariales o de beneficios económicos.

De todas aquellas condiciones, la libre negociación sobre materias salariales «constituye históricamente [...] el núcleo mínimo e inalienable del derecho a la negociación colectiva y parte del contenido esencial de este derecho»<sup>38</sup>. Conforme a lo señalado por el Tribunal Constitucional<sup>39</sup> y el Comité de Libertad Sindical, a través de la negociación colectiva, los sindicatos tienen derecho a tratar de mejorar las condiciones de vida y de trabajo de aquellos a quienes representan<sup>40</sup>. Esta mejora encuentra su mayor materialización en el incremento de salarios o beneficios de índole económica, pues «hablar de remuneraciones es hablar de alimentos, de educación, de salud, de necesidades básicas. Es hablar de una mejor calidad de vida para los trabajadores»<sup>41</sup>. Es por ello que «las condiciones de índole económica constituyen la materia prima de toda negociación colectiva»<sup>42</sup>.

37 OIT. Ob. cit. p. 189, párrafo 881. Ver recopilación de 1996, párrafo 782; informe 310, caso 1928, párrafo 175; informe 311, caso 1951, párrafo 220; caso 1942, párrafo 269; informe 321, caso 2019, párrafo 412; informe 327, caso 2119, párrafo 253; e informe 338, caso 2326, párrafo 459. Las cursivas son nuestras.

38 DOLORIEL TORRES, Javier. Ob. cit., p. 36.

39 Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el expediente 0018-2013-PI/TC. «Caso de 34 congresistas contra la Ley del Servicio Civil. Voto de los magistrados Urviola Hani, Eto Cruz y Álvarez Miranda», FJ 59.

40 OIT. Ob. cit., p. 189, párrafo 881. Ver recopilación de 1996, párrafo 782; informe 310, caso 1928, párrafo 175; informe 311, caso 1951, párrafo 220; caso 1942, párrafo 269; informe 321, caso 2019, párrafo 412; informe 327, caso 2119, párrafo 253; e informe 338, caso 2326, párrafo 459.

41 DOLORIEL TORRES, Javier. Ob. cit., p. 10.

42 Ibidem, p. 54.

En ese sentido, la libertad para la determinación de las materias a negociar y, particularmente, la libre negociación sobre materias salariales son aspectos que están dotados de especial protección al formar parte del contenido constitucional protegido del derecho a la negociación colectiva. Por ello, el Tribunal Constitucional ha establecido que

prohibir a las organizaciones sindicales que agrupan a servidores públicos el ejercicio del derecho a la negociación colectiva para obtener beneficios económicos, importa afectar directamente su contenido esencial [...] al privar[las] de una herramienta [...] que les permita exigir mejoras económicas para sus asociados, sea a través de incrementos remunerativos, la concesión de bonificaciones, etcétera<sup>43</sup>.

Lo sostenido no quiere decir que este contenido sea absoluto pues, al igual que todo derecho, admite límites. No obstante, su limitación deberá encontrarse justificada en la protección de un fin constitucionalmente legítimo y ser razonable y proporcional pues, de lo contrario, se estarían admitiendo límites arbitrarios que desnaturalizarían y vaciarían el contenido esencial del derecho a la negociación colectiva. El estudio detallado de estas limitaciones se verá en el punto III.3 del presente documento.

### III.2. El especial deber de fomento establecido por la Constitución

La consagración constitucional del derecho a la negociación colectiva no es vana pues a través de ella se materializa la mayor protección normativa al espacio en el cual los sindicatos pueden «defender y promover eficazmente los intereses de los trabajadores en un contexto de respeto a las normas básicas del ordenamiento jurídico y a los derechos de terceros»<sup>44</sup>. Sin embargo, la Norma Fundamental no solo reconoce este derecho, también encarga al Estado peruano su fomento, lo que significa que este no solo debe garantizarlo, sino que también debe promover su desarrollo<sup>45</sup>. En ese mismo sentido, los artículos 4 y 7 de los Convenios 98 y 151 respectivamente reconocen la obligación de los Estados parte de fomentar y estimular el pleno desarrollo y uso de procedimientos de negociación voluntaria.

Convenio 98, artículo 4:

43 Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el expediente 0018-2013-PI/TC. «Caso de 34 congresistas contra la Ley del Servicio Civil. Voto de los magistrados Vergara Gotelli, Mesía Ramírez y Calle Hayen», FJ 13.

44 VILLAVICENCIO RÍOS, Alfredo. *La libertad sindical en el Perú: Fundamentos alcances y regulación*. Lima: PLADES, 2010, p. 89.

45 Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el expediente 0261-2003-AA/TC. «Caso de la Cámara Peruana de la Construcción-Capeco», FJ 3.

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 uso de procedimientos de negociación voluntaria, con objeto de reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo.

#### Convenio 151, artículo 7:

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 el marco de la regulación vigente, el Estado se encuentra obligado no solo a mantener una «actitud abstencionista respecto de la aplicación y el desarrollo»<sup>46</sup> del derecho a la negociación colectiva, se encuentra obligado también a «realizar todas las acciones necesarias para eliminar cualquier obstáculo para su vigencia efectiva [garantizando así] un *habitat* cuyo espacio mínimo sería el contenido esencial del derecho»<sup>47</sup>.

Esta posición también ha sido adoptada por el Tribunal Constitucional en una línea jurisprudencial continua desde el año 2006<sup>48</sup>. En ella, reconoce que la 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»<sup>49</sup>. De esta manera, ante situaciones de diferenciación admisible, el Estado se encuentra obligado a «realizar *acciones positivas para asegurar las posibilidades de desarrollo y efectividad de la negociación colectiva*, pudiendo otorgar determinado “plus de tutela” cuando esta sea la única vía para hacer[la] posible»<sup>50</sup>. Finalmente cabe destacar que, de acuerdo con diversos pronunciamientos del Comité de Libertad Sindical, el deber de fomento implica que el Estado deba dar «prioridad a la negociación colectiva como medio de solución a los conflictos que puedan surgir respecto de la determinación de las condiciones de empleo en la administración pública»<sup>51</sup>.

46 VILLAVICENCIO RÍOS, Alfredo. «Los tratados sobre derechos humanos y sus interpretaciones como parte del bloque de constitucionalidad», p. 82.

47 *Ibidem*.

48 Ver expedientes 0785-2004-AA/TC, 008-2005-PI/TC, 03561-2009-PA/TC, 05539-2009-PA/TC, 8494-2005-PA/TC y 02566-2012-PA/TC.

49 Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el expediente 0261-2003-AA/TC. «Caso de la Cámara Peruana de la Construcción-Capeco», FJ 3.

50 *Ibidem*.

51 OIT. Ob. cit., p. 190, párrafo 886. Ver recopilación de 1996, párrafos 793 y 893 y, por ejemplo, informe 308, caso 1902, párrafo 702; informe 321, caso 2019, párrafo 412; informe 325, caso 2110, párrafo

### III.3. Limitaciones presupuestales al derecho de negociación colectiva admitidas en el ordenamiento constitucional

Hablar de negociación colectiva en el Estado es hablar del posible uso de recursos públicos para el financiamiento de cualquier acuerdo que se pueda tomar al concluir el proceso negociador. Por ello, existen ocasiones en las que, por razones de política presupuestal, la negociación colectiva en el sector público puede ver restringido su ámbito de negociación. Dentro del Estado, «uno de los límites clásicos para la actuación de los funcionarios públicos [...] lo constituye el presupuesto, como instrumento de racionalización y organización de la actividad financiera y económica del sector público, cuyo marco general corresponde ser propuesto por el Poder Ejecutivo y posteriormente aprobado por el Parlamento»<sup>52</sup>. El presupuesto público entonces, establece el marco para la actuación económica del Estado.

Un proceso de negociación colectiva incluirá en la discusión el uso de determinados recursos públicos, por esta razón, los posibles incrementos salariales deben estar debidamente presupuestados. Como señala el Tribunal Constitucional:

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 [pues] después de los acuerdos logrados mediante la negociación colectiva [...] los que tengan incidencia económica se podrán autorizar y programar en el presupuesto<sup>53</sup>.

De este modo, el Tribunal Constitucional deja establecido que el deber de presupuestar no excluye el ejercicio del derecho a la negociación colectiva<sup>54</sup>, pues los recursos negociados pueden preverse en el presupuesto del año siguiente «a fin de no limitar irrazonablemente el principio de *buena fe* que debe presidir todo procedimiento de negociación colectiva»<sup>55</sup>.

265; informe 327, caso 2138, párrafo 541; informe 328, caso 2114, párrafo 414; informe 329, caso 2114, párrafo 72; informe 334, caso 2269, párrafo 792; e informe 338, caso 2253, párrafo 84.

52 Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el expediente 1035-2001-AC/TC. «Caso del Sindicato de Obreros Municipales de Breña», FJ 6.

53 Tribunal Constitucional Pleno jurisdiccional. Sentencia recaída en el expediente 008-2005-PI/TC. «Caso Juan José Gorriti y más de cinco mil ciudadanos contra la Ley N° 28175, Ley marco del empleo público», FJ 54.

54 Esta afirmación es más lógica aún si se tiene en cuenta que «el sentido de la actividad financiera radica en concretar la efectividad de todos los fines constitucionales [siendo] uno de ellos la realización misma de los derechos humanos» (CORTI, Horacio. *Derecho constitucional presupuestario*. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2011, p. 693).

55 Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el expediente 02566-2012-PA/TC. «Caso del Sindicato de Trabajadores de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (Sinaut-

Pero más allá del cumplimiento del deber de presupuestar los gastos laborales, la negociación colectiva en el sector público debe respetar los principios y actos que sirvan para sostener un presupuesto equilibrado. En consecuencia, «si el empleador de los servidores públicos es el Estado a través de sus diferentes dependencias, las limitaciones presupuestarias que se derivan de la Constitución deben ser cumplidas en todos los ámbitos del Estado»<sup>56</sup>. Es por esta razón que, como afirma el Tribunal Constitucional, «En el caso de las negociaciones colectivas de los servidores públicos, estas 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»<sup>57</sup>.

Las restricciones a la negociación colectiva que tienen su origen en necesidades presupuestales también se encuentran contempladas en los artículos 4 y 7 de los Convenios 98 y 151, pues estos establecen que las medidas sobre negociación colectiva se adecuan a las *condiciones nacionales*. Así ha sido entendido el asunto por nuestro Tribunal Constitucional al señalar que «dentro de las condiciones nacionales a que hace referencia el Convenio 151, la Constitución establece determinadas normas relativas al presupuesto público»<sup>58</sup>. De esta forma, ante situaciones críticas que pongan en riesgo el equilibrio del presupuesto público, se podrá admitir limitaciones a la negociación colectiva. En esta circunstancia, los trabajadores asumen una posición de compromiso y comprensión, pues no pueden desconocer que la crisis presupuestal limita el uso de recursos públicos<sup>59</sup>. Sin embargo, el respeto a los principios presupuestales no puede vaciar el contenido constitucional del derecho a la negociación colectiva. En ese sentido, conforme establece nuestro Tribunal Constitucional, un límite será constitucionalmente válido si «respeto el contenido constitucionalmente declarado del derecho y [...] satisface los principios de razonabilidad y proporcionalidad»<sup>60</sup>.

Pero, ¿cómo se establece el marco de respeto al contenido constitucionalmente protegido de un derecho? Estableciendo limitaciones razonables y proporcionales que se justifiquen en la necesidad de protección de otro derecho o principio constitucional. En el caso de la negociación colectiva en el sector público, las limitaciones

Sunat)», FJ 28.

56 Tribunal Constitucional Pleno jurisdiccional. Sentencia recaída en el expediente 008-2005-PI/TC. «Caso Juan José Gorriti y más de cinco mil ciudadanos contra la Ley N° 28175, Ley marco del empleo público», FJ 53.

57 *Ibidem*. Las cursivas son nuestras.

58 *Ibidem*.

59 BODAS MARTÍN, Ricardo. *La incidencia económica de la crisis económica en la negociación colectiva: alternativas a la crisis económica*. Albacete: Bomarzo, 2010, p. 10.

60 Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el expediente 2868-204-AA/TC, fundamento jurídico 17.

presupuestales se establecen con el fin constitucional de protección al *presupuesto equilibrado* establecido en los artículos 77 y 78 de la Constitución.

Ahora cabe determinar cuáles son los criterios razonables y proporcionales que rigen la restricción presupuestal. Para ello, contamos con pronunciamientos del Tribunal Constitucional y de los órganos de control de la OIT, los cuales han establecido una serie de criterios. El primer criterio instaurado por el Tribunal Constitucional sostiene que aun en condiciones de inestabilidad presupuestal, donde se presente tensión entre el derecho a la negociación colectiva en el sector público y el principio de legalidad presupuestaria, el Estado se encuentra obligado a «*asumir una decisión ponderada que satisfaga razonablemente, y por igual, el contenido constitucionalmente protegido de ambos principios en un contexto de equidad y razonabilidad*»<sup>61</sup>.

En esa misma línea se pronuncia el Comité de Libertad Sindical al sostener que «debería encontrarse un compromiso equitativo y razonable entre, por una parte, la necesidad de preservar hasta donde sea posible la autonomía de las partes en la negociación y, por otra, el deber que incumbe a los gobiernos de adoptar las medidas necesarias para superar sus dificultades presupuestarias»<sup>62</sup>. En consecuencia, tal como señala la Defensoría del Pueblo, es inadmisibles que el Estado otorgue primacía absoluta al principio de equilibrio presupuestal en desmedro del derecho fundamental a la negociación colectiva<sup>63</sup>, pues ello solo significaría la sustracción total de este último derecho. Lo que se debe buscar es que la medida sea lo más equitativa posible.

El segundo criterio establecido por el Comité de Libertad Sindical y la Comisión de Expertos en la Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT sostiene que, aun en condiciones críticas para un Estado, antes del establecimiento de limitaciones, debería otorgarse un espacio para la participación de los agentes laborales. Así, el Comité establece la preparación de un mecanismo mediante el cual, «las organizaciones sindicales y los empleadores y sus organizaciones en el sector público sean consultadas y puedan expresar sus puntos de vista a la autoridad encargada del control de las consecuencias financieras de los proyectos de contratos colectivos»<sup>64</sup>.

61 Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el expediente 02566-2012-PA/TC. «Caso del Sindicato de Trabajadores de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (Sinaut-Sunat)», FJ 25. Las cursivas son nuestras.

62 OIT. Ob. cit., p. 219, párrafo 1035. Ver informe 297, caso 1758, párrafo 229, e informe 299, caso 1800, párrafo 184.

63 Defensoría del Pueblo. «Informe sobre las restricciones a la negociación colectiva y a la independencia arbitral establecidas por la Ley N° 29951, Ley de presupuesto del sector público para el año fiscal 2013. Informe de adjuntía N° 002-2013-DP/AAC», 2013, p. 10.

64 OIT. Ob. cit., p. 220, párrafo 1037. Ver recopilación de 1996, párrafos 897 y 898; informe 306, caso 1878, párrafo 537; informe 318, caso 1993, párrafo 590; informe 325, caso 2106, párrafo 482; informe 327, caso 1865, párrafo 501; e informe 330, casos 2166, 2173, 2180 y 2196, párrafo 290.



En este contexto, el seguimiento de un proceso de consulta a las partes involucradas es trascendental pues «las medidas que se aplican unilateralmente por las autoridades para restringir la gama de temas que pueden ser objeto de negociaciones son a menudo incompatibles con el Convenio núm. 98»<sup>65</sup>. Por esta razón, un método particularmente adecuado para remediar este tipo de situación lo constituye el procedimiento de consultas destinado a establecer, de común acuerdo, líneas directrices en materia de negociación colectiva<sup>66</sup>. Adicionalmente, tal como sostiene el Comité, este procedimiento debe estar dotado de garantías que permitan que las consultas se realicen de buena fe y que ambas partes dispongan de toda la información necesaria para adoptar una decisión fundamentada<sup>67</sup>.

Cuando se produce una restricción al contenido negocial sobre materia salarial, la protección es aún más intensa pues, como señala el Comité de Libertad Sindical, este tipo de limitación posee palpables consecuencias en el nivel de vida de los trabajadores. Por ello, la fijación de salarios por el gobierno al margen de la negociación colectiva requiere de la promoción efectiva de procesos de «consulta y la colaboración entre las autoridades públicas y las organizaciones de trabajadores en esta materia [...] con el objeto de permitir el examen conjunto de las cuestiones de interés mutuo y de llegar, en lo posible, a soluciones aceptables de común acuerdo»<sup>68</sup>.

Tanto los ciudadanos como el Estado debemos tener en cuenta que «es más conveniente tratar de convencer a las partes implicadas en la negociación, que por su propia voluntad deben tener en cuenta las razones capitales relacionadas con las políticas económicas y sociales de interés general»<sup>69</sup>. En buena cuenta, «mediante el ejercicio del derecho de negociación colectiva se busca cumplir la finalidad de lograr el bienestar y la justicia social en las relaciones que surgen entre empleadores y trabajadores, *dentro de un espíritu de coordinación económica y equilibrio social*»<sup>70</sup>.

El tercer criterio determinado por el Comité del Libertad Sindical y adoptado por el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente 02566-2012-PA/TC, establece lo siguiente:

65 *Ibidem*, p. 195, párrafo 912.

66 *Ibidem*, p. 195, párrafo 912. Ver informe 308, caso 1897, párrafo 473.

67 *Ibidem*, p. 234, párrafo 1086. Ver recopilación de 1996, párrafos 856 y 941 y, por ejemplo, informe 299, caso 1802, párrafo 281; informe 300, caso 1806, párrafo 126; informe 310, caso 1928, párrafo 183; informe 311, caso 1951, párrafo 228; informe 318, caso 1976, párrafo 613; informe 325, caso 2110, párrafo 263; informe 329, casos 2177 y 2183, párrafo 651; informe 330, caso 2173, párrafo 299; informe 333, caso 2277, párrafo 272; e informe 338, caso 2403, párrafo 598.

68 *Ibidem*, p. 234, párrafo 1087. Ver recopilación de 1996, párrafo 949.

69 *Ibidem*, p. 199, párrafo 933. Ver recopilación de 1996, párrafo 859 e informe 318, caso 2012, párrafo 424.

70 Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el expediente 03561-2009-PA/TC. «Caso del Sindicato Único de Trabajadores Marítimos y Portuarios del puerto del Callao (Sutramporc)», FJ 20. Las cursivas son nuestras.

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*<sup>71</sup>.

En ese sentido, toda medida presupuestal que limite el desarrollo de la negociación colectiva debe: (i) ser excepcional, es decir ser la excepción y no la regla<sup>72</sup>, aplicándose extraordinariamente en circunstancias socioeconómicas en las cuales otros valores constitucionales puedan verse seriamente afectados; (ii) emplearse en la medida de lo necesario, es decir restringir el derecho hasta donde las circunstancias lo requieran sin llegar a vaciar el contenido del mismo; (iii) darse durante períodos razonables; y (iv) establecer garantías para proteger el nivel de vida de los trabajadores. En este contexto, cabe resaltar el pronunciamiento emitido por el Comité de Libertad Sindical conforme al cual,

[Se toman en cuenta] las graves dificultades financieras y presupuestarias que deben afrontar los gobiernos, sobre todo en períodos de estancamiento económico general y prolongado. Ahora bien, sin perjuicio de lo anterior, la Comisión considera que las autoridades deberían privilegiar en la mayor medida posible la negociación colectiva como mecanismo para determinar las condiciones de empleo de los funcionarios; si en razón de las circunstancias ello no fuera posible, esta clase de medidas deberían aplicarse durante períodos limitados y tener como fin la protección del nivel de vida de los trabajadores más afectados<sup>73</sup>.

En un caso en el que un gobierno había recurrido, a lo largo de una década, a limitaciones legales a la negociación colectiva, el Comité señaló que «la repetida utilización de restricciones legislativas a la negociación colectiva solo puede tener a largo plazo una influencia perjudicial y desestabilizadora de las relaciones profesionales, dado que priva a los trabajadores de un derecho fundamental y de un medio para la defensa y promoción de sus intereses económicos y sociales»<sup>74</sup>.

71 Comité de Libertad Sindical de la OIT. «Informe 357». OIT, reunión 308. Ginebra, 2012, apartado 944. Las cursivas son nuestras. Ver recopilación de 1996, párrafo 882; informe 299, caso 1733, párrafo 242; informe 300, caso 1806, párrafo 121; informe 306, caso 1882, párrafo 432; informe 324, caso 2060, párrafo 524; informe 330, caso 2194, párrafo 789; informe 332, caso 2132, párrafo 104; e informe 335, caso 2293, párrafo 1235.

72 Ver Real Academia de la Lengua Española. *Diccionario de la lengua española*. Vigésima segunda edición, edición virtual.

73 OIT. Ob. cit., p. 221, párrafo 1038. Ver recopilación de 1996, párrafo 899 y, por ejemplo, informe 299, caso 1561, párrafo 38; informe 300, caso 1806, párrafo 122; informe 306, caso 1859, párrafo 238; informe 307, caso 1873, párrafo 98; informe 308, caso 1921, párrafo 571; informe 318, caso 1999, párrafo 168; informe 329, caso 2123, párrafo 531; informe 330, casos 2166, 2173, 2180 y 2196, párrafo 290; informe 333, caso 2288, párrafo 826; e informe 337, caso 2356, párrafo 704.

74 *Ibidem*, p. 212, párrafo 1000. Ver recopilación de 1996, párrafo 885.

En ese sentido, al igual que el Comité, consideramos que un periodo prolongado de limitación al derecho de «negociación colectiva en materia de remuneraciones, en el marco de una política de estabilización económica, constituye una restricción considerable, y la legislación que la impone debería dejar de tener efectos como máximo en las fechas estipuladas en la ley, o incluso antes si mejora la situación fiscal y económica»<sup>75</sup>.

El Tribunal Constitucional no ha establecido explícitamente qué cantidad de años constituyen un *periodo razonable* pues el mismo será determinado sobre la base de las condiciones particulares de cada caso, sin embargo, de manera general, el Comité ha sostenido que «la imposición de restricciones a la negociación colectiva durante un período de tres años constituye un plazo demasiado largo»<sup>76</sup>. Asimismo, en la resolución de la queja presentada contra el Estado peruano por el Sindicato de Unidad de Trabajadores de la SUNAT, el Comité determinó 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 el sindicato [...] y la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria [...] puedan concluir un convenio colectivo en un futuro próximo<sup>77</sup>.

Esta posición ha sido asumida también por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de la República, según la cual

la disposición presupuestaria [...] que prohíbe efectuar incrementos y reajustes en las remuneraciones en los últimos cinco años en los tres niveles de gobierno, *terminaría por desconocer el contenido esencial del derecho a la negociación colectiva*, ya que se negaría de plano la posibilidad de mejorar las condiciones de vida y de trabajo de los destinatarios, que es precisamente la razón de ser de la negociación colectiva [...]»<sup>78</sup>.

Finalmente, cabe destacar que la Comisión ha establecido que, aun en contextos de estabilización económica, los Estados tienen el deber de dar «prioridad a la negociación colectiva para regular las condiciones de trabajo de sus funcionarios, en lugar de preferir promulgar una ley sobre limitación de los salarios en el sector público»<sup>79</sup>.

75 *Ibidem*, p. 217, párrafo 1025. Ver recopilación de 1996, párrafo 886

76 *Ibidem*, p. 218, párrafo 1026. Ver recopilación de 1996, párrafo 887 e informe 330, caso 2166, párrafo 293.

77 Comité de Libertad Sindical de la OIT. «Informe 357», reunión 308. Ginebra, 2012, apartado 946.

78 Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de La Corte Suprema de la República. Apelación 2491-2011 de fecha 10 de noviembre de 2011. Décimo considerando. Las cursivas son nuestras.

79 OIT. *Ob. cit.*, p. 221, párrafo 1040. Ver recopilación de 1996, párrafo 900; informe 331, caso 2187, párrafo 438 e informe 337, caso 2349, párrafo 406.

En síntesis, toda limitación presupuestal a la negociación colectiva deberá respetar el contenido constitucionalmente protegido de este derecho:

- a. Estableciendo limitaciones que se justifiquen en la necesidad de protección de otro derecho o principio constitucional. En el caso de limitaciones presupuestales, estas se encuentran justificadas en la protección del fin constitucional presupuesto equilibrado establecido en los artículos 77 y 78 de la Constitución.
- b. Basándose en criterios razonables y proporcionales. En ese sentido, tanto el Tribunal Constitucional como la OIT han establecido criterios que hacen que las limitaciones presupuestales sean razonables y proporcionales al asumir que las mismas deben:
  - Ser medidas ponderadas que satisfagan razonablemente el contenido constitucionalmente protegido del principio de equilibrio presupuestal y del derecho a la negociación colectiva. Por ende, es inadmisibles que el Estado otorgue primacía absoluta a uno de estos derechos en desmedro del otro.
  - Otorgar, previamente al establecimiento de las limitaciones, un espacio para la participación de los agentes laborales.
  - 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.

El respeto al derecho de negociación colectiva implica que toda restricción a su contenido constitucionalmente protegido se realice cumpliendo los parámetros establecidos, pues solo así la limitación se podrá considerar constitucionalmente válida.

#### IV. LIMITACIONES ESTABLECIDAS POR EL ARTÍCULO 6 DE LA LEY DE PRESUPUESTO 2014 Y LA QUINCUAGÉSIMA OCTAVA DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL DE LA LEY DE PRESUPUESTO 2013

##### IV.1. Actual marco jurídico establecido por el artículo 6 de la Ley de Presupuesto 2014 y la Quincuagésima Octava Disposición Complementaria final de la Ley de Presupuesto 2013

El artículo 6 de la Ley de Presupuesto 2014 y la Quincuagésima Octava Disposición Complementaria Final de la Ley de Presupuesto 2013 establecen el marco normativo que toda entidad pública debe respetar

en los procesos de negociación colectiva durante el año 2014. El artículo 6 prohíbe *todo tipo de incremento salarial* en las entidades del Gobierno Nacional, Regional y Local, incluyendo aquellos incrementos que pudieran efectuarse dentro del rango fijado en las escalas remunerativas de cada entidad.

En ese mismo sentido, la Quincuagésima Octava Disposición Complementaria y Final establece que los procedimientos de negociación colectiva en materia laboral de entidades y empresas del Estado *solo podrán contener condiciones de trabajo* y que aquellos acuerdos, resoluciones o laudos arbitrales que se adopten en violación a esta disposición serán *nulos de pleno derecho*. Asimismo, este artículo establece que sus disposiciones son de *carácter permanente en el tiempo*, razón por la cual —al día de hoy— aún continúan vigentes.

Estas disposiciones establecen «directrices de gestión dirigidas a los operadores gubernamentales con potestad decisoria sobre aspectos presupuestales»<sup>80</sup>, quienes se encuentran prohibidos de otorgar todo tipo de incremento salarial y obligados a reducir la negociación colectiva a condiciones de trabajo en sentido estricto —es decir aquellas que permiten la realización de la labor ejecutada por el trabajador como uniformes, jornada laboral, u otros—. Nos encontramos entonces en un contexto en el cual los trabajadores públicos se encuentran imposibilitados de negociar materias salariales. De este modo, se produce una exclusión total de la negociación salarial, lo que impide a la autonomía colectiva ocuparse de esta materia<sup>81</sup> en el ámbito de negociación colectiva en el sector público.

Esta limitación al derecho de negociación colectiva es la más gravosa pues restringe el contenido constitucional protegido de este derecho al limitar de manera intensa la libertad de las partes para la determinación de las materias a negociar y específicamente la libre negociación sobre materias salariales. Como señala el Tribunal Constitucional,

prohibir a las organizaciones sindicales que agrupan a servidores públicos el ejercicio del derecho a la negociación colectiva para obtener beneficios económicos, importa afectar directamente su contenido esencial [...] al privar[las] de una «herramienta» [...] que les permita exigir mejoras económicas para sus asociados, sea a través de incrementos remunerativos, la concesión de bonificaciones, etcétera<sup>82</sup>.

80 BALBIN TORRES, Edgardo. «Sobre el derecho de negociación colectiva de los trabajadores estatales y la normativa presupuestal». En Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. *Estudios jurídicos en homenaje a Luis Aparicio Valdez*. Lima: Grijley, p. 514.

81 NEVES MUJICA, Javier. Ob. cit., p. 28.

82 Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el expediente 0018-2013-PI/TC. «Caso de 34 congresistas contra la Ley del Servicio Civil. Voto de los magistrados Vergara Gotelli, Mesía Ramírez y Calle Hayen», FJ 13.

En ese sentido, para ser constitucionalmente válidas, las limitaciones presupuestales en análisis deberán cumplir los parámetros establecidos por la Constitución y los Convenios 98 y 151. De lo contrario, se estarían admitiendo límites arbitrarios que desnaturalizarían y vaciarían el contenido esencial del derecho a la negociación colectiva.

A continuación, se procederá a la evaluación de la constitucionalidad de las normas cuestionadas a partir de la verificación del cumplimiento de los parámetros derivados del contenido constitucional de la negociación colectiva, los mismos que fueron analizados en el primer punto de este estudio.

#### IV.2. Evaluación de constitucionalidad del artículo 6 de la Ley de Presupuesto 2014 y de la Quincuagésima Octava Disposición Complementaria Final de la Ley de Presupuesto 2013

Conforme lo establecido por el Tribunal Constitucional, la sola existencia de una norma con rango legal que establezca un límite al ejercicio de un derecho no basta para considerar este límite como válido en sí mismo. «Este último juicio solo podrá considerarse constitucionalmente correcto si, a su vez, se respeta el contenido constitucionalmente declarado del derecho y se satisfacen los principios de razonabilidad y proporcionalidad»<sup>83</sup>.

Como se estableció en el punto III.3 del análisis, el respeto al contenido constitucionalmente protegido de un derecho requiere que las limitaciones sean razonables, proporcionales y que se justifiquen en la necesidad de protección de otro derecho o principio constitucional. Sobre la justificación de la limitación establecida en el artículo 6 y la Quincuagésima Octava Disposición Complementaria Final, podemos señalar que la misma se justifica en la protección de un principio constitucional. Conforme al artículo I del Título Preliminar de la Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto<sup>84</sup>, las disposiciones que desarrollan el presupuesto del sector público «representan el equilibrio entre la previsible evolución de los ingresos y los recursos a asignar de conformidad con las políticas públicas de gasto del Estado».

Tanto el artículo 6 como la Quincuagésima Octava Disposición Complementaria Final son disposiciones presupuestales que, a través de la prohibición de incrementos salariales de toda índole y de la reducción del contenido de la negociación colectiva a condiciones de trabajo en sentido estricto, buscan proteger el equilibrio del presupuesto nacional. En ese sentido, las limitaciones presupuestales cuestionadas se establecen

83 Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el expediente 2868-204-AA/TC, Fundamento jurídico 17.  
84 Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto, ley 28411.

con un fin constitucional: la protección de un *presupuesto equilibrado*, mandato establecido en los artículos 77 y 78 de la Constitución.

Ahora cabe determinar si las restricciones presupuestales analizadas son razonables y proporcionales, es decir, si cumplen los parámetros que el Tribunal Constitucional y la OIT han establecido al respecto.

a. La asunción de una medida ponderada que satisfaga razonablemente el contenido constitucionalmente protegido del principio de equilibrio presupuestal y del derecho a la negociación colectiva.

Como se estableció en el punto III.3 del análisis, el Estado se encuentra obligado a asumir medidas ponderadas en caso de tensión entre el principio de equilibrio presupuestal y el derecho a la negociación colectiva. Ello supone necesariamente que cualquier acto que otorgue primacía absoluta a un derecho en desmedro del otro sea constitucionalmente inadmisibles. Tanto el artículo 6 como la Quincuagésima Octava Disposición Complementaria Final establecen la exclusión del contenido salarial del ámbito de negociación colectiva en el sector público, sin considerar alguna medida que otorgue espacio para el diálogo sobre salarios u otro beneficio económico. Instauran así una prohibición absoluta de negociar cualquier tipo de incremento salarial o beneficio económico, poniendo de manifiesto la «evidente voluntad del Estado por impedir la libre determinación del precio del trabajo»<sup>85</sup>. En ese sentido, compartimos la posición de la Corte Suprema al establecer que,

la disposición presupuestaria [...] que prohíbe efectuar incrementos y reajustes en las remuneraciones [...] *terminaría por desconocer el contenido esencial del derecho a la negociación colectiva*, ya que se negaría de plano la posibilidad de mejorar las condiciones de vida y de trabajo de los destinatarios, que es precisamente la razón de ser de la negociación colectiva [...]<sup>86</sup>.

Por ello, las disposiciones establecidas en las normas cuestionadas *no asumen una posición ponderada*, pues se satisface el contenido constitucional protegido del principio de equilibrio presupuestal a expensas de una intensa limitación al contenido esencial del derecho a la negociación colectiva, negando la razón de ser de este derecho, es decir, negando la posibilidad de mejorar la calidad de vida de los trabajadores públicos. De este modo, se otorga primacía al principio de equilibrio presupuestal, lo cual es constitucionalmente inadmisibles.

85 DOLORIEL TORRES, Javier. Ob. cit., p. 4.

86 Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de La Corte Suprema de la República. Apelación 2491-2011 de fecha 10 de noviembre de 2011. Décimo considerando. Las cursivas son nuestras.

- b. El otorgamiento, previo al establecimiento de la limitación, de un espacio para la participación de los agentes laborales.

En la toma de una decisión que implique una restricción presupuestal que prohíba la negociación colectiva sobre materias salariales o beneficios económicos, el seguimiento de un proceso de consulta a las partes involucradas es trascendental. Por ello, la fijación de salarios por el gobierno al margen de la negociación colectiva requiere de la promoción efectiva de procesos de «consulta y colaboración entre las autoridades públicas y las organizaciones de trabajadores en esta materia [...] con el objeto de permitir el examen conjunto de las cuestiones de interés mutuo y de llegar, en lo posible, a soluciones aceptables de común acuerdo»<sup>87</sup>.

Ni el artículo 6 ni la Quincuagésima Octava Disposición Complementaria Final, como limitaciones presupuestales al contenido esencial de la negociación colectiva, establecieron proceso alguno de consulta a los trabajadores públicos. Por el contrario, las limitaciones cuestionadas fueron establecidas en el marco de un proceso de imposición de condiciones por parte del Ministerio de Economía y Finanzas. Por las razones expuestas este parámetro ha sido incumplido.

- c. La restricción como medida de excepción, limitada a lo necesario, establecida por un periodo razonable y acompañada de garantías que protejan el nivel de vida de los trabajadores

El tercer criterio, determinado por el Comité del Libertad Sindical y adoptado por el Tribunal Constitucional, establece que, en el contexto de una política de estabilización, toda medida presupuestal que limite el desarrollo de la negociación colectiva debe 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. A continuación examinaremos si estos criterios han sido cumplidos por las normas objeto de análisis.

#### – Excepcionalidad

Que una medida sea excepcional quiere decir que la misma no se constituya como la regla de actuación y que, por el contrario, sea la excepción, aplicándose extraordinariamente en circunstancias socioeconómicas en las cuales otros valores constitucionales puedan verse seriamente afectados. La Quincuagésima Octava Disposición Complementaria Final establece que sus disposiciones «se aplican a las negociaciones y procesos arbitrales en trámite y, son *de carácter permanente en el tiempo*». Con ello, la norma no solo establece su permanencia en el tiempo, sino también su carácter regular de aplicación. Es decir que,

<sup>87</sup> OIT. Ob. cit., p. 234, párrafo 1087. Ver recopilación de 1996, párrafo 949.



aun cuando no se presenten circunstancias económicas extraordinarias que requieran la aplicación de limitaciones al contenido salarial de la negociación colectiva, lo dispuesto en la Quincuagésima Octava Disposición Complementaria Final continuará siendo la regla. Por ello, los trabajadores seguirán imposibilitados de negociar incrementos salariales o cualquier tipo de beneficio económico.

Sin perjuicio de lo señalado, cabe resaltar que normas que excluyen la materia salarial del ámbito de negociación colectiva en el sector público no han sido excepcionales en la última década. En el año 2004, la entonces vigente Ley de Presupuesto estableció en su artículo 14 que los pliegos presupuestarios no podrían aprobar disposiciones que incrementen las remuneraciones, ni cualquier tipo de asignación o beneficio. En 2005 no se estableció una norma similar, sin embargo, a partir de 2006 y hasta el día de hoy, las leyes de presupuesto han contenido disposiciones muy similares en las que la prohibición de incrementos salariales de todo tipo ha sido la regla de actuación de las entidades del Estado.

Adicionalmente, resulta oportuno cuestionar si en la actualidad nos encontramos en una situación económica extraordinaria que requiera una restricción presupuestal de este tipo. El Perú ha tenido un «crecimiento del Producto Bruto Interno (PBI) del 8,9% durante el año 2007 y en el periodo de enero a mayo del año 2008 alcanzó un crecimiento del 9,8%»<sup>88</sup>. Este panorama se ha mantenido y en la actualidad, conforme lo señalado en el Marco Macroeconómico Multianual 2015-2017, la economía peruana muestra «índices de crecimiento de 5,7% en el 2014, iniciando un proceso de aceleración de crecimiento en torno a 6,4% en el periodo 2015-2017»<sup>89</sup>. Cabe señalar que el Marco Macroeconómico Multianual «es el documento más relevante que el Gobierno del Perú emite en materia económica y contiene las proyecciones macroeconómicas para tres años: el año para el cual se está elaborando el presupuesto y los dos años siguientes»<sup>90</sup>. Dichas proyecciones son revisadas por el Banco Central de Reserva del Perú (BCRP). Este panorama nos lleva a afirmar, junto con Balbín Torres, que «no vivimos en una situación de excepción que justifique la adopción de estas medidas»<sup>91</sup>.

673

LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 6 DE LA LEY DE PRESUPUESTO DEL SECTOR PÚBLICO PARA EL AÑO 2014 Y DE LA QUINCUGÉSIMA OCTAVA DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA Y FINAL DE LA LEY DE PRESUPUESTO PARA EL AÑO 2013

THE UNCONSTITUTIONALITY OF ARTICLE 6 IN THE LAW OF PUBLIC SECTOR BUDGET FOR 2014 AND THE FIFTIETH EIGHTH COMPLEMENTARY AND FINAL PROVISION OF THE LAW OF PUBLIC SECTOR BUDGET FOR 2013

88 ROSAS CHÁVEZ, Victoria. «Rol de la negociación colectiva en el actual contexto marco económico del Estado peruano». En AUTORES VARIOS. *Estudios de derecho del trabajo y de la seguridad social. Libro homenaje a Javier Neves Mujica*. Lima: Grijley, 2009, p. 371.

89 Ministerio de Economía y Finanzas. «Marco Macroeconómico Multianual 2015-2017», aprobado en sesión de Consejo de Ministros del 23 de abril de 2014, p. 3.

90 Ministerio de Economía y Finanzas. Portal virtual ([http://www.mef.gob.pe/index.php?option=com\\_content&view=article&id=1116&Itemid=100233](http://www.mef.gob.pe/index.php?option=com_content&view=article&id=1116&Itemid=100233)).

91 BALBÍN TORRES, Edgardo. «Sobre el derecho de negociación colectiva de los trabajadores estatales y la normativa presupuestal», p. 514.

Por las razones expuestas, las normas evaluadas tampoco respetan este criterio de protección.

– *La limitación aplicada en la medida de lo necesario*

Como señalamos en líneas anteriores, la limitación establecida por el artículo 6 y la Quincuagésima Octava Disposición Complementaria Final es la más gravosa para el derecho de negociación colectiva. En ese sentido, cabe preguntarse si su aplicación se limitó a lo estrictamente necesario para la protección del equilibrio presupuestal. ¿Era necesario excluir de manera absoluta la materia salarial del ámbito de negociación colectiva en el sector público?

En las circunstancias actuales, el Gobierno pudo establecer procesos de consulta y colaboración entre las autoridades públicas y las organizaciones de trabajadores a fin de permitir el examen conjunto de las cuestiones de interés mutuo y llegar, en lo posible, a soluciones aceptables de común acuerdo. Una evaluación de necesidad no puede tomar como punto de partida para su evaluación la medida más gravosa de restricción. Por el contrario, lo que se desea es restringir el derecho hasta donde las circunstancias lo requieran, sin llegar a vaciar el contenido del mismo.

Tanto el artículo 6 como la Quincuagésima Octava Disposición Complementaria Final constituyen restricciones sumamente gravosas que no se encuentran delimitadas a lo estrictamente necesario.

– *Establecimiento de un período razonable de aplicación*

La Quincuagésima Octava Disposición Complementaria Final es de carácter permanente en el tiempo. Claramente, un mandato de este tipo dista de establecer un período razonable de aplicación, pues establece su permanencia *ad infinitum* hasta que una norma posterior la derogue o sea expulsada del ordenamiento vía proceso de inconstitucionalidad. Por este motivo, la Quincuagésima Octava Disposición Complementaria Final contraviene el criterio analizado.

– *Establecimiento de garantías para proteger el nivel de vida de los trabajadores*

Ni el artículo 6 ni la Quincuagésima Octava Disposición Complementaria Final establecen medida alguna para proteger el nivel de vida de los trabajadores. Al contrario, sus disposiciones han establecido las medidas más restrictivas en los últimos nueve años, imponiendo su aplicación permanente en el tiempo y mecanismos de represión ante cualquier incumplimiento de la norma, tales como la nulidad de pleno derecho de los acuerdos, resoluciones o laudos arbitrales que se adopten en violación a esta disposición, así como

una sanción impuesta a los árbitros que incumplan lo dispuesto en la norma. Ni el artículo 6 ni la Quincuagésima Octava Disposición Complementaria Final respetaron los parámetros establecidos por el bloque de constitucionalidad del derecho a la negociación colectiva. Son límites irrazonables y desproporcionados que no pueden considerarse constitucionalmente válidos.

Las disposiciones establecidas por estos artículos limitan el ejercicio del derecho a la negociación colectiva de manera irrazonable y desproporcional, «desnaturalizando su contenido al prever que solo se pueden negociar reclamos vinculados a compensaciones no económicas»<sup>92</sup> en circunstancias que no lo ameritan. En ese sentido concordamos con el Tribunal Constitucional cuando sostiene que

el que la negociación colectiva en el sector público presente ciertas dificultades dado que las remuneraciones de sus trabajadores se determinan por la Ley del Presupuesto de la República, no es razón suficiente para excluir a las organizaciones sindicales de trabajadores públicos de toda participación en el establecimiento de sus beneficios económicos<sup>93</sup>.

Adicionalmente y sin perjuicio de todo lo señalado, cabe mencionar que un actuar de este tipo por parte del Estado contraviene manifiestamente el deber de fomento que establecen la Constitución y los Convenios 98 y 151 de la OIT. Con este actuar, el Estado no solo incumple el deber de realizar todas las acciones necesarias para eliminar cualquier obstáculo para la vigencia efectiva de este derecho, sino que es el principal actor que los impone. Asimismo, relega su obligación de dar prioridad a la negociación colectiva para regular las condiciones de trabajo de sus funcionarios, en lugar de preferir promulgar una ley sobre limitación de los salarios en el sector público. Es lamentable que el principal ente responsable de «garantizar el respeto de los derechos de la libertad sindical»<sup>94</sup>, entre ellos la negociación colectiva, sea quien la vulnere y quien establezca medidas que, al fin y al cabo, terminan por minar el ya delicado estado de los trabajadores públicos. Al igual que Balbín Torres, consideramos que, «El mantenimiento o la legitimación de una lógica unilateral del Estado en lo que se refiere a la relación laboral de empleo público incide de gran forma en el entramado de relaciones sociales, pues el autoritarismo que entraña hace inefectiva la ciudadanía plena de gran de trabajadores y posterga la efectividad del valor democracia»<sup>95</sup>.

92 Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el expediente 0018-2013-PI/TC. «Caso de 34 congresistas contra la Ley del Servicio Civil. Voto de los magistrados Vergara Gotelli, Mesía Ramírez y Calle Hayen», FJ 14.

93 *Ibidem*, FJ 74.

94 OIT. Ob. cit., p. 10, párrafo 17.

95 BALBÍN TORRES, Edgardo. *Unilateralismo y negociación colectiva en la administración pública*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2005, p. 219.

## V. CONCLUSIONES

La negociación colectiva es el principal instrumento para la armonización de intereses contradictorios en el contexto de una relación laboral. A través de ella, los sindicatos tienen acceso a un procedimiento mediante el cual pueden mejorar las condiciones de vida y de trabajo de aquellos a quienes representan. En el sector público, la negociación colectiva presenta ciertas particularidades, pues todo acto que implique el uso de recursos públicos está condicionado a la existencia de procedimientos de aprobación presupuestal, pese a ello, posee un contenido esencial, constitucionalmente protegido.

La libertad para la determinación de las materias a negociar y, en especial, la libre negociación sobre materias salariales forman parte del contenido constitucional protegido del derecho a la negociación colectiva. Un límite constitucionalmente válido a la negociación colectiva debe respetar el contenido constitucionalmente declarado de este derecho. Ello implica el establecimiento de limitaciones que se justifiquen en la necesidad de protección de otro derecho o principio constitucional y el cumplimiento de criterios razonables y proporcionales para su aplicación.

El artículo 6 y la Quincuagésima Octava Disposición Complementaria Final persiguen un fin constitucional legítimo, sin embargo, no son razonables ni proporcionales, pues: no son excepcionales, no se limitan a lo necesario, no se encuentran establecidos por un período razonable ni poseen garantías que protejan la calidad de vida de los trabajadores. Por ende, son normas inconstitucionales. Como sostiene Villavicencio, «la consagración jurídica de un derecho no es suficiente para su vigencia real»<sup>96</sup>. Se requiere mucha voluntad y actuación política por parte del Estado para que un derecho colectivo de este tipo llegue a ser efectivo en la realidad.

La negociación colectiva es un derecho que busca establecer el mejor medio posible para armonizar los distintos intereses en una relación laboral tomando como protagonistas a quienes conocen mejor que nadie la situación laboral. Es imprescindible que el Estado adopte «un adecuado andamiaje normativo, procesal e institucional»<sup>97</sup> que regule la negociación colectiva en el sector público. De lo contrario, los trabajadores públicos no tendrán vía a través de la cual solicitar y negociar mejoras en su calidad de vida. Ello generará un mayor estancamiento de remuneraciones y beneficios económicos, trayendo consigo una gran insatisfacción social.

96 VILLAVICENCIO RÍOS, Alfredo. *La libertad sindical en el Perú: Fundamentos alcances y regulación*, p. 165.

97 *Ibidem*.

Un esquema adecuado debe, por lo menos, escuchar las voces de los principales implicados en restricciones como las establecidas por las leyes de presupuesto aquí estudiadas. La exclusión de los intereses de estas personas en el planeamiento de la política laboral presupuestal nos aleja de la «conquista cotidiana de grados cada vez mayores de cohesión social, sobre los cuales [...] empezar a superar el carácter excluyente de nuestra sociedad y [...] edificar otra en la que todos seamos y nos sintamos parte»<sup>98</sup>.

Recibido: 12/09/14  
Aprobado: 19/09/14

677

LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 6 DE LA LEY DE PRESUPUESTO DEL SECTOR PÚBLICO PARA EL AÑO 2014 Y DE LA QUINCUGÉSIMA OCTAVA DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA Y FINAL DE LA LEY DE PRESUPUESTO PARA EL AÑO 2013

THE UNCONSTITUTIONALITY OF ARTICLE 6 IN THE LAW OF PUBLIC SECTOR BUDGET FOR 2014 AND THE FIFTIETH EIGHTH COMPLEMENTARY AND FINAL PROVISION OF THE LAW OF PUBLIC SECTOR BUDGET FOR 2013

98 VILLAVICENCIO RÍOS, Alfredo. «Nuevos enfoques en la legislación colectiva: hacia un modelo democrático de relaciones de trabajo». *Análisis laboral*, XVI, 301 (2002), p. 68.