

Innovaciones al esquema de intervención estatal en la autonomía colectiva establecidas en la Constitución peruana de 1993^()*

Javier Ricardo Dolorier Torres

Abogado. Profesor de Derecho Laboral de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

Las posiciones del ponente respecto al tema de la intervención estatal en la determinación de las condiciones remunerativas del convenio colectivo están contenidas en nuestro libro "Limitaciones al contenido salarial de la negociación colectiva. Fundamentos, requisitos y constitucionalidad", publicado en 1994⁽¹⁾. Consideramos innecesario repetir el contenido del esquema de nuestra investigación: sólo nos referiremos a ésta a partir de determinados criterios e ideas principales. Por tanto, la presente ponencia describirá brevemente los lineamientos generales de nuestra obra, la propuesta de análisis de las intervenciones estatales en la autonomía colectiva y la descripción de los principales problemas de interpretación que plantea sobre este tema la promulgación y entrada en vigencia de la Constitución peruana de 1993.

1. INTERVENCIÓN ESTATAL EN EL CONTENIDO SALARIAL DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA.

La relación entre la ley y convenio colectivo es un tema arduo y complejo, en el que es necesario

conjugar lo jurídico-doctrinario, el estudio de categorías propias de las ciencias económicas y el plano eminentemente normativo. De esta forma, la labor principal de nuestro trabajo fue encontrar un método de investigación para esta materia específica, intentando estructurar una línea lógica de análisis que abarcara todos los elementos jurídicos, económicos y legislativos que intervienen en la discusión.

El método de análisis debía partir de los presupuestos conceptuales fundamentales; cuales son la naturaleza jurídica y alcances del reconocimiento de la autonomía colectiva de los protagonistas sociales en nuestro ordenamiento jurídico, su consideración como elemento protagónico en el sistema de relaciones laborales, el contenido esencial del derecho a la negociación colectiva, la vigencia, eficacia normativa, ubicación en la jerarquía de fuentes y el posible contenido material del convenio colectivo del trabajo.

Luego, habiendo determinado nuestro marco conceptual respecto al derecho a la negociación colectiva, debimos considerar la actuación de la norma estatal, fuente con la cual la norma convencional mantiene relaciones de pulso y permanente conflicto, las cuales,

(*) Ponencia presentada por el autor en el Primer Encuentro Peruano-Uruguayo de Derecho del Trabajo, llevado a cabo en Lima el 3 de setiembre de 1994.

(1) "Limitaciones al contenido salarial de la negociación colectiva. Fundamentos, requisitos y constitucionalidad". Benites, Mercado y Ugaz, Abogados, Lima, 1994.

a decir del profesor peruano Alfredo Villavicencio Ríos, no son del todo claras, unívocas y respetuosas⁽²⁾. Esto se discute en el marco de una materia que es crucial en el Derecho Colectivo del Trabajo: la relación entre la autonomía colectiva y la ley en el ámbito específico de los límites que ésta puede imponerle a la primera en su contenido negocial.

Doctrinariamente se asume que una política salarial en sentido estricto es aquella asumida por los actores sociales y el Estado en forma coordinada y democrática, conciliando intereses divergentes y estableciendo limitaciones a la negociación colectiva por la defensa de otros bienes y valores de interés general afectados en períodos de crisis económica⁽³⁾. En el Perú nunca ha existido una política salarial de este tipo y, por el contrario, se han priorizado mecanismos de restricción determinados unilateralmente por el Estado que han llevado a que, en los hechos, el derecho a la negociación salarial se haya convertido en un derecho vulnerado en su contenido esencial, el convenio colectivo sea considerado como una norma de carácter ansilar y secundaria⁽⁴⁾, y la autonomía colectiva en una potestad recortada en su más concreta expresión: la capacidad de determinar el contenido salarial del convenio colectivo.

La libertad sindical estaba reconocida en la Constitución de 1979 en todas sus manifestaciones: la potestad autoorganizativa (artículo 51), la potestad convencional (artículo 54) y la facultad autotutelar (artículo 55). Del mismo modo, en la actualmente vigente Constitución de 1993, estas tres potestades se encuentran pasmadas en el artículo 28. De aquí que el recono-

cimiento de la autonomía colectiva de los protagonistas sociales de tutelar sus propios intereses se establece en nuestro ordenamiento como un principio fundamental del Derecho del Trabajo.

Este "fenómeno de regulación de intereses contrapuestos", como lo define Santoro Passarelli⁽⁵⁾, junto con la negociación colectiva, derecho económico y social y procedimiento de canalización de este poder normativo, y el convenio colectivo, producto negocial por excelencia, y en nuestro ordenamiento norma jurídica con fuerza vinculante, constituyen, a decir de Sarthou, una "constelación autonómica" del Derecho Colectivo del Trabajo⁽⁶⁾.

El reconocimiento constitucional a la negociación colectiva constituye, según Valdés Dal-Re, el soporte constitucional de la autonomía colectiva⁽⁷⁾, y la elevación de los actores sociales, a decir de este mismo autor, al nivel de "centros de organización de producción jurídica"⁽⁸⁾ considerándose a los trabajadores y empleadores en fuentes normativas en sentido propio y sus productos normativos en fuentes en sentido traslativo. Pero el efecto fundamental del reconocimiento del derecho a la negociación colectiva y de la autonomía colectiva de la que están investidos los actores sociales radica en la consideración de esta última como protagónica en el sistema de relaciones laborales y su valoración como un poder normativo concurrente al del Estado para regular este mismo ámbito⁽⁹⁾.

El correlato fundamental del reconocimiento de la autonomía colectiva es la aceptación del principio de libertad negocial, por el cual corresponde a las partes

-
- (2) VILLAVICENCIO RÍOS, Alfredo. "Fundamento y ámbitos de la autonomía colectiva". En: *Laborem. Revista de la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo*, Vol. I, No. 1, Lima, pág. 57.
 - (3) CUADRADOROURA, Juan R. y VILLENAL PEÑA, José E. "La política de rentas en España". En: ESPINA, Alvaro, FINA, Lluís y SAEZ, Felipe (Compiladores). *Estudios de Economía del Trabajo en España. II salarios y políticas de rentas*. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1987, págs. 110-111.
 - (4) GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, Ignacio. *Ley y autonomía colectiva: Un estudio sobre las relaciones entre la norma estatal y el convenio colectivo*. Centro de publicaciones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1987, págs. 120-121.
 - (5) Citado por GIUGNI, Gino. *Derecho Sindical*. Servicios de Publicaciones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1983, pág. 137.
 - (6) SARTHOU, Helios. "Rol del convenio colectivo en la economía nacional". En: *Derecho Laboral*, No. 146, Montevideo, 1987, pág. 253.
 - (7) VALDÉS DAL-RE, Fernando. "La negociación colectiva en la Constitución". En: *Revista de Política Social*, No. 121, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1980, págs. 473-478.
 - (8) VALDÉS DAL-RE, Fernando. *Op. cit.*, pág. 473.
 - (9) Según Neves Mujica, empleador y trabajadores constituyen un poder normativo, el cual tiene como resultado un producto que tiene la categoría de norma jurídica, potestad normativa que no deriva del Estado sino de la Constitución misma al igual que la potestad normativa estatal (NEVES MUJICA, Javier. "El convenio colectivo en el sistema peruano de fuentes del Derecho". En: *Laborem. Revista de la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*. Vol. 1, No. 1, Lima, 1991, págs. 46-47). Para Boza Pro, el efecto principal del reconocimiento de la autonomía colectiva de las partes sociales es el de "reconocer en ellos un poder concurrente al del Estado para la regulación de sus relaciones laborales". (BOZA PRO, Guillermo. "Negociación y convenio colectivo en la Constitución peruana de 1979". En: NEVES, Javier (Director). *Trabajo y Constitución*. Cultural Cuzco Editores, Lima, 1989, pág. 216).

sociales definir libremente las cuestiones que serán tratadas durante el proceso negociador y en su caso incorporadas al convenio colectivo. Este "principio fundamental del Derecho del Trabajo", como lo define Javillier⁽¹⁰⁾, se debe considerar, según Boza⁽¹¹⁾, en forma tan amplia como está considerada la autonomía colectiva en nuestro ordenamiento, pudiendo las partes negociar y convenir sobre una amplia gama de materias, de acuerdo a lo que consideren más atinente a sus intereses.

“ Si en virtud de una política de estabilización un gobierno considera que las tasas de salarios no pueden fijarse por negociación colectiva, tal restricción debería aceptarse como medida de excepción, limitarse a lo necesario, no exceder de un período razonable y venir acompañada de garantías adecuadas para proteger el nivel de vida de los trabajadores ”

Con estos alcances está regulado el contenido negocial en nuestra legislación infraconstitucional. El artículo 41 de la Ley de Relaciones Colectivas de Traba-

jo⁽¹²⁾ señala que el convenio colectivo es el acuerdo destinado a regular las remuneraciones, condiciones de trabajo, la productividad y demás materias concernientes a las relaciones entre trabajadores y empleadores, estableciendo un contenido más amplio y una forma abierta de negociación coherente con lo establecido por los Convenios 98 y 154 y la Recomendación 91 de la Oficina Internacional del Trabajo (OIT).

Tan amplio espectro material ha sido sistematizado por Sala Franco en cuatro tipos de cláusulas:

- a) Cláusulas que afecten a las relaciones individuales de trabajo, tales como salarios ordinarios y extraordinarios, ascensos, jornales, traslados, vacaciones, horas extras, descansos semanales, etc.
- b) Condiciones que afecten las relaciones colectivas, como materias de índole sindical, y en general cuantas afecten al ámbito de las relaciones de los trabajadores y sus organizaciones representativas con el empleador y sus organizaciones.
- c) Condiciones sobre seguridad social, en las que se regula la condición social de los trabajadores, como vivienda, guarderías, becas escolares, transporte, adelanto cultural, etc.
- d) Cuestiones relativas a la actuación económica de la empresa que tenga repercusiones sobre las condiciones de trabajo⁽¹³⁾⁽¹⁴⁾.

De estas materias, las primeras, de índole económica, constituyen la materia prima de la negociación colectiva⁽¹⁵⁾, o a decir de De la Villa "el núcleo normativo típico del convenio colectivo"⁽¹⁶⁾, de las cuales el contenido salarial se erige como el núcleo tradicional de la negociación colectiva⁽¹⁷⁾, parte de su contenido esencial.

Sin embargo, en todo este cuadro conceptual se debe considerar la actuación de la norma estatal. Siendo el ordenamiento jurídico laboral un ámbito especial de las relaciones sociales en el que coexisten dos poderes normativos en aparente pie de igualdad, es evidente la

(10) JAVILLIER, Jean Claude. "Las tendencias actuales del Derecho del Trabajo en materia de política salarial". En: Derecho Laboral, No. 131, Montevideo, 1987, pág. 16.

(11) BOZA PRO, Guillermo. Op. cit., pág. 244.

(12) En lo sucesivo LRTC.

(13) SALA FRANCO, Tomás y ALBIOL MONTESINOS, Ignacio. Derecho Sindical. Tirant lo Blanch, Valencia, 1989, pág. 431.

(14) En el mismo sentido, una igual sistematización la realiza Boza Pro, quien distingue entre materias de índole económico y laboral, materias de índole sindical, materias de carácter asistencial y materias de política económica de la empresa. BOZA PRO, Guillermo. Op. cit., pág. 246.

(15) VALDÉS DAL-RE, Fernando. Op. cit., pág. 493.

(16) DE LA VILLA GIL, Luis Enrique, GARCÍA BECEDAS, Gabriel y GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, Ignacio. Instituciones del Derecho del Trabajo. Ceura. Madrid, 1983, pág. 160-161.

(17) FERNÁNDEZ LÓPEZ, María Fernanda. "¿Es constitucional el establecimiento por ley, orgánica u ordinaria, de techos salariales para la negociación colectiva?" En: Revista de Trabajo, Vol I, No.73, pág. 191.

existencia de múltiples tensiones entre ambos poderes⁽¹⁸⁾. De este modo, de los posibles límites que la autonomía colectiva y el derecho a la negociación colectiva encuentran en nuestro ordenamiento, es la ley estatal la que se establece como el límite fundamental. Esto se discute en un punto que es crucial en la construcción del Derecho Colectivo del Trabajo: la relación entre la autonomía colectiva y la ley en el ámbito específico de los límites que esta última puede imponerle a la primera en su contenido negocial.

Esta constituye una verdadera "zona sísmica", un punto de fisura entre la autonomía colectiva y el intervencionismo estatal.

En nuestra tesis, luego de una revisión de las principales opiniones doctrinales sobre este crucial tema⁽¹⁹⁾, definimos dos tipos de límites estatales a la autonomía colectiva: los límites denominados "permanentes o estables" que consideramos como "el orden jurídico permanente", integrado por la Constitución y las leyes estatales de orden público, preexistentes al convenio y a partir de los cuales éste se integra y desarrolla toda su fuerza reguladora, y otro tipo de límites de naturaleza temporal y coyuntural: los límites al contenido de los convenios propios de una política de rentas. Ambos tipos de límites suponen una restricción a la autonomía colectiva, pero existe una importante diferencia entre ambos. El límite de tipo permanente se dirige contra todo acto jurídico, mientras que los límites coyunturales se destinan a limitar la autonomía colectiva desarrollada en la negociación colectiva. Estamos, entonces, frente a lo que nosotros denominamos un acto *ex profeso* de limitación a la capacidad convencional, una "intervención estatal en el contenido de los convenios colectivos".

Valdés Dal-Re plantea un método para el estudio de esta intervención, cual es el de precisar los fundamentos e instrumentos para que ésta pueda llevarse a cabo⁽²⁰⁾. Nosotros intentamos, con la mayor rigurosidad posible, tratar de completar este esquema y precisamos los fundamentos prácticos y jurídicos para su aplicación, los procedimientos e instrumentos normativos pertinentes y los requisitos que deben cumplir para ser jurídicamente válidos; es decir: para ser coherentes con el respeto al derecho a la negociación colectiva.

Consideramos adecuado plantear el desarrollo de estos temas en base a tres preguntas concretas:

1º ¿Existen fundamentos prácticos y jurídicos para una intervención estatal limitativa del derecho a la negociación colectiva?

2º Siendo afirmativa esta primera opción ¿Cuáles son los instrumentos con los que cuenta el Estado para una intervención respetuosa del contenido de la negociación colectiva?

Y finalmente,

3º ¿Cuáles son los requisitos que dichas limitaciones deben cumplir para considerarse coherentes con el esquema constitucional de reconocimiento de la autonomía colectiva?

Siguiendo a Moreno Vida⁽²¹⁾ consideramos que la Constitución se configura en este punto en el referente fundamental de estas limitaciones, pues en ella encontramos, como veremos, los fundamentos para la intervención, los órganos con competencia para llevar a cabo estas medidas y los instrumentos normativos con los que éstos están habilitados. A continuación, intentaremos dar respuesta a estas preguntas fundamentales.

(18) VILLAVICENCIO RIOS, Alfredo. Op. cit., pág. 54.

(19) Para Martín Valverde, el contenido del convenio se encuentra limitado por la ley, los principios que informan el ordenamiento jurídico y los derechos individuales de los trabajadores (MARTÍN VALVERDE, Antonio, RODRIGUEZ-SANUDO GUTIERREZ, Fermín y GARCÍA MURCIA, Joaquín. Lecciones del Derecho del Trabajo. Servicio de Publicaciones de la Universidad de Oviedo, Oviedo, 1990, pág. 303). Según Montoya Melgar, el convenio colectivo debe adecuarse al marco legal y respetar las normas imperativas laborales, puesto que el régimen jurídico de los convenios, su posición en el sistema de fuentes del derecho del trabajo y el grado de intervencionismo de la administración son cuestiones cuya regulación corresponde al Estado (MONTROYA MELGAR, Alfredo. "¿Es constitucional el establecimiento por ley, orgánica y ordinaria, de techos salariales para la negociación colectiva?" En: Revista de Trabajo, Vol I, No. 73, Instituto de Estudios Laborales y de la Seguridad Social, Madrid, 1984, pág. 156). Desde una perspectiva similar, Valdés Dal-Re considera que el límite principal lo constituye la Constitución y, luego, la ley que en este orden se apoya. Pero como un límite adicional se encuentran los derechos individuales de carácter sindical reconocidos a los trabajadores (VALDÉS DAL-RE, Fernando. Op. cit., págs. 493-494). Esta clasificación la recoge este autor de una clasificación realizada por el Tribunal Constitucional español, quien "ha definido los campos de actuación de la libertad contractual respecto de los órdenes con quienes la negociación colectiva (...) entra en relación: la autonomía individual, el orden legal y el orden constitucional. (VALDÉS DAL-RE, Fernando". El derecho a la negociación colectiva en la jurisprudencia constitucional". En: Temas Laborales, No. 19-20, Madrid, 1990, pág. 87). Por su parte, Sala Franco considera que el único límite al contenido material del convenio colectivo viene dado por el respeto a los derechos o valores protegidos por la Constitución con igual o mayor intensidad que el derecho a la negociación colectiva, desde su formulación constitucional o su correlato en las leyes ordinarias. Sin embargo, señala que también constituyen límites a la negociación colectiva las condiciones más beneficiosas de origen contractual (SALA FRANCO, Tomás y ALBIOL MONTESINOS, Ignacio. Op. cit., pág. 387). Helios Sarthou tiene una posición más integral respecto a los límites a la negociación colectiva, las cuales son "concretas y determinadas y relevantes por constituir una modificación del orden jurídico general o laboral". Según este autor, el convenio colectivo se encuentra limitado: en primer lugar, por una restricción genérica o propia del Derecho Civil, en segundo lugar, por los derechos personalísimos del trabajador, y en tercer lugar por las condiciones de trabajo preexistentes (SARTHOU, Helios. "El objeto de los convenios de trabajo". En:

2. ¿ EXISTEN FUNDAMENTOS PRÁCTICOS Y JURÍDICOS PARA UNA INTERVENCIÓN ES-TATAL LIMITATIVA DEL DERECHO A LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA?

La doctrina económica consultada a los efectos de nuestra tesis coincide en señalar que en situaciones de crisis económica, la conjunción de expectativas salariales y de precios que no corresponden a índices de producción nacional tienden a perpetuar el efecto de la inflación en las economías con sus consecuencias de desocupación y recesión⁽²²⁾. De este modo, existe un interés del Estado de intervenir justo en el momento en

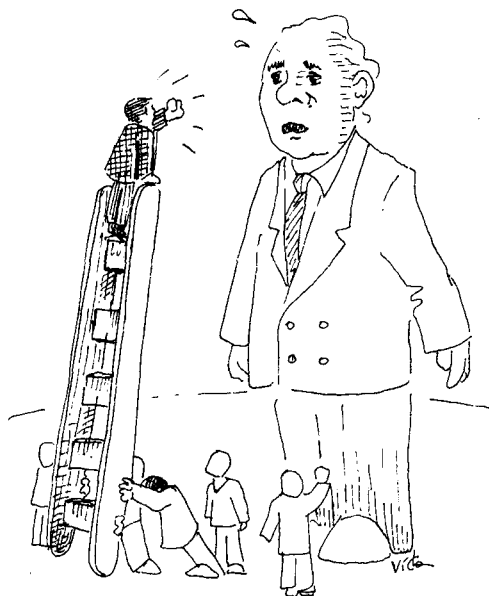
el que las remuneraciones son determinadas, es decir: en el proceso de negociación colectiva, debiendo entonces hablarse de una "negociación colectiva en condiciones de restricción económica estricta", a decir de Windmuller⁽²³⁾, o de un "estado de excepción salarial", según Martínez Jiménez⁽²⁴⁾. Desde la perspectiva jurídica, encontramos a un Estado Social y Democrático de Derecho comprometido en la garantía de los derechos humanos y con un rol de Estado gestor y protagonista en la transformación de relaciones socio-económicas más justas; es indudable que este Estado tiene un definido papel de interventor en esta coyuntura⁽²⁵⁾.

En nuestra Constitución de 1979 existía un

Derecho Colectivo del Trabajo. Materiales de enseñanza, Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1990, pág. 234-235). Los únicos "límites insalvables" al contenido negocial están referidos, según De la Villa, al respeto a las normas imperativas y prohibitivas estatalmente fijadas, la no cesión de derechos de intereses de terceros ajenos a la relación y los derechos adquiridos *ad personam* por los trabajadores (DE LA VILLA GIL, Luis Enrique, GARCÍA BECEDAS, Gabriel y GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, Ignacio. Op. cit., pág. 163). A nuestro entender, una de las posiciones doctrinales más elaboradas es la proporcionada por Alonso Olea y María Casas Baamonde. Estos autores parten, como ya hemos tenido ocasión de señalar, de una perspectiva restrictiva del contenido convencional, el cual sólo debe abarcar materias "que le son propias a la relación laboral". Pues bien, desde esta posición el convenio colectivo no podrá afectar las estructuras institucionales del Derecho del Trabajo, es decir, los principios generales de ordenación de esta rama del Derecho, como lo podría configurar el desnaturalizar determinadas instituciones, como suscribir contratos de trabajo de por vida, posibilitar el despido sin pre-aviso, etc. Tampoco el convenio colectivo podría atentar contra lo dispuesto por las leyes en forma imperativa, contra las condiciones individuales pre-existentes y contener estipulaciones que perjudiquen a terceros ajenos a la relación (ALONSO OLEA, Manuel y CASAS BAAMONDE, María Emilia. Derecho del Trabajo. Sección de publicaciones de la Universidad de Madrid, Madrid, 1991, pág. 828). Para Camps Ruiz, sólo existen dos conjuntos de materias que por hipótesis están excluidas del convenio colectivo. El primer grupo está integrado por materias cuya ejecución no dependa de sus protagonistas, sino que implica la actuación del Estado o de terceros, como pueden ser las cuestiones procesales que corresponde regular al Estado, definir procedimientos, actuación y competencias administrativas; la regulación de prestaciones sociales y cuestiones que afecten a terceros, como lo constituyen la inembargabilidad y privilegiabilidad del salario y los derechos individuales no transferibles a los sujetos negociadores. El segundo grupo de materias está constituido por la Constitución y por los preceptos que la desarrollan (CAMPS RUIZ, Luis Miguel. "¿Es constitucional el establecimiento por ley, orgánica u ordinaria, de techos salariales para la negociación colectiva?" En: Revista de Trabajo, Vol. I, No. 73, Madrid, pág. 15). La posición de Camps es recogida y aplicada a nuestro ordenamiento por Boza Pro. Para este autor, no pueden ser objeto de convenio «materias que escapan al ámbito competencial de los agentes negociadores» porque su regulación y ejecución está reservada a los poderes públicos: cuestiones procesales, administrativas y afectaciones a terceros; y tampoco se puede infringir el orden constitucional por la voluntad conjunta de las partes colectivas (BOZA PRO, Guillermo. Autonomía convencional e intervención estatal en el modelo constitucional peruano de negociación colectiva. Tesis de Bachiller. Pontificia Universidad Católica, Lima, 1987, pág. 236. En similares términos, BOZA PRO, Guillermo. Op. cit., págs. 249-251).

- (20) Para Valdés Dal-Re "...un estudio en profundidad del mismo habría de proponerse, al menos, dos tareas convergentes entre sí. De un lado indagar el fundamento, el ámbito y la función de la intervención pública en el campo de las relaciones de trabajo. De otro, identificar con precisión los instrumentos y canales, a menudo ocultos u oblicuos, que vertebran dicha intervención". (VALDÉS DAL-RE. "Relaciones entre norma estatal y norma colectiva". En: El trabajo en la Constitución. Universidad de Zaragoza, Zaragoza, 1982, pág. 55).
- (21) MORENO VIDA, María Nieves "Intervencionismo estatal en la negociación colectiva a través de la fijación de topes salariales máximos". En: DURÁN LÓPEZ, Federico (Director). La intervención administrativa y jurisdiccional en las relaciones colectivas de trabajo. Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, Sevilla, 1989, pág. 201.
- (22) Sobre el particular, son de lectura imprescindible los trabajos de FLANAGAN, Robert J., SOSKICE, David W. y ULMAN, Lloyd. Sindicalismo, estabilización económica y política de rentas: la experiencia europea. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1985, pág. 732 y ss.; y CHALANDON, Alvin. "Elementos de una política de rentas". En: Revista de Trabajo, No. 9, Madrid, 1965, pág. 328 y ss.
- (23) WINDMULLER, John P. Nueva consideración de la negociación colectiva en los países industrializados. Centro de Publicaciones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1987, pág. 179.
- (24) MARTÍNEZ JIMÉNEZ, José Miguel. "La intervención administrativa en la negociación colectiva de salarios en España", En: DURÁN LÓPEZ (Director). La intervención administrativa y jurisdiccional en las relaciones colectivas de trabajo. Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, Sevilla, 1989, pág. 160.
- (25) Así lo ha considerado en forma clara el Comité de Libertad Sindical de la OIT, cuando, en un caso concreto, consideró que "...el Comité es consciente de que en un período de crisis financiera y económica un gobierno debe actuar y encontrar soluciones". Caso 1182, Informe 230. Queja interpuesta contra el Gobierno de Bélgica por la Federeación General de Trabajadores de Bélgica. (Boletín Oficial LXVI, 1983, Serie B, No. 3).

artículo que habilitaba esta intervención estatal: el artículo 110, por el cual el Estado promovía el desarrollo económico y social mediante el incremento de la producción, el pleno empleo y la distribución equitativa del ingreso y que debía intervenir activamente en períodos de crisis económica para proteger el bienestar general afectado por estas circunstancias. Actualmente, en nuestra Constitución de 1993, no existe ninguna disposición que tenga este mismo contenido normativo.



Pero lo que desde nuestra perspectiva jurídica es incontestable, es que a partir de los roles constitucionalmente conferidos a la ley respecto de la autonomía colectiva y el deber del Estado Social de Derecho de proteger el ejercicio de los derechos humanos fundamentales, el Estado debe actuar de forma tal que intervenga restrictivamente, pero respetando el contenido esencial del derecho a la negociación colectiva por la defensa de otros bienes o derechos considerados como prioritarios y prevalentes respecto del derecho a la

negociación colectiva, es decir: promoviendo el bien común y respetando la autonomía colectiva, según Pla Rodríguez⁽²⁶⁾. Si bien hemos determinado en nuestra investigación que existe una superioridad jerárquica de la ley sobre el convenio colectivo, ésta constituye una preeminencia relativa⁽²⁷⁾, pues esta certeza no puede en ningún caso ser causa habilitante para intervenciones que supongan el apartamiento de la participación de las partes sociales y la afectación al derecho a la negociación colectiva, con lo cual el conflicto de derechos constitucionales deberá resolverse cohonstando el interés general con la negociación colectiva.

En consecuencia, si bien existen fundamentos prácticos que ameritan una política económica restrictiva de las remuneraciones, y desde la propia Constitución se pueden configurar las precisas obligaciones que le corresponden al Estado de proteger el bien común, cuando el poder público que se encuentre en la disyuntiva de optar entre una actuación unilateral, aludiendo a lo que Sarthou considera la "manida comparación entre el interés grupal y el interés general", o aplicar políticas de concertación social, debe asumir como primordial un estado de compromiso con las partes sociales⁽²⁸⁾.

3. SIENDO AFIRMATIVA ESTA PRIMERA OPCIÓN ¿CUÁLES SON LOS INSTRUMENTOS CON LOS QUE CUENTA EL ESTADO PARA UNA INTERVENCIÓN RESPETUOSA DEL CONTENIDO ESENCIAL DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA ?

Nosotros planteamos en esta parte de la investigación una clasificación de los instrumentos de la limitación salarial a partir de la posición que pueda asumir el Estado en un momento determinado, de acuerdo a una mayor o menor intervención de la autonomía colectiva en la implementación de las medidas de restricción. De esta forma, hemos diferenciado entre los instrumentos de la concertación social y los actos normativos estatales unilaterales⁽²⁹⁾.

(26) PLA RODRIGUEZ, Américo. "La intervención gubernamental en el contenido del convenio colectivo". En: A.A.V.V. Veintitrés estudios sobre convenio colectivo, Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 1988, pág. 186.

(27) NEVES MUJICA, Javier. "El derecho a la negociación colectiva en la Jurisdicción Constitucional peruana". En: Temas de Derecho Constitucional. No. 7. Comisión Andina de Juristas. Lima, 1991, pág. 92.

(28) SARTHOU, Helios. Op. cit., pág. 87.

(29) Según De la Villa, el Comité de Libertad Sindical de la OIT, ha definido tres modelos de intervención estatal diferenciados en atención al grado de autonomía dejado a las partes (DE LA VILLA GIL, Luis Enrique y GARCÍA BECEDAS, Gabriel. "¿Es constitucional el establecimiento por ley, orgánica y ordinaria, de techos salariales para la negociación colectiva?" En: Revista de Trabajo, Vol I, No. 73, Instituto de Estudios Laborales y de la Seguridad Social, Madrid, pág. 23). Así, este autor nos habla de:
a) Declaración de principios,

De estos dos modelos, la propia Constitución de 1979 estableció una prelación entre ellos, priorizando la utilización de los mecanismos de concertación social a través de un programa social consensuado llevado a cabo a través de la "planificación concertada", consagrada en el artículo 111 la nuestra Carta Magna de 1979. Este constituye un proceso en el que Estado y agentes sociales concuerdan opiniones sobre planes de desarrollo y un mecanismo de la orientación general de la economía con la participación de estos sectores⁽³⁰⁾. De este modo, esta institución se configuró como el marco adecuado para que se pueda llevar a cabo por el Estado una actuación consensuada de limitación colectiva. El recurso a los instrumentos de concertación social, la definición de los objetivos de las políticas de rentas, la obligatoriedad de los acuerdos finales y el contenido de la limitación son esferas de decisión propias de los actores sociales que deberán adoptarse en el marco de las negociaciones macro. En la actualmente vigente Constitución de 1993, esta figura de la **planificación concertada** ha sido eliminada.

Sin embargo, la aleatoriedad inherente al pacto y la recurrencia inicial a estos instrumentos de concertación no inhiben a que, en la eventualidad de no

llegar las partes sociales a un acuerdo, el Estado intervenga por la defensa del bien común, actitud que debe considerarse como un deber del Estado, según lo establece el propio Comité de Libertad Sindical.

De esta forma, el Estado debe actuar, pero su intervención no debe suponer de ningún modo omitir la participación y opinión de los protagonistas laborales, sino que estas medidas deben ser objeto de un previo proceso de consultas en las que se evalúen los alcances de estas políticas salariales, presentado cada parte su posición sobre este asunto, de tal modo que se establezca como una obligación para el Estado escuchar y ser receptivo a las propuestas que se le formulen⁽³¹⁾.

Sobre los concretos instrumentos normativos unilaterales con los que cuenta el Estado, nosotros planteamos una nueva clasificación teniendo como referente los órganos constitucionales con competencia normativa para ello, cuales son el Poder Legislativo y el Poder Ejecutivo.

Respecto al primero, se reconoce la facultad del Congreso de dar leyes en el artículo 102 inciso 1 de la Constitución, y también se le confiere una antijurídica habilitación contenida en el artículo 28 del Decreto Supremo 011-92-TR⁽³²⁾. Consideramos que la ley se

b) Pautas de crecimiento salarial, vía una acción concertada con presencia directa o indirecta del Gobierno,

c) Control de salarios, cuando otros mecanismos no funcionan (política monetaria, política crediticia, política fiscal, etcétera), y la situación es especialmente grave.

Por su parte, Pankert señala que el Comité las clasifica entre:

a) Recomendaciones no obligatorias, y

b) Restricciones forzosas de alcance limitado, como:

- Suspensión de subsidios por costo de vida respecto de las personas que perciben salarios más altos,

- Congelaciones generales de los salarios,

- Obligación de obtener la previa autorización de las autoridades públicas para la previa concertación de los convenios colectivos

(PANKERT, Alfred. "La influencia del Estado en la negociación de los salarios: límites establecidos por las normas laborales internacionales".

En: Revista Internacional del Trabajo, Vol 102, No. 4, Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, 1983, pág. 529).

(30) LANDA ARROYO, César Rodrigo. "El proceso de formación contemporáneo del Estado peruano". En: A.A.V.V. La Constitución 10 años después. Fundación Friedrich Naumann, Lima, 1989, pág. 72-73.

(31) Para Von Potobsky, el procedimiento de consulta consiste en "un intercambio de informaciones en cuyo proceso cada parte presenta su posición sobre determinados asuntos, llegándose a una verdadera discusión con miras a la adopción de decisiones por una o varias de las partes -normalmente el gobierno- respecto a la política a seguir". (VON POTOBSKY, Geraldo. La participación en la política económica y social. Biblioteca Central de la Pontificia Universidad Católica del Perú, separata fotocopiada, pág. 1082). En este sentido, y según Moreno Vida, "...todo intento del Estado de regular unilateralmente las remuneraciones requiere, al menos, la consulta previa a los trabajadores y empleadores. (MORENO VIDA, María Nieves. Op. cit., pág. 203.)

(32) El texto del referido artículo es el siguiente:

"Artículo 28.- La fuerza vinculante que se menciona en el artículo 42 de la ley implica que en la convención colectiva las partes podrán establecer el alcance, las limitaciones o exclusiones que autónomamente acuerden de arreglo a ley.

La ley podrá establecer reglas o limitaciones por las consideraciones previstas por el artículo 1355 del Código Civil, en concordancia con el artículo IX de su Título Preliminar".

Por su parte, el artículo 1355 del Código Civil establece lo siguiente:

"Artículo 1355.- La ley, por consideraciones de interés social, público o ético puede imponer reglas o establecer limitaciones al contenido de los contratos".

Desde el Derecho Laboral se podría considerar que esta norma establece la posibilidad de que la ley, norma jurídica de nivel primario, limite el contenido de los convenios colectivos en base a una consideración eminentemente contractual. Constituye un total despropósito asimilar a la naturaleza jurídica del convenio colectivo una limitación propia de los contratos civiles. Con esto no sólo se afecta la esencia de los convenios colectivos de trabajo, sino que se retrocede en toda la evolución de este instituto que pasó de ser un simple contrato a una norma jurídica. Es por ello que coincidimos con Toyama Miyagusuku quien, al comentar este mismo dispositivo, se percató de una doble posición

constituye como el instrumento normativo pertinente, pues el Legislativo puede dictar leyes sobre materia laboral con el único límite de no vulnerar el contenido esencial del derecho que se regula, en este caso, el de la negociación colectiva, debiendo establecer un límite temporal a la medida y reconociendo el libre ejercicio de la libertad contractual una vez extinguidas las situaciones de emergencia que dieron origen a la restricción.

Sobre las facultades del Poder Ejecutivo, es un punto neurálgico el precisar si éste podría emitir decretos extraordinarios en virtud del artículo 118 inciso 19 de la Constitución. La doctrina nacional negó la posibilidad de una intervención del Ejecutivo en materia laboral establecida en el tristemente célebre artículo 211 inciso 20 de la Constitución de 1979, pues consideró que en la materia "económico-financiera", objeto de estas normas no estaba incluido el ámbito laboral⁽³³⁾. Nosotros coincidimos parcialmente con esta opinión, pues si se considera que pueden ser objeto de los decretos extraordinarios materia vinculada a endeudamiento, tributación y presupuesto, es en este último ámbito en donde el Ejecutivo puede intervenir señalando los niveles de remuneraciones de los trabajadores de las empresas del Estado. De este modo, sus facultades normativas se limitan a este sector, pudiendo además emitir Decretos Legislativos que contengan limitaciones previa delegación de facultades del Parlamento.

La consecuencia jurídica de una u otra modalidad de intervención respecto de la autonomía colectiva supone una limitación a su libre ejercicio, limitación que puede verificarse mediante dos formas: a través del establecimiento de máximos de derecho necesario (mediante la imposición de topes salariales) y mediante normas de derecho necesario absoluto (supuesto de exclusión total de la participación de las partes colectivas).

4. ¿CUÁLES SON LOS REQUISITOS QUE DICHAS LIMITACIONES DEBEN CUMPLIR PARA CONSIDERARSE COHERENTES CON EL ESQUEMA CONSTITUCIONAL DE RECONOCIMIENTOS DE LA AUTONOMÍA COLECTIVA?

La seria afectación al contenido esencial del derecho a la negociación colectiva supone, para su procedencia jurídica, el cumplimiento de ciertos requisitos considerados como concurrentes e indispensables. Estos concretos requisitos han sido formulados por el Comité de Libertad Sindical de la OIT en una frase que ya es tradicional y que está contenida en el párrafo 641 del libro "Libertad sindical. Recopilación de resoluciones y principios del Comité de Libertad Sindical" de 1985, por la cual, "si en virtud de una política de estabilización un gobierno considera que las tasas de salarios no pueden fijarse por negociación colectiva, tal restricción debería aceptarse como medida de excepción, limitarse a lo necesario, no exceder de un período razonable y venir acompañada de las garantías adecuadas para proteger el nivel de vida de los trabajadores"⁽³⁴⁾.

Pues bien, nosotros, en nuestra investigación, realizamos una labor de seguimiento de las resoluciones del Comité sobre la materia para poder precisar, a partir del estudio de casos concretos, los reales alcances de estos requisitos. Sin embargo, quizás por la composición tripartita de este órgano y por la precaución de no dar opiniones absolutas sobre el tema, el Comité se limita sólo a declarar si las políticas salariales de los estados se ajustan o no a los principios contenidos en los convenios internacionales de trabajo. Nuestra labor de sistematización de la doctrina del Comité nos sirvió más bien para poder apreciar que este órgano distingue entre dos situaciones para las intervenciones estatales:

de la ley estatal sobre la naturaleza jurídica de los convenios colectivos, al considerarlos como normas jurídicas al momento de reconocerlos (y disponer su interpretación conforme a las reglas aplicables a las normas jurídicas en su parte normativa, según el artículo 29 del D.S. No. 011-92-TR), pero también como simples contratos al momento de establecerles limitaciones (TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge Luis. "La ley de Relaciones Colectivas de Trabajo: ¿promoción a la negociación colectiva?" En: Revista Ius et Veritas, No. 5, Lima, pág. 99).

(33) Sobre este tema, nos remitimos a los siguientes trabajos: EGUIGUREN PRAELI, Francisco José. "Funciones legislativas del Poder Ejecutivo". En: A.A.V.V. La Constitución peruana de 1979 y sus problemas de aplicación. Cultural Cuzco S.A., Lima, 1987, págs. 437 y ss.; EGUIGUREN PRAELI, Francisco José. Los retos de una democracia insuficiente. Comisión Andina de Juristas-Fundación Friedrich Naumann, Lima, 1990, pág. 209-210; y CÁRDENAS QUIRÓS, Carlos. "Decretos con fuerza de ley". En: Thémis, Revista de Derecho, No. 6, Lima, 1987, pág. 40.

(34) Oficina Internacional del Trabajo. La Libertad Sindical. Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical de la OIT, pág. 120. Ver además el Caso No. 691, Informe 132. Queja interpuesta por la Confederación Sindical del Trabajo de la República Argentina contra el gobierno de Argentina (Oficina Internacional del Trabajo. Boletín Oficial, Vol LV, 1972), y el Caso No. 503, Informe 110. Queja interpuesta por la Confederación Internacional de Sindicatos Cristianos, la Confederación Latinoamericana Sindical Cristiana, la Federación Sindical Mundial, la Federación Internacional de Obreros del Transporte, la Federación Internacional de Organizaciones Sindicales Libres, la Confederación General del Trabajo de la República Argentina y la Confederación Internacional de Sindicatos Cristianos del Personal del Transporte contra el Gobierno de Argentina.

una de normalidad en la que el Estado debe actuar según el principio de persuasión para evitar los futuros efectos nocivos de las negociaciones en la economía, y una situación de grave crisis, en la cual el Estado puede actuar de forma unilateral, pero con el cumplimiento de los requisitos ya señalados y con un proceso previo de consultas a las partes sociales.

De esta forma, el carácter de eminentemente excepcional de las limitaciones, el límite temporal fluctuante entre uno y dos años y el previo proceso de consultas a los actores sociales son los tres requisitos que el Comité ha establecido en su doctrina en forma clara. En todo caso, la discusión de los derechos y valores que se consideren de interés social que ameriten una restricción salarial deben ser ampliamente discutidos por los interlocutores sociales según el procedimiento de consulta y negociación por rama establecido en la Recomendación 113 de la OIT⁽³⁵⁾.

5. CASO PERUANO DE LIMITACIONES SALARIALES APLICADAS DURANTE LA VIGENCIA DE LA CONSTITUCIÓN DE 1979.

Habiendo descrito todo el marco de la intervención estatal en el contenido salarial de la negociación colectiva respetuosa del contenido esencial de este

derecho, es imprescindible analizar la política salarial vigente a la luz de estos criterios.

La actual política salarial llevada a cabo por el presente gobierno constituye una versión corregida, aumentada y modernizada de las anteriores restricciones salariales aplicadas por los gobiernos democráticos luego de la entrada en vigencia de la Constitución de 1979. Desde el inicio de su gestión, la administración Fujimori estableció dos frentes de batalla contra los niveles salariales en el marco de su política de estabilización económica: sobre las empresas del Estado y sobre el resto de la actividad privada. En el primero de los casos, a través de decretos de urgencia se estableció la congelación salarial para luego negar la posibilidad de pactar futuros aumentos mediante leyes de presupuesto⁽³⁶⁾. En el otro sector, el común de la actividad privada, se ha establecido mediante el Decreto Legislativo No. 757 y luego a través de decretos leyes la prohibición a la indexación salarial y se instituyó, desde el comienzo del régimen, un mecanismo de solución conjunta de convenios en los que no hubiera acuerdo en trato directo por parte de la autoridad administrativa de trabajo (luego matizada con la posibilidad de recurrir a procedimientos de arbitraje).

Toda esta serie de normas tienen como común denominador el haber sido interpuestas sin cumplir

(35) En efecto, según el Comité, si se desea que empleadores y trabajadores tengan más en cuenta el interés general en su acción "...es indispensable que sus organizaciones respectivas estén directamente asociadas a la definición de lo que se considera como interés general. Caso No. 874, Informe 187. Queja presentada por la Confederación Internacional de Organizaciones Sindicales Libres contra el Gobierno de España. (Oficina Internacional del Trabajo. Boletín Oficial. Vol LXI, Serie B, No. 3, 1978).

(36) La norma que fue central en todo el esquema de limitaciones salariales fue el Decreto Supremo No. 057-90-TR. Esta norma señaló en sus considerandos que "el programa de estabilidad económica del gobierno tiene como objetivo eliminar las causas de la inflación", pues, según los artículos 72 y 73 de la Constitución de 1979, es "deber de los ciudadanos contribuir en la construcción de una sociedad justa, fraterna y solidaria". Además, según el artículo 211 inciso 20 de la antigua Constitución, se deben tomar medidas temporales que permitan asegurar los puestos de trabajo, continuidad y estabilidad de las empresas del Estado.

Se señaló en primer término el ámbito subjetivo de la norma: las empresas regidas por la Ley No. 24948 (artículo 5) y entidades del Estado sujetas al régimen de la actividad privada. En segundo lugar dispuso que ninguna de éstas podrán otorgar, hasta el 31 de diciembre de 1990, incrementos de remuneraciones, cualquiera que sea la denominación, sistema, modalidad, periodicidad que adopten y que hayan sido fijados por decisión unilateral del empleador o convenio colectivo, pudiendo el Estado regular los incrementos que fueren necesarios en este período.

Desde el plano de la validez sustancial, esta norma (que afectaba a todas las empresas del Estado, sea cual fuere la forma empresarial que tuvieren y sea cual fuere la participación del Estado en ellas), prohibía el otorgamiento de cualquier modalidad de incrementos de remuneraciones. No estamos frente a un techo salarial, sino una norma de derecho necesario absoluto, un congelamiento salarial, la medida más severa que podría haberse tomado para limitar el derecho a la negociación colectiva. Esta norma de derecho necesario absoluto se aplicó sin el cumplimiento de los requisitos que la doctrina laboralista y el Comité de Libertad Sindical han determinado como indispensables para su aplicación. La consecuencia jurídica de la aplicación de esta disposición es la suplantación total de la actuación de las partes, pues en lo sucesivo el gobierno fijaría los incrementos de remuneraciones, reduciendo el rol negociador de los protagonistas sociales a su mínima expresión.

Finalmente, y para completar el cuadro de afectación al contenido esencial del derecho a la negociación colectiva, este decreto de urgencia dejó sin efecto las estipulaciones de convenios colectivos vigentes. En consecuencia, todo lo estipulado en estos acuerdos ya no tenía valor jurídico alguno, pues los incrementos que se hubieran pactado en negociaciones libres fueron reemplazadas por las disposiciones gubernamentales sobre incrementos remunerativos. Tal política es considerada por la doctrina y el Comité de Libertad Sindical como contraria a los principios fundamentales de autonomía colectiva.

El Comité de Libertad Sindical en una oportunidad, en el caso número 1548, se pronunció respecto al D.S. No. 057-90-TR. Fue en virtud del Recurso de Queja interpuesto por la Confederación General de Trabajadores del Perú (CGTP) y otras centrales sindicales. El Comité consideró a esta norma como contraria a los principios fundamentales de libertad sindical contenidos en los Convenios 87 y 98 por haber sido impuesta sin consultar a las organizaciones de trabajadores y de empleadores intentando buscar el acuerdo de ambas y por afectar a convenios colectivos en vigor.

con uno solo de los requisitos que la doctrina y el Comité de Libertad Sindical de la OIT establecen como indispensables para la validez jurídica de la limitación salarial. Se adoptaron al margen de la voluntad de las partes sociales pese al mandato constitucional de sujetar estas políticas a mecanismos de planificación concertada, se han vulnerado principios elementales de competencia y jerarquía normativa, se han establecido no como medidas de excepción sino como el primer mecanismo que tiene a mano el Estado para frenar la inflación y finalmente, se han convertido no en limitaciones temporales, sino en restricciones de carácter permanente en virtud de las constantes renovaciones de las prohibiciones y de la utilización de instrumentos normativos con vocación de permanencia.

De esta forma, se aprecia como las políticas salariales han afectado el contenido esencial de la negociación colectiva en una triple dimensión: por establecer restricciones a la potestad normativa de los actores sociales, por restringir la libre determinación de la libertad negocial y por afectar el contenido salarial de la negociación. Esta triple afectación al contenido esencial hicieron de por sí inconstitucionales a las normas que contienen limitaciones salariales en el Perú.

Sin embargo, la consecuencia de la afectación que estas medidas conllevaron para la negociación colectiva por el incumplimiento del Estado de su deber de garantizar y promover el ejercicio del derecho de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 54 de la Constitución de 1979 y del respeto de los Convenios 87 y 98 de la OIT, no se restringió al ámbito propio del Derecho Laboral, sino que se extendió al sistema jurídico en general, por ser una manifestación palpable del poco valor que para el Estado tienen la autonomía colectiva y la libertad sindical. Esto dice mucho del respeto que un sistema político tiene sobre los derechos humanos fundamentales, lo cual, como señalan Pla, De la Villa y Villavicencio, no se condice con un sistema de relaciones laborales realmente democrático.

Así, podemos afirmar que el problema central es el innegable conflicto entre el derecho constitucional a la negociación colectiva y otros intereses, valores y bienes jurídicos que se ven afectados en una situación de crisis económica y que el Estado está en la obligación de proteger y resguardar. De este delicado y difícil equilibrio entre la autonomía colectiva y los intereses generales que el Estado encarna debe surgir

una solución que coordine y concilie ambos conceptos, logrando la difícil ecuación entre lo socialmente deseable y lo económicamente viable⁽³⁷⁾.

6. INNOVACIONES IMPORTANTES CONTENIDAS EN LA CONSTITUCIÓN DE 1993.

Es usual afirmar que el campo de la investigación jurídica es infinito. Es un lugar común decir que toda obra supone la apertura de nuevas preguntas y perspectivas. Nuestro tema cae en este supuesto por tres nociones centrales.

En primer lugar, porque aplicando la misma metodología de análisis, trabajando con la misma bibliografía y con las mismas normas, se puede llegar a una solución totalmente distinta a la que nosotros llegamos. Al plantearse un problema de interpretación constitucional, la formación doctrinal, jurídica y política del intérprete son determinantes.

En segundo lugar, la reciente renovación constitucional trae importantes innovaciones en cada uno de los planos de nuestra investigación: desde la interesantísima discusión acerca de la jerarquía del convenio colectivo y de los tratados internacionales sobre derechos humanos y su relación con la norma estatal, hasta la nueva concepción del Estado y su rol respecto a los intereses de la colectividad.

Y en tercer lugar, es una materia muy rica el precisar cómo influye en la negociación colectiva el llamado Derecho del Trabajo de la Integración. Quizás lo que vamos a decir linde con lo "real-maravilloso", pero si en el futuro vamos a hablar, por lo menos en los países que sí tienen procesos de integración serios, de nuevos niveles de negociación colectiva, se va a tener que hablar también ya no de una intervención estatal, sino de una intervención interestatal en el contenido salarial de esta negociación colectiva internacional. Nos atrevemos a imaginar una reunión de representantes estatales en la cual se discuta, entre otros puntos, los máximos niveles salariales permitidos en estos países durante períodos de crisis económica. En este caso, consideramos que los convenios internacionales de la OIT y los pronunciamientos del Comité de Libertad Sindical de este organismo constituirán, nuevamente, el referente normativo y doctrinal fundamental.

Estos tres nuevos problemas justifican plenamente nuevas aproximaciones a este tema que nuestro

(37) Sobre este crucial tema, son muy interesantes el número especial de la Revista de Trabajo, Vol I, No. 73 de 1984, en la cual profesores de las principales facultades de derecho de España responden a la pregunta "¿Es constitucional el establecimiento por ley, orgánica y ordinaria, de techos salariales para la negociación colectiva?" En: Revista de Trabajo. Instituto de Estudios Laborales y de la Seguridad Social, Madrid, 1984 y el libro "El contenido negocial: La compleja relación entre la ley y el convenio colectivo". Instituto de Defensa Legal, Lima, 1993 del Dr. Javier Neves Mujica.

libro cumplió con no agotar, por ser ésta una ambición desmesurada. Sin embargo, creemos que es la oportunidad adecuada para establecer cuáles son, desde nuestra opinión, las principales modificaciones del esquema constitucional peruano de 1993 respecto de las relaciones entre la ley y la autonomía colectiva en el plano de la regulación de las condiciones salariales. Estas innovaciones se presentan, tal como ya lo hemos adelantado, a partir de cuatro puntos principales, que son los siguientes:

“En el nuevo texto constitucional han desaparecido todas las menciones expresas relativas al deber del Estado a intervenir en la actividad económica por la defensa de los intereses de la colectividad (...). De esta forma, consecuentes con los principios neoliberales, el Estado se retira del ámbito laboral y permite la libre concurrencia de las partes sociales en la regulación de sus intereses ”

a. Protección de la negociación colectiva.

Un primer punto de discusión está referido al nuevo rol que la Constitución le confiere al Estado respecto de la negociación colectiva. Según el artículo 28 inciso 2 de la Constitución de 1993, el Estado fomenta la negociación colectiva. El cambio respecto de la Constitución de 1979 es profundo, por cuanto en la antigua carta se estableció el deber del Estado de **garantizar el derecho a la negociación colectiva, es decir: la protección y promoción** tanto del procedimiento negocial, la autonomía colectiva y el producto de la negociación: el convenio colectivo. De esta forma, de acuerdo a nuestro nuevo esquema constitucional, el fomento de la negociación colectiva puede significar simplemente, como lo señala la propia Constitución, el incentivar la solución pacífica de los conflictos laborales, dejando a las partes sociales la decisión respecto al procedimiento o vía a utilizar para la solución de sus contiendas, sin que el Estado intervenga defendiendo o protegiendo la

autonomía colectiva de intervenciones que tiendan a limitarla.

b. Jerarquía del convenio colectivo.

Sin lugar a dudas, éste es uno de los problemas de mayor trascendencia en la discusión referida a las relaciones ley-autonomía colectiva: la determinación del nivel o jerarquía en el cual se ubica el convenio colectivo dentro de la estructura de fuentes normativas.

En nuestra Constitución anterior, se reconoció doctrinalmente (y no pacíficamente) el nivel de norma primaria al convenio colectivo de trabajo, ocupando este mismo nivel con la ley estatal, a partir de la referencia constitucional a la "fuerza de ley" del convenio. Sin embargo, sostener este mismo criterio a partir de la expresión «fuerza vinculante» conferida al convenio colectivo por la nueva Constitución, presenta más de un problema teórico. De este modo, se acepta el carácter de norma jurídica del convenio colectivo, pero ya no aparece tan clara su ubicación en el nivel primario del sistema de fuentes del Derecho del Trabajo, discutiéndose su ubicación en el terciario del sistema jurídico, por ser una norma emanada de la autonomía de la voluntad.

c. Inexistencia de fundamentos constitucionales para una intervención estatal en la negociación colectiva.

En el nuevo texto constitucional han desaparecido todas las menciones expresas relativas al deber del Estado a intervenir en la actividad económica por la defensa de los intereses de la colectividad, potestad que estaba reconocida en los artículos 110 y 132 de la Constitución de 1979. De esta forma, consecuentes con los principios neoliberales, el Estado se retira del ámbito laboral y permite la libre concurrencia de las partes sociales en la regulación de sus intereses.

Esta percepción se vería confirmada con lo dispuesto por el artículo 62 de la Constitución de 1993, según el cual los acuerdo contractuales no podrían ser modificados por leyes o por disposiciones de cualquier clase. Sin embargo, sobre este tema existe un punto de discusión: cuando la Constitución de 1993 utiliza las expresiones "libertad de contratar" o "los términos contractuales" ¿se está refiriendo también a los convenios colectivos de trabajo o a los contratos de naturaleza eminentemente civil? Consideramos que ésta es la pregunta principal que debe guiar toda la futura discusión referida a la inmodificabilidad de los convenios colectivos y su "inmunidad" respecto de las intervenciones estatales.

d. Desaparición de la referencia a los mecanismos de la "planificación concertada".

Respecto de los instrumentos con los que cuenta el Estado para intervenir en la autonomía colectiva de las partes sociales que conlleven un respeto del conteni-

do esencial del derecho de la negociación colectiva, es decir, la prevalencia del instrumento de consenso conocido como la planificación concertada, la actual Constitución no establece ningún mecanismo de concertación social para afrontar, democráticamente, la solución acordada para la imposición de límites salariales. De este modo, al no existir una mención expresa a ninguno de los mecanismos de consenso aplicables a las limitaciones a la capacidad negocial de los actores sociales, surge la siguiente pregunta: ¿es imprescindible la existencia de una norma constitucional que establezca la obligación para que el Estado deba priorizar mecanismos de persuasión antes que la compulsión a fin de limitar la autonomía colectiva? Sobre este punto, coincidimos plenamente con Espina, quien considera que el acuerdo social, el resultado esperado por las partes en el proceso de concertación social, es reconocido por la doctrina no sólo como un elemento de índole económica que asegure la efectividad de lo convenido, sino que es un valor en sí mismo en toda sociedad democrática⁽³⁸⁾.

A partir de la entrada en vigor de la nueva Constitución de 1993, estas nuevas interrogantes se han presentado para los laboristas peruanos. Seguramente, nuevas experiencias de limitaciones salariales motivarán interesantes discusiones respecto a esta materia.

De acuerdo a esto, se abren múltiples problemas de interpretación. Se podrá tomar una u otra opción respecto a este trascendental tema, pero no se puede dejar de afirmar la poca coherencia conceptual que contiene la Constitución de 1993 respecto de las relaciones ley-autonomía colectiva en el ámbito del contenido negocial. Así, por un lado tenemos a un Estado que parece respetar la autonomía colectiva autoestableciéndose límites a la posibilidad de variar los términos de los acuerdos, pero también eliminando de su texto toda posibilidad de acuerdo social por el cual los actores sociales establezcan, de forma consensual, los máximos niveles de remuneraciones permitidos en una coyuntura especial y posibilitando la modificación del convenio colectivo al ser considerado éste ya no una norma de nivel primario reconocida como tal en la Constitución de 1979, sino en una norma de nivel terciario. En todo caso, en el fondo de la discusión se encuentra el problema de las nuevas dimensiones que adquiere la intervención del Estado, esta vez fuertemente influenciado en su política laboral por la doctrina neoliberal, y el grado de respeto del espacio vital de la autonomía colectiva de los protagonistas sociales, dejando a decir de Martín Valverde, "un campo de juego suficiente a la autorregulación y tutela de los trabajadores y empresarios"⁽³⁹⁾.⁴⁵

(38) ESPINA, Alvaro. "Política de Rentas en España: 1977-1986" En: ESPINA, Alvaro, FINA, Lluís y SAEZ, Felipe (Compiladores). Estudios de Economía del Trabajo en España. II Salarios y Políticas de Rentas. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1987, pág. 932.

(39) MARTÍN VALVERDE, Antonio, "El ordenamiento laboral español en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional". En: Revista de Política Social, No. 137, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1983, pág. 159.