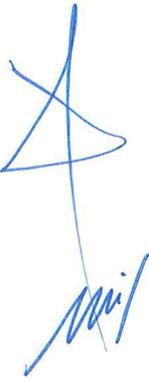


EXPEDIENTE	: PRINCIPAL
ARBITRO ÚNICO	: MÁXIMO ENRIQUE MURILLO CELDÁN
SECRETARIO	: NEIL AMADOR HUAMÁN PAREDES
PARTES	: SINDICATO DE TRABAJADORES OBREROS DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE ISLAY MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE ISLAY - MOLLENDO
MATERIA	: ARBITRAJE LABORAL VOLUNTARIO Y AD HOC

LAUDO ARBITRAL



En la ciudad de Arequipa, a los veintinueve días del mes de diciembre del año dos mil diecisiete el Tribunal Arbitral Ad Hoc designado para dar solución a la controversia proveniente de la Negociación Colectiva del pliego de reclamos para el período 2018 seguido entre el Sindicato de Trabajadores Obreros de la Municipalidad Provincial de Islay-Mollendo y la Municipalidad Provincial de Islay-Mollendo, estando dentro del plazo de ley y cumpliendo con las formalidades del caso, procede a emitir el Laudo Arbitral en ejercicio de las facultades conferidas por lo dispuesto en la Ley N° 30057 (Ley del Servicio Civil), el Decreto Supremo N° 040-2014-PCM (Reglamento General de la Ley del Servicio Civil), el Decreto Supremo 010-2003-TR (Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo) y su Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo 011-92-TR; concordado con lo señalado en la Ley General de Arbitraje (Decreto Legislativo 1071) y de conformidad a lo establecido en el Acta de Instalación y las Reglas que rigen el Proceso Arbitral suscrito por ambas partes con fecha veintiuno de noviembre del año dos mil diecisiete.

I.- DE LOS ANTECEDENTES:

1.1. Con fecha 21 de noviembre de 2017 se desarrolla la Instalación del Tribunal Arbitral Ad Hoc; acto procesal donde además se aprueba y da a conocer el Reglamento Arbitral que se aplicará para el presente proceso arbitral laboral; documento en el que se establecen las reglas aplicables al presente arbitraje laboral voluntario; instalación que contó con la participación y aceptación de los representantes de ambas partes, debidamente acreditados. Asimismo, se designó al Secretario Arbitral y finalmente en se establecieron los montos y la forma de pago de los honorarios del Tribunal Arbitral.

1.2. Con fecha 28 de noviembre de 2017 ambas partes, Sindicato de Trabajadores Obreros de la Municipalidad Provincial de Islay-Mollendo y la Municipalidad Provincial

de Islay-Mollendo a través de su Procuraduría Pública, presentaron sus respectivos escritos de Propuestas Finales de Convenio Colectivo, escritos en los que adjuntan a su vez sus respectivos medios probatorios y precisan sus correspondientes pretensiones y propuesta final de Convenio Colectivo.

1.3. Con fecha 06 de diciembre de 2017; se solicita Información Económica Financiera a la Municipalidad Provincial de Islay-Mollendo; en relación a los estados de flujo de caja; así como el presupuesto con ingresos y egresos de la Municipalidad correspondiente a los años 2016 y 2017, así como los proyectados para los años 2018 y 2019; así como la relación de trabajadores y el cuadro de beneficios legales y convencionales que tienen a la fecha los servidores municipales.

1.4. Con fecha 13 de diciembre de 2017, se desarrolló la Audiencia de Sustentación de Propuestas Finales e Informes Orales con la participación de los representantes legitimados por ambas partes; quienes sustentaron sus propuestas y además absolviéron las inquietudes del Tribunal Arbitral. De igual forma desarrollaron sus Informes Orales en los que dieron a conocer sus respectivas teorías del caso, los sustentos técnico-jurídicos en torno a sus propuestas de Convenio Colectivo; dando a conocer su fundamentación y argumentación; quedando expedito el procedimiento arbitral para la emisión del Laudo Arbitral respectivo.

1.5. Con fecha 18 de diciembre de 2017, ambas partes presentaron sus correspondientes escritos de alegatos finales, ratificándose en todos sus extremos en lo señalado en sus escritos postulatorios de Propuestas de Convenio Colectivo. Adjuntando además medios probatorios como son informes, estados de gestión, y demás documentos.

1.6. Con fecha 19 de diciembre de 2017 la Municipalidad Provincial de Islay-Mollendo remite la documentación e información económica y financiera según el Informe N° 361-2017-MPI/A-GM-OPP elaborado y remitido por la Oficina de Planificación y Presupuesto; y, el Informe N° 008-2018-MPI/A-GASGC remitido por la Sub Gerencia de Contabilidad.

1.7. Con la finalidad de concluir con el Proceso Arbitral Laboral, con fecha 22 de diciembre de 2017 se cerró la etapa de actuación probatoria; ello a efecto de lograr determinar objetivamente la solución a la controversia proveniente de la negociación colectiva del pliego de reclamos para el período 2018; el Tribunal Arbitral ha enmarcado

su accionar basado en las máximas y principios de legalidad, razonabilidad, objetividad, proporcionalidad y responsabilidad.

1.8. De igual forma se debe precisar que a lo largo de las diferentes actuaciones procesales en el marco del proceso arbitral laboral voluntario ambas partes no han mostrado oposición, cuestionamiento u objeción alguna en torno a la labor del Tribunal Arbitral y las diferentes actuaciones procesales.

1.9. Se desprende de los antecedentes señalados en los párrafos precedentes; las pretensiones y la correcta actuación y cumplimiento de las partes; así como la participación adecuada y el ejercicio del derecho de defensa y debido proceso en los actos procesales respectivos dentro del presente proceso arbitral laboral; advirtiéndose por parte del Tribunal Arbitral que se ha ejercido válidamente el correspondiente accionar, interés y legitimidad para obrar en todos los actos procesales desarrollados a la fecha en el marco del arbitraje laboral voluntario.

1.10. Asimismo se debe precisar que existe competencia y legalidad de este Tribunal Arbitral conformado por un árbitro único y un secretario arbitral a fin de emitir pronunciamiento sobre la Negociación Colectiva planteada por el Sindicato de Trabajadores Obreros de la Municipalidad Provincial de Islay-Mollendo servidores municipales que se encuentren contemplados bajo los alcances del régimen laboral del Decreto Legislativo N° 728, en cuanto a las demandas económicas invocadas en este proceso arbitral laboral voluntario y ad hoc, en el marco del pliego de reclamos para el período 2018.

1.11. Finalmente, con fecha 29 de diciembre de 2017 y dentro del plazo pactado por las partes, de conformidad a lo establecido en la legislación vigente, en concordancia a lo dispuesto en el Reglamento de la Ley de Negociaciones Colectivas el Tribunal Arbitral Ad Hoc procede a la emisión del siguiente Laudo Arbitral Laboral que hará las veces de Convenio Colectivo de Trabajo.

II.- SOBRE EL ALCANCE DE LA JURISDICCIÓN ARBITRAL Y LA COMPETENCIA DEL PRESENTE TRIBUNAL ARBITRAL UNIPERSONAL:

A. De la Naturaleza Constitucional del Arbitraje como Método Heterocompositivo de Solución de Conflictos:

2.1. El origen constitucional del procedimiento arbitral ha sido destacado de manera concluyente y gráfica por el Tribunal Constitucional:

“Es justamente, la naturaleza propia de la jurisdicción arbitral y las características que la definen, las cuales permiten concluir a este Colegiado que no se trata del ejercicio de un poder sujeto exclusivamente al derecho privado, sino que forma parte esencial del orden público constitucional.

La facultad de los árbitros para resolver un conflicto de intereses no se fundamenta en la autonomía de la voluntad de las partes del conflicto, prevista en el artículo 2º, inciso 24, literal a de la Constitución, sino que tiene su origen y, en consecuencia, su límite, en el artículo 139º de la propia Constitución.”

2.2. De allí que el proceso arbitral tiene una doble dimensión pues, aunque es fundamentalmente subjetiva, ya que su fin es proteger los intereses de las partes, también tiene una dimensión objetiva, definida por el respeto a la supremacía normativa de la Constitución, dispuesta por el artículo 51º de la Carta Magna; ambas dimensiones, (subjetiva y objetiva) son interdependientes y es necesario modularlas en la norma legal y/o jurisprudencia. En este espectro, el árbitro o tribunal arbitral aparece en primera instancia como un componedor jurisdiccional, sujeto, en consecuencia, a la jurisprudencia constitucional de este Colegiado.

“Así, la jurisdicción arbitral, que se configura con la conformación e instalación de un Tribunal Arbitral en virtud de la expresión de la voluntad de los contratantes expresada en el convenio arbitral, no se agota con las cláusulas contractuales ni con lo establecido por la Ley General de Arbitraje, sino que se convierte en sede jurisdiccional constitucionalmente consagrada, con plenos derechos de autonomía y obligada a respetar los derechos fundamentales. Todo ello hace necesario que este Tribunal efectúe una lectura iuspublicista de esta jurisdicción, para comprender su carácter privado; ya que, de lo contrario, se podrían desdibujar sus contornos constitucionales”¹.

2.4. El arbitraje es la forma de resolución de conflictos por la cual las partes deciden someter su controversia a la decisión de un tercero, sea Árbitro o Tribunal Arbitral, a quien envisten de competencia para tal fin. Se trata, por tanto, de un medio de solución de conflictos al que pueden recurrir voluntariamente las partes concernidas, que

¹ Fundamento 11 de la Sentencia del Tribunal Constitucional del 28 de febrero de 2006, dictada en el expediente No. 6167-2005-PHC/TC.

consiste en trasladar la competencia resolutoria de las partes hacia afuera (heterocomposición), de modo que éstas se sujetan a lo que determine el árbitro o tribunal que han elegido. En tal sentido, el Tribunal Constitucional en su EXP. N°6167-2005 ha señalado que: *“Se concibe a esta institución como proceso ideal, en donde los particulares son protagonistas de la dirección y administración de la justicia”*².

2.5. Asimismo, en cuanto a la relación entre la jurisdicción arbitral con la jurisdicción ordinaria el Tribunal Constitucional ha señalado lo siguiente: *“El artículo 139°, inciso 1 de nuestro ordenamiento constitucional **consagra la naturaleza excepcional de la jurisdicción arbitral**, lo que determina que, en el actual contexto, el justiciable tenga la facultad de recurrir ante el órgano jurisdiccional del Estado para demandar justicia, pero también ante una jurisdicción privada”*., agregando que: *“El arbitraje **no puede entenderse como un mecanismo que desplaza al Poder Judicial, ni tampoco como su sustitutorio, si no como una alternativa que complementa el sistema judicial** puesta disposición de la sociedad para la solución pacífica de las controversias”* (el resaltado es nuestro).

2.6. La Constitución Política del Perú establece la jurisdicción arbitral en el inciso 1 del artículo 139° señalando que *“Son principios y derechos de la función jurisdiccional: 1. La unidad y exclusividad de la función jurisdiccional. No puede ni puede establecerse **jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y la arbitral**”* (resaltado nuestro).

2.7. En base al artículo citado, existe por parte de la doctrina consenso en reconocer una **dobles fuente de legitimación** de la jurisdicción arbitral, el sostener que *“(…)siendo el Perú un estado constitucional y democrático de derecho, esta legitimación proviene de la voluntad general, plasmada por el constituyente en las cartas de 1979 y 1993; mientras que, en el marco de una determinada controversia, es el principio de la autonomía de la voluntad de los privados, el elemento que legitima la intervención de los árbitros en la resolución del conflicto.”*

² Fundamento 3 de la sentencia del Tribunal Constitucional Recaída en el Expediente N° 6167-2005-PHC/TC

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

2.9. Este origen constitucional de la vía arbitral ha quedado consagrado de manera concluyente y gráfica por el Tribunal Constitucional cuando ha afirmado que: *“Es justamente la naturaleza propia de la jurisdicción arbitral y las características que la definen, las cuales permiten concluir a este colegiado que no se trata del ejercicio de un poder sujeto exclusivamente al derecho privado, si no que forma parte esencial del orden público constitucional”*.³



2.10. La facultad de los árbitros para resolver un conflicto de intereses no se fundamenta en la autonomía de la voluntad de las partes del conflicto, prevista en el artículo 24° literal a) de la Constitución, sino que tiene su origen y, en consecuencia, su límite, en el artículo 139° de la propia Constitución. De allí que el proceso arbitral tiene un doble dimensión pues, aunque es fundamentalmente subjetiva, ya que su fin es proteger los intereses de las partes, también tiene una dimensión objetiva, definida por el respeto a la supremacía normativa de la Constitución, dispuesta por el artículo 51° de la Carta Magna; ambas dimensiones, (subjetiva y objetiva) son interdependientes y es necesario modularlas en la norma legal y/o jurisprudencial, tensión en la cual el árbitro o tribunal arbitral aparece en primera instancia como un componedor jurisdiccional, sujeto, en consecuencia, a la jurisprudencia constitucional.

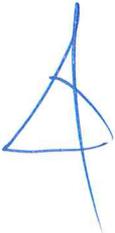
2.11. En este marco, el supremo interprete de la Constitución ha indicado en la sentencia antes citada, en términos amplios y categóricos que vale la pena referir directamente que:

“Es por tal motivo que este Tribunal considera conveniente reiterar la plena vigencia del principio de la “Kompetenz – Kompetenz” previsto en el artículo 39° de la ley General de Arbitraje – Ley Nro. 26572 -, que faculta a los árbitros a decidir acerca de las materias de

³ Fundamento 11 de la sentencia del Tribunal Constitucional Recaída en el Expediente N° 6167-2005-PHC/TC

su competencia, y en el artículo 44° del referido cuerpo legal, que garantiza la competencia de los árbitros para conocer y resolver, en todo momento, las cuestiones controvertidas que se promueven durante el proceso arbitral, incluidas la pretensiones vinculadas a la validez y eficacia del convenio. “Este Colegiado resalta la suma importancia práctica que reviste dicho principio, a efectos de evitar que una de las partes, que no desea someterse al pacto de arbitraje, mediante un cuestionamiento de las decisiones arbitrales y/o la competencia de los árbitros sobre determinada controversia, pretenda convocar la participación de jueces ordinarios, mediante la interposición de cualquier acción de naturaleza civil y/o penal, y desplazar la disputa al terreno judicial”.

B. Fundamento constitucional específico de la jurisdicción arbitral laboral: la obligación del estado de promover formas de solución pacífica de los conflictos.



2.12. Las relaciones laborales se configuran, en gran medida, en torno a la convivencia de dos intereses distintos y opuestos en muchos casos. Ello genera que en la relación laboral haya un conflicto subyacente que se manifiesta veladamente en algunos casos y en otros de manera abierta. En este aspecto, el Estado Constitucional y Democrático de Derecho ha diseñado un conjunto de instrumentos, entre los cuales está el propio derecho del trabajo, en general, y los medios alternativos de solución de conflictos en especial, para procesar y resolver las controversias laborales de preferencia de manera pacífica y ofreciendo las alternativas que estimulen esta clase de solución.



2.13. El tema nos conduce a atender especialmente a la conflictividad laboral la cual tiene rango constitucional, como se demuestra del texto de nuestra norma suprema. Al respecto, el artículo 28° establece lo siguiente: “El Estado reconoce los derechos de sindicación, negociación colectiva y huelga. Cautela su ejercicio democrático. (...) **2. Fomenta la negociación colectiva y promueve formas de solución pacífica de los conflictos laborales**”.

2.14. En aplicación a esta disposición, el Estado no puede mantener una actitud abstencionista en el campo de la solución de los conflictos laborales, a la par que señala el camino por el cual se debe transitar al respecto: “el de la creación e impulso de todas las formas requeridas para resolver pacíficamente los conflictos”.

2.15. De manera explícita, la opción constitucional, precisa que en el conflicto laboral que tiene el Estado, éste debe agotar todas las posibilidades para que las discrepancias no se mantengan abiertas ni se manifiesten de la manera más aguda, sino que se cuente con un conjunto de medios alternativos que prevengan o resuelvan las controversias colectivas planteadas legítimamente por las organizaciones laborales. Hay que incidir también en señalar que la obligación de promoción involucra a todo el bien, es uno de los agentes principales a través de los cuales debe materializarse este deber constitucional, de asegurar tranquilidad social y laboral.

2.16. Al respecto el Tribunal Constitucional, ha señalado que "(...) A tenor del inciso 2 del artículo 28° de la Constitución, la intervención del Estado o de entes o personas de la sociedad civil en el régimen privado deben observar dos aspectos muy concretos, a saber: **Fomentar el convenio colectivo y promover formas de solución pacífica de los conflictos laborales** en caso de existencia de discrepancia entre los agentes se viabiliza a través de la expedición de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo para el caso de actividad privada. En cuanto al segundo, **la promoción se viabiliza según norma anotada, a través de los procedimientos de conciliación, mediación y arbitraje.** (el resaltado es nuestro).⁴

2.17. En cuanto al concepto del arbitraje en materia laboral, el Tribunal Constitucional lo define como: "(...) el acto de resolución extrajudicial de un conflicto laboral. El arbitraje laboral, en el ámbito privado, se logra cuando los actos de conciliación o mediación no han solucionado el conflicto (...) **Se trata de una forma interventiva a través de la cual un tercero neutral establece, por medio de u laudo, la solución al conflicto**" (resaltado nuestro). Resulta indiscutible entonces que el arbitraje es una forma de solución pacífica de los convenios y, que por mandato constitucional el Estado está en la obligación de promoverlo.⁵

2.18. Por tanto, el arbitraje laboral no se sustenta únicamente en su consagración constitucional genérica, prevista en el artículo 139.1 de la Constitución, sino que tiene un reconocimiento propio en el artículo 28.2, en el que sus fundamentos giran alrededor de una materia (la laboral) en la que la conflictividad es permanente, por lo

⁴ Fundamento 35 de la sentencia del Tribunal Constitucional Recaída en el Expediente N° 008-2005-PI/TC

⁵ Fundamento 38 de la sentencia del Tribunal Constitucional Recaída en el Expediente N° 008-2005-PI/TC

que la búsqueda de paz social se convierte en una necesidad perentoria y es su deber de todo Gobierno que apuesta por la gobernabilidad y la institucionalidad.

2.19. De allí que el propio texto constitucional imponga la obligación de promover todos aquellos medios pacíficos de solución de controversias (como el arbitraje) a efectos de salvarla confrontación directa y concordar los intereses en juego de una manera equilibrada. De esta manera, resulta evidente que si el legislador tiene la obligación de promover la solución pacífica de los conflictos colectivos, no puede actuar válidamente en contradicción con este mandato, por lo que el recortar las posibilidades de actuación del arbitraje o de cualquier otro medio pacífico de solución de controversias, contravendría los derechos y valores constitucionales expresamente recogidos en nuestra norma suprema.

2.20. Consecuentemente, la jurisdicción arbitral tiene un fundamento constitucional claro e incuestionable y a los tribunales arbitrales se les aplican los principios y derechos de la función jurisdiccional de manera que se tutele el principio de no interferencia en el ejercicio de las funciones de su competencia siendo que tal independencia lleva a que el Estado la proteja y evite cualquier injerencia dirigida a restringir el cumplimiento de las funciones reconocidas por la Constitución. Por tanto, no puede quedar duda alguna respecto de la competencia que tienen los tribunales arbitrales para conocer y resolver las materias controvertidas sometidas a su competencia, aunque se pretendiera recortar esta mediante una norma legal presupuestaria.

III.- DE LAS PROPUESTAS DE CONVENIO COLECTIVO DE LAS PARTES:

3.1. Teniendo en consideración los escritos de Propuestas Finales de Convenio Colectivo presentado por ambas partes: Sindicato Mixto de Trabajadores de la Municipalidad Provincial de Islay-Mollendo y la Municipalidad Provincial de Islay-Mollendo; los mismos que obran ampliamente en el expediente principal; estando además a lo señalado en el numeral 9 de las Reglas que rigen el presente proceso arbitral laboral voluntario y ad hoc; el Tribunal Arbitral precisa que las propuestas finales presentadas por las partes se circunscriben de la siguiente forma:

3.2. De la Propuesta Final de Convenio Colectivo presentado por el Sindicato de Trabajadores Obreros de la Municipalidad Provincial de Islay-Mollendo para el período 2018:

PRETENSIONES ECONÓMICAS O CONDICIONES DE EMPLEO

PRIMER ENUNCIADO

Incremento de remuneración mensual y permanente de S/. 600.00 soles, a partir del 1° de enero de 2018 para los trabajadores obreros sindicalizados de la Municipalidad Provincial de Islay.

SEGUNDO ENUNCIADO

Otorgamiento de tres remuneraciones por fallecimiento y tres remuneraciones por sepelio y luto de los trabajadores y sus familiares directos (esposa, e hijos) a partir del 1° de enero de 2018.

TERCER ENUNCIADO

Otorgamiento de un tarro de leche gloria en forma diaria y permanente a todos los trabajadores sindicalizados, a partir del 1° de enero de 2018.

CUARTO ENUNCIADO

Incremento por movilidad y refrigerio en cumplimiento del D.S. 021-85-PCM, modificado por el D.S. 025-85-PCM, concordante con el D.S. 063-85 PCM, D.S. 192-87-PCM, D.S. 109-90-PCM Y D.S. 264-90-EF, en forma mensual, a partir del 01 de enero del 2018.

QUINTO ENUNCIADO

Incremento en la canasta de víveres por Navidad en el mes de diciembre, ascendente la suma de S/. 300.00, a partir de enero de 2018, para todos los sindicalizados. Además, señala que en cuanto al origen constitucional del procedimiento arbitral ha sido destacado de manera concluyente y gráfica por el Tribunal Constitucional, -en adelante TC-: "Es justamente, la naturaleza propia de la jurisdicción arbitral y las características que la definen..., que no se trata del ejercicio de un poder sujeto exclusivamente al derecho privado, sino que forma parte esencial del orden público constitucional. La facultad de los árbitros para resolver un conflicto de intereses no se fundamenta en la autonomía de la voluntad de las partes del conflicto, prevista

en el artículo 2º, inciso 24, literal a de la Constitución, sino que tiene su origen y, en consecuencia, su límite, en el artículo 139º de la propia Constitución”.

Señala también que sobre el Control Difuso en Jurisdicción Arbitral el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el expediente N° 6167-2005-PHC/TC, la cual tiene carácter de precedente vinculante, precisa: Sin embargo de la especial naturaleza del arbitraje, en tanto autonomía de la voluntad de las partes y, al mismo tiempo, de la independencia de la jurisdicción arbitral, no supone en absoluto desvinculación del esquema constitucional, ni mucho menos de cuadro de derechos y principios reconocidos por la Constitución. Como ya ha señalado este Tribunal, “La naturaleza de jurisdicción independiente del arbitraje, no significa que establezca el ejercicio de sus atribuciones con inobservancia de los principios constitucionales que informan la actividad de todo órgano que administra justicia, tales como el de independencia e imparcialidad de la función jurisdiccional, así como los principios y derechos de la función jurisdiccional. En particular, la jurisdicción, no se encuentra exceptuada de observar directamente todas aquellas garantías que componen el derecho al debido proceso”.

Finalmente, En términos de la Organización Internacional del Trabajo en concordancia con lo señalado en la Constitución; el Derecho del Trabajo es un Derecho Fundamental, en ese entendido la negociación colectiva es entendida como cualquier forma de discusión o diálogo destinada a lograr un acuerdo, y tiene por objeto reglamentar, por medio de acuerdos, contratos o convenios colectivos las condiciones del empleo.

3.3. Del escrito denominado Propuesta de Convenio Colectivo, presentado por la Procuraduría Pública de la Municipalidad Provincial de Islay-Mollendo para el período 2018 que establece que en todos los extremos del Pliego de Reclamos en referencia a las condiciones económicas No proceden los mismos dado que en la administración pública a partir de la entrada en vigencia de la ley del servicio civil (Ley 3057), el derecho de los servidores públicos a solicitar mejoras en las condiciones de trabajo NO ALCANZA A LAS COMPENSACIONES ECONOMICAS O REMUNERACIONES, de tal modo que la vía de negociación colectiva no es la pertinente para obtener aumentos remunerativos, como tampoco es posible vía

procedimiento de arbitraje conforme indica normas expresas que a continuación se desarrollan:

- 1) De acuerdo al artículo 44 del DL 276 prohíbe negociar incrementos remunerativos directamente o a través de sus organismos sindicales, condiciones de trabajo o beneficios que impliquen incrementos remunerativos o que modifiquen el sistema único de remuneraciones que se establece con la presente ley, en armonía lo que dispone el artículo 60 de la Constitución Política del Perú.
- 2) Respecto al artículo 06 de la Ley N° 29951: "Ley del Presupuesto del Sector Público, se emitió la Sentencia expedida por el Tribunal Constitucional a los Expedientes N° 003-2013, 0004-2013 y 0023-2013/TC, en la que se declaró inconstitucionales varias frases de dicho artículo referente a la prohibición de ingresos. Debido a que dichas frases involucrarían la prohibición absoluta de negociación colectiva para incrementos remunerativos por lo que el Tribunal Constitucional que dichas prohibiciones no pueden ser absolutas.
- 3) Hay que tener en cuenta que si bien el Tribunal Constitucional ha exhortado al Congreso de la República apruebe la regulación para la negociación colectiva para el Sector Público partir de la primera legislatura ordinaria del periodo 2016-2017 y por el plazo que no podrá exceder de un año; y que recién durante el presente año se haya conformado la Comisión encargada de elaborar el respectivo reglamento que regule la negociación colectiva en el sector público.
- 4) Asimismo, el Tribunal Constitucional ha señalado que durante este plazo se decreta "**vacatio sententiae**" respecto a la inconstitucionalidad de la prohibición de negociación colectiva para incrementos remunerativos.
- 5) Ahora bien, en la LEY SERVIR, respecto a la negociación colectiva, señala que no se puede obtener beneficios o ventajas patrimoniales y económicas para los servidores, toda vez que estos solo pueden por esta vía la mejora de sus compensaciones no económicas, así como de condiciones de trabajo para el cabal desempeño de sus labores y funciones.

- 6) Asimismo, queda prohibida la aprobación de nuevas bonificaciones, asignaciones, incentivos, estímulos, retribuciones, dietas, compensaciones económicas y beneficios de toda índole con las mismas características señaladas anteriormente. Los arbitrajes en materia laboral se sujetan a las limitaciones legales 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, por lo expuesto se puede advertir que por mandato expreso de la ley vía laudos arbitrales no se pueden incrementar las remuneraciones o los beneficios de cualquier índole de los gobiernos locales, ello por existir una limitación de índole legal.
- 7) Por otro lado conforme se tiene del informe N° 340-2017-GA/MDASA a la gerencia de administración ha indicado que para el periodo presupuestal 2018 la entidad tiene una obligación por pagar a una suma de s/ 10.205.34031, situación presupuestal que hace inviable la posibilidad que la Municipalidad otorgue el incremento de S/. 500.00 en sus remuneraciones a sus trabajadores sujetos al régimen laboral del D. Leg. N° 276 y D. Leg.728, en forma mensual a partir de enero del 2018 .por otro lado debe tenerse presente que la entidad además tiene obligaciones de índole judicial (sentencias judiciales) que deben ser cumplidas en el periodo 2018 , lo cual hace que sea imposible realizar incremento de índole económico a favor de sus servidores.

En atención a la Ley N° 28051 que establece en el artículo 13, modificar el inciso j del artículo 19 del Texto Único Ordenado de la Ley de Compensación de servicios D.L. 650 “la alimentación proporcionada que tenga la calidad de condición de trabajo por ser indispensable”. Fundamento por el cual el empleador debe otorgar de forma obligatoria la alimentación si y solo si dicha alimentación sea un condicionante para prestar el servicio del trabajador a la entidad.

En consecuencia, la Municipalidad ASA no tiene obligación legal para otorgar bonos alimentarios, asimismo, tampoco puede dilucidarse en sede arbitral un acuerdo de este tipo por cuanto, tampoco se cuenta con disponibilidad presupuestal para el ejercicio 2018-2019 de acuerdo al Informe de Presupuesto.

Finalmente, por ello la entidad no puede asumir ningún tipo de compromiso para los próximos años, por cuanto afrontará sus gastos corrientes y se verá obligada a recortar los mismo frente a la carencia de este ingreso que facilito cumplir con sus obligaciones para con los trabajadores, proveedores y acreedores.

De acuerdo a la Ley N° 28051 – Ley de Prestaciones Alimentarias en beneficio de los trabajadores- se precisa que el ámbito de aplicación solo le corresponde al régimen laboral de la actividad privada es decir D.L. 728 y su Reglamento. Es decir, la norma establece que los únicos que pueden acogerse a dichas prestaciones son los trabajadores que se encuentran laborando en la entidad bajo este régimen.

En consecuencia, los servidores o trabajadores sujetos al régimen laboral público del D.L. 276 no pueden beneficiados por dicha ley.

Por lo que nuestra propuesta es que no les corresponde ningún monto por lo que debe declararse infundada.

Con fecha 13 de diciembre de 2017 y de conformidad a lo dispuesto en el numeral 13 de las Reglas que rigen el presente proceso arbitral laboral se desarrolló la audiencia de sustentación de propuestas finales e informes orales, debiendo precisar que cada una de las partes hizo uso de la palabra para dar a conocer sus alegatos o informes orales y alegatos a los términos técnico-legales en relación a las propuestas de convenio colectivo que se encuentran en el presente proceso arbitral laboral voluntario.

4.2. Adicionalmente y por temas de practicidad con la finalidad de tener los detalles y pormenores de la misma, se contó con un registro de filmación audiovisual que acredita lo oralizado y actuado en la audiencia correspondiente, DVD que se encuentra anexo en el Expediente.

4.3. Ambas partes a través de sus abogados desarrollaron sus alegatos e informes correspondientes; dando a conocer sus argumentos para sustentar sus pretensiones y puntos de vista jurídicos; absolviendo a la vez las preguntas e inquietudes formuladas por los señores árbitros en torno al presente proceso arbitral laboral voluntario.

V.- SOBRE EL OTORGAMIENTO DEL INCREMENTO DE REMUNERACIÓN EN FAVOR DE LOS TRABAJADORES MUNICIPALES CORRESPONDIENTES AL PERIODO 2018:



5.1. Tal como se advierte de lo señalado en la Acta de Comisión Paritaria de fecha 27 de marzo de 2017, relativa al otorgamiento de beneficios económicos y laborales para el período 2018-2019 referidos al incremento salarial de S/. 600.00 (Seiscientos con 00/100 soles) sobre la remuneración total que viene percibiendo cada trabajador municipal sujeto a los regímenes laborales de los Decretos Legislativos 276 y 728; ello por concepto de costo de vida, en forma mensual y permanente a partir del 01 de enero de 2018, por un lado; y, por otro lado, el incremento de S/. 400.00 (Cuatrocientos con 00/100 soles) en favor de los trabajadores municipales sujetos a los regímenes laborales de los Decretos Legislativos 276 y 728; por concepto de canasta y/o bono alimentario, en forma mensual y permanente a partir del 01 de enero de 2018; asimismo, solicitan el pago adicional de bonificación por escolaridad, de asignación por movilidad, bonificación por el día del trabajo y remuneración adicional por conceptos de fiestas patrias y navidad; por su parte la Procuraduría Pública de la Municipalidad Provincial de Islay-Mollendo precisó que dichos beneficios no podrían otorgarse al tratarse de compensaciones de condición económica y estando a que existen restricciones legales y presupuestales.

5.2. Así, el Tribunal Arbitral advierte que las materias sometidas a controversia están relacionadas relativas al otorgamiento de una canasta de alimentos y al incremento de remuneración extraordinario de manera mensual, a cada trabajador municipal sujeto a los regímenes laborales de los D.L. 276 y 728, vienen a ser condiciones económicas y deben ser analizadas y asumidas como tal.

5.3. El artículo 40 de la Ley N° 30057 – Ley del Servicio Civil establece que los derechos colectivos de los servidores civiles son los previstos en el Convenio N° 151 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y en los artículos de la función pública establecidos en la Constitución Política del Perú. Por su parte, el referido artículo señala que se aplica supletoriamente lo establecido en el Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado mediante Decreto Supremo 010-2003-TR, en lo que no se oponga a lo establecido en la citada ley del servicio civil. Por su parte, el artículo 68 del Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, precisa que el convenio colectivo es

el acuerdo que celebran, por una parte, una o más organizaciones sindicales de servidores civiles y, por otra, entidades públicas Tipo A que constituyan Pliego Presupuestal, precisando además el artículo 69 de la referida ley, que el convenio colectivo tiene las características siguientes: a) Modifica de pleno derecho los aspectos de la relación de servicio sobre los que incide. Las relaciones individuales quedan automáticamente adaptadas a aquella; b) Continúa rigiendo mientras no sea modificada por una convención colectiva posterior acordada entre las mismas partes, sin perjuicio de aquellas cláusulas que hubieren sido pactadas con carácter permanente o cuando las partes acuerden expresamente su renovación o prórroga total o parcial. Sus efectos se mantendrán vigentes, respecto de los servidores, únicamente en tanto estos mantengan vínculo con la entidad con la que se suscribió el Convenio; y c) Debe formalizarse por escrito en tres (3) ejemplares, uno para cada parte y el tercero para su presentación a SERVIR con el objeto de su registro, publicidad y archivo.

5.4. El Convenio Colectivo de Trabajo como Contrato: A criterio de este Tribunal Arbitral, los efectos de un convenio colectivo de trabajo deben ser analizados respecto a dos puntos de vista. En primer lugar, respecto a los trabajadores a quienes resultan aplicables los efectos del convenio, y, en segundo lugar, respecto a las obligaciones que nacen de dicho convenio y sobre todo los alcances de las mismas. Empecemos recordando que nuestra Constitución Política del Estado establece en el artículo 28 que la convención colectiva tiene fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado. Ahora bien, el T.U.O. de la ley de relaciones colectivas de trabajo – aplicable supletoriamente a la negociación colectiva en el sector público - señala en su artículo 42 que la convención colectiva de trabajo tiene fuerza vinculante para las partes que la adoptaron, obligando a éstas, a las personas en cuyo nombre se celebró y a quienes les sea aplicable, así como a los trabajadores que se incorporen con posterioridad a las empresas comprendidas en la misma. Es decir, que en principio un convenio colectivo de trabajo despliega los mismos efectos que un contrato, convirtiéndose en una fuente generadora de obligaciones jurídicas para las partes que lo han suscrito; recordando que de acuerdo al artículo 1363 del Código Civil los contratos sólo producen efectos entre las partes que los otorgan. Y es que tal como lo refiere RODRÍGUEZ MANCINI, *“las normas que regulan las relaciones privadas con contenido patrimonial surgen, en general, de dos fuentes*

*principales: el Poder Legislativo, que da normas heterónomas para los interesados, y el acuerdo entre éstos o autonomía de las partes*⁶.

En coherencia con el carácter contractual de los convenios colectivos de trabajo, el reglamento de la ley de relaciones colectivas de trabajo aprobado mediante D.S. 011-92-TR señala que la fuerza vinculante implica que en la convención colectiva las partes podrán establecer el alcance, las limitaciones o exclusiones que autónomamente acuerden con arreglo ley. Es decir, que el carácter obligatorio del convenio colectivo de trabajo radica en primer lugar en el respeto a la autonomía de la voluntad de las partes contratantes y por ende a la libertad de las mismas para configurar el contenido y alcances de sus acuerdos dentro de las limitaciones que imponen el respeto a las normas imperativas y el orden público.

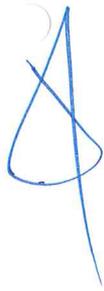
Si avanzamos en la lectura del D.S. 011-92-TR podremos advertir que la legislación peruana ha acogido una división de las cláusulas que integran el convenio colectivo de trabajo en función a los efectos que dichas cláusulas puedan tener sobre los trabajadores que se encuentren comprendidos en el ámbito de aplicación material del referido convenio.

Así, el artículo 29 del reglamento prevé la existencia de tres tipos de cláusulas en un convenio colectivo de trabajo, las cláusulas denominadas obligacionales, que son aquellas que establecen derechos y deberes de naturaleza colectiva laboral entre las partes del convenio; las cláusulas delimitadoras que son aquellas destinadas a regular el ámbito y vigencia del convenio colectivo; y finalmente, las cláusulas normativas, que son aquellas que se incorporan automáticamente a los contratos individuales de trabajo y los que aseguran o protegen su cumplimiento. La ley peruana agrega, además, que durante su vigencia se interpretan como normas jurídicas. Analicemos ahora los alcances de este último tipo de cláusula.

5.6. El Convenio Colectivo de Trabajo como Norma⁷: A diferencia de un contrato civil cuyas obligaciones sólo producen efectos entre las partes que lo han suscrito, a través

⁶ RODRÍGUEZ MANCINI, Jorge (Director). *Derecho del Trabajo: Análisis doctrinal, normativo y jurisprudencial*. T.3. ASTREA, Buenos Aires, 2010, p. 95

de un convenio colectivo de trabajo, las partes pueden generar obligaciones que no sólo son aplicables a quienes suscriben el pacto, sino que se aplican en forma general a aquellas personas que puedan estar comprendidas en el ámbito de aplicación del convenio colectivo. Las cláusulas que contienen obligaciones normativas, son precisamente aquellas que cristalizan el principal efecto de un pacto colectivo, modificar de pleno derecho las relaciones contractuales individuales plasmadas en un contrato de trabajo.



RODRÍGUEZ MANCINI⁸ señala que la distinción entre cláusulas normativas y obligacionales parte de una idea básica, los convenios colectivos sólo son contratos para las organizaciones firmantes (obligaciones), mientras que para los individuos comprendidos son como leyes. Esta clásica distinción respecto a los efectos normativos u obligacionales proviene tanto de la doctrina alemana como francesa. Así, ALONSO OLEA y CASAS BAAMONDE, refiriéndose al derecho español, señalan que “ (...) es perfecta e íntegramente trasladable a nuestro Derecho de convenios colectivos, según doctrina unánime, la afirmación de la doctrina alemana de que la parte normativa del convenio colectivo no deviene contenido de las relaciones de trabajo correspondientes, sino que actúa en éstas desde fuera, como una ley, de que el convenio colectivo es una fuente de Derecho Objetivo” (HUECK y NIPPERDEY; HANAU y ADOMEIT; GAMILLSCHEG)⁹ Los referidos autores agregan además que ante todo y sobre todo, el convenio colectivo es verdadera y propiamente una norma jurídica, pues así lo ha determinado el título III del Estatuto de los Trabajadores de España, específicamente el artículo 82.¹⁰

⁷ Para un análisis pormenorizado de esta institución recomendamos revisar VALDÉS DAL – RÉ, Fernando. *La eficacia jurídica de los convenios colectivos*. Temas Laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social. N° 76/2004, pp. 21 – 66.

⁸ RODRÍGUEZ MANCINI, Jorge. Op. Cit. p. 129

⁹ ALONSO OLEA, Manuel y CASAS BAAMONDE, María Emilia. *Derecho del Trabajo*. Ed. Civitas y Thomson Reuters. 26 ed. Madrid. 2009, p. 1106

¹⁰ Estatuto de los Trabajadores – España. Artículo 82. Concepto y eficacia.

1.- Los convenios colectivos, como resultado de la negociación desarrollada por los representantes de los trabajadores y de los empresarios, constituyen la expresión del acuerdo libremente adoptado por ellos en virtud de su autonomía colectiva.

2.- Mediante los convenios colectivos, y en su ámbito correspondiente, los trabajadores y empresarios regulan las condiciones de trabajo y de productividad; igualmente podrán regular la paz laboral a través de las obligaciones que se pacten.

3.- Los Convenios colectivos regulados por esta ley obligan a todos los empresarios y trabajadores incluidos dentro de su ámbito de aplicación y durante todo el tiempo de su vigencia.

Por su parte, DE LA CUEVA indica que la Escuela Francesa ha señalado que las convenciones colectivas de trabajo se componen de cuatro elementos: a) las disposiciones accidentales, ocasionales o transitorias, b) un segundo elemento bautizado como la *envoltura protectora* que tiene como fin la aplicación del contrato colectivo; c) el tercer elemento sería lo que nosotros denominamos la parte normativa del convenio, lo que REYNAUD denominó núcleo del convenio y que se define como las condiciones de trabajo que regirán las prestaciones individuales de servicios; y finalmente d) la parte obligacional que genera derechos y deberes entre las partes contratantes.¹¹

En el caso de nuestro país, la redacción del reglamento de la ley de relaciones colectivas de trabajo es muy clara al señalar que las cláusulas normativas se interpretan, durante su vigencia, como normas jurídicas, en tanto que las cláusulas obligacionales y delimitadoras se interpretan según las reglas de los contratos.¹²

VI.- SOBRE LOS CONCEPTOS REMUNERATIVOS Y LAS CONDICIONES DE TRABAJO:

6.1. El Sindicato Mixto de Trabajadores de la Municipalidad Provincial de Islay - Mollendo ha señalado en su escrito de presentación de propuesta de convenio colectivo de trabajo de fecha 13 de setiembre de 2017, que los conceptos materia del presente arbitraje (asignación por refrigerio, asignación por movilidad y canasta de navidad) son condiciones de trabajo y por ende nos encontramos frente a cláusulas de tipo no económicas.

6.2. Al respecto es necesario precisar que de acuerdo a lo establecido por el artículo 06° del D.S. 003-97-TR – T.U.O. del Decreto Legislativo N° 728 – Ley de productividad y competitividad laboral, constituye remuneración para todo efecto legal el íntegro de lo que el trabajador recibe por sus servicios, en dinero o en especie, cualquiera sea la forma o denominación que tenga, siempre que sean de su libre disposición.

¹¹ DE LA CUEVA, Mario. *El nuevo derecho mexicano del trabajo*. T. II. Editorial Porrúa, México, 2008, p. 422 y ss

¹² El artículo 168 del Código Civil dispone que el acto jurídico debe ser interpretado de acuerdo con lo que se haya expresado en él y según el principio de la buena fe. Por su parte, el artículo 169 señala que las cláusulas de los actos jurídicos se interpretan las unas por medio de las otras, atribuyéndose a las dudosas el sentido que resulte del conjunto de todas y finalmente el artículo 170 dispone que las expresiones que tengan varios sentidos deben entenderse en el más adecuado a la naturaleza y al objeto del acto.

6.3. En este sentido, resulta claro que en la medida que el ingreso de un trabajador sea de libre disposición, tenga su origen en la relación laboral y constituya una ventaja patrimonial para éste, debe ser considerado como remuneración independientemente de la denominación que las partes en la relación laboral le puedan asignar. En la misma línea de ideas, las condiciones de trabajo no constituyen para ningún efecto remuneración, en la medida que no representan una ventaja patrimonial para el trabajador ya que son necesarias para la prestación del servicio

6.4. En efecto, las condiciones de trabajo son prestaciones en especie o en dinero que no califican como conceptos remunerativos. Prácticamente, en toda relación laboral se aprecian condiciones de trabajo, entendidas como aquellas que permiten una correcta prestación laboral. La gradualidad o intensidad de tales condiciones de trabajo variarán en función a la actividad del empleador y el puesto de trabajo, pero siempre se verificará en las relaciones laborales; inclusive, podrá el empleador directamente no proporcionarlas sino que lo hará a través de un tercero o más todavía por medio de un reembolso al propio trabajador si este último asumió el costo de la condición de trabajo; no obstante ello, estas modalidades no descalificarán el hecho de que estamos ante una condición de trabajo.

6.5. Dicho esto, el Tribunal Arbitral, advierte que los artículos 42 y 44 de la Ley del Servicio Civil pretenden constreñir el contenido y alcances de la negociación colectiva, limitando el ámbito de negociación a aspectos no económicos, y declarando nulo todo acuerdo, incluidos laudos arbitrales, que contengan una disposición que no cumpla con tales estándares. Sin embargo, advertimos que la razón de ser del arbitraje es regular remuneraciones (condiciones económicas) y demás condiciones de trabajo, de modo que, si se restringe dicho ámbito de regulación, se transgrede su razón de ser y se desnaturaliza su esencia.

6.6. Este Tribunal Arbitral advierte que lo peticionado por la organización sindical no constituyen condiciones de trabajo, en la medida que no son necesarias para la prestación del servicio para su empleador. Es más, los tres conceptos peticionados son de libre disponibilidad y constituyen una ventaja patrimonial, en consecuencia, nos encontramos frente a conceptos remunerativos y por ende constituyen condiciones económicas; no obstante, el Tribunal Arbitral no encuentra razonable ni constitucional

limitar su pronunciamiento en base al carácter económico que pueda tener el pedido de la organización sindical.

VII.- SOBRE EL CONTROL DIFUSO Y SU APLICACIÓN POR EL TRIBUNAL ARBITRAL:

7.1. Los árbitros en su rol de *“jueces privados”* están obligados a velar por el respeto a la Constitución del Estado, teniendo la capacidad de ejercer el control constitucional difuso. La jurisdicción arbitral se encuentra debidamente normada en el Artículo 139 Inciso 1 de la Constitución Política del Estado que establece: *“La Unidad y exclusividad de la función Jurisdiccional. No existe ni puede establecer jurisdicción alguna independiente, con excepción de la Militar y la Arbitral. No hay proceso judicial por comisión o delegación.”*

7.2. El arbitraje es, la forma de resolución de conflictos por las cuales las partes deciden someter su diferencia a la decisión de un tercero, sea Tribunal Arbitral o Arbitro Único, a quien confieren competencia para tal fin. Se trata, por tanto, de un medio de solución de conflictos que pueden recurrir voluntariamente las partes involucradas, que consiste en trasladar la competencia resolutoria de estas hacia afuera, de modo que ellas se sujetan a lo que determine el Tribunal Arbitral o Arbitro Único que han elegido con plena autonomía. En tal sentido, el mismo Tribunal Constitucional ha señalado que *“se concibe a esta institución como el proceso ideal, en donde los particulares son protagonistas de la dirección y administración de justicia”*.¹³

7.3. El árbitro no puede dejar de lado las normas del marco constitucional, ni mucho menos desconocer los derechos fundamentales de las personas, debiendo el laudo arbitral contener en su fundamentación el respeto irrestricto a las normas que regulan los derechos fundamentales y constitucionales.

7.4. El artículo 51° de la Constitución Política Peruana, establece que la Constitución prevalece sobre toda norma legal (Principio de Supremacía), siendo su mandato imperativo, mandato que es de aplicación al ejercicio del árbitro, sobre cualquier disposición que regule su proceder.

7.5. El Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente Nro. 3471-2004-AA/TC establece que: *“Si bien la Constitución, de conformidad con el párrafo segundo del artículo 138°, reconoce a los jueces la potestad para realizar el control*

¹³ Fundamento 3 de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 6167-2005-HC/TC

difuso, ello no se deriva que la indicada potestad les corresponda únicamente a los jueces, ni tampoco que el control difuso se realice únicamente dentro del marco de un proceso judicial (El Pleno del Jurado Nacional de Elecciones y el Propio Órgano cautelador están facultados a ejercer control difuso), como lo resolvió el Tribunal Constitucional según Expediente N° 3741-2004-AA/TC. donde se aplicó el Principio General de carácter Lógico – Técnico “Quien puede lo más, puede lo menos”.¹⁴

7.6. Dicho criterio además ha sido recogido en la sentencia recaída en el expediente Nro. 6167-2005-PHC/TC, la cual tiene carácter de precedente vinculante, la misma que señala en su fundamento 8: “(...) Sin embargo de la especial naturaleza del arbitraje, en tanto autonomía de la voluntad de las partes y, al mismo tiempo, de la independencia de la jurisdicción arbitral, no supone en absoluto desvinculación del esquema constitucional, ni mucho menos de cuadro de derechos y principios reconocidos por la Constitución. Como ya ha señalado este Tribunal, “La naturaleza de jurisdicción independiente del arbitraje, no significa que establezca el ejercicio de sus atribuciones con inobservancia de los principios constitucionales que informan la actividad de todo órgano que administra justicia, tales como el de independencia e imparcialidad de la función jurisdiccional, así como los principios y derechos de la función jurisdiccional. En particular, la jurisdicción, no se encuentra exceptuada de observar directamente todas aquellas garantías que componen el derecho al debido proceso”. “No obstante, el ejercicio del control difuso de constitucionalidad la jurisdicción arbitral debe ser objeto, como se acaba de expresar, de modulación por este Supremo Interprete de la Constitución, con el propósito de que se cumpla debidamente su finalidad de garantizar la primacía de la Constitución y evitar así cualquier desviación en el uso del control constitucional. Por ello, se instituye la siguiente regla: El control difuso de la jurisdicción arbitral se rige por las disposiciones del artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional y la jurisprudencia vinculante dictada por este Tribunal Constitucional sobre el control difuso. Sólo podrá ejercerse el control difuso de constitucionalidad sobre una norma aplicable al caso de la que se dependa la validez del laudo arbitral, siempre que no sea posible obtener de ella una interpretación conforme a

¹⁴ García Toma, Víctor; Introducción a las Ciencias Jurídicas; Edit. Jurista Editora, Lima 2011

la Constitución y además, se verifique la existencia de un perjuicio claro y directo respecto al derecho de alguna de las partes”.¹⁵

7.7. Conforme hemos analizado en los puntos precedentes, la jurisdicción arbitral en materia laboral tiene sólidas bases constitucionales y los árbitros en su rol de “jueces privados” están obligados a velar por el respeto de la Constitución, al punto que un numeroso sector de la doctrina y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional han señalado con claridad que los árbitros tienen la facultad para ejercer el control constitucional difuso.

7.8. Al respecto, se ha afirmado que “no debemos olvidar que el principio de supremacía constitucional que concurre con el principio de jerarquía normativa es obligatorio para todos, gobernantes y gobernados sin excepción, por lo tanto, no existiría argumento alguno que exima a los árbitros de ejercer un control de constitucionalidad durante el proceso arbitral”¹⁶; agregando que “aparte de los deberes generales de los árbitros-jueces particulares como son garantizar el debido proceso, fundamentar o motivar sus decisiones, cuando corresponda y otros, consideramos de gran relieve el deber de control de la constitucionalidad y consideramos que su incumplimiento será sustento suficiente para cuestionar un laudo arbitral en sede constitucional”¹⁷. Asimismo, Santisteban ha sostenido que “es indudable que en situaciones como las descritas para los tribunales administrativos, un tribunal arbitral podrá y deberá aplicar el control difuso”¹⁸.

7.9. También se ha sostenido que “el arbitraje no puede desenvolverse al margen de la Constitución y del respeto por los derechos fundamentales de la persona, a riesgo de que sea declarado inconstitucional; puesto que no se trata de un fin en sí mismo, sino de un medio o un instrumento para la resolución pacífica de controversias que versen sobre materias de carácter disponible por las partes, de conformidad con la Carta Magna”¹⁹; a lo que agrega que: “en consecuencia, el deber de respetar y cumplir el artículo 51 de la Carta Magna que establece que: «La Constitución prevalece sobre toda norma legal; la ley, sobre las normas de inferior jerarquía, y así sucesivamente [...]”

¹⁵ Fundamento 6 de la sentencia del Tribunal Constitucional Recaída en el Expediente N° 00142-2011-PA/TC

¹⁶ Hundskopf, Oswaldo, *op. cit.*, página 23.

¹⁷ Hundskopf, Oswaldo, *op. cit.*, página 24.

¹⁸ Santisteban de Noriega, Jorge. Artículo en “Revista Peruana de Arbitraje”, No. 4, página 42.

¹⁹ Landa Arroyo, César, *op. cit.*, página 30.

«alcanza también — y no podría ser de otro modo — a los árbitros, quienes se encuentran sometidos a la Constitución de manera directa; y no sólo a través de la ley. De modo tal que la legitimidad de sus actos no viene determinada únicamente por el respeto a las estipulaciones contenidas en el convenio arbitral o por el cumplimiento de las normas legales vigentes — más aún, si éstas podrían en un caso concreto resultar inconstitucionales — sino, antes bien, por su respeto a la Constitución”²⁰.

7.10. Esta línea doctrinal se sustenta en diversos pronunciamientos del Tribunal Constitucional, en los que se parte de reconocer que la función arbitral no sólo se basa en la autonomía de la voluntad, para indicar luego que forma parte esencial del ordenamiento público constitucional, “definida por el respeto a la supremacía normativa de la Constitución, dispuesta por el artículo 51º de la Carta Magna”²¹. A lo que agrega que “si bien la Constitución, de conformidad con el párrafo segundo del artículo 138º, reconoce a los jueces la potestad para realizar el control difuso, de ahí no se deriva que dicha potestad les corresponda únicamente a los jueces, ni tampoco que el control difuso se realice únicamente dentro del marco de un proceso judicial”²² (subrayado nuestro).

7.11. Asimismo, el Tribunal Constitucional ha señalado que “en la Ley Fundamental del Estado, no existe una disposición expresa que prohíba hacer cumplir el principio jurídico de la supremacía constitucional. En ese sentido, KELSEN ha señalado que “si el orden jurídico no contiene una regla explícita en contrario, hay la presunción de que todo órgano aplicador del derecho tiene la facultad de negarse a aplicar leyes inconstitucionales. Como los órganos tienen a su cargo la tarea de aplicar ‘leyes’, naturalmente están obligados a investigar si la regla cuya aplicación se propone es realmente una ley. Pero la restricción de esta facultad necesita de una prescripción explícita”²³.

7.12. Además de todo lo dicho, el artículo VI in fine del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional señala que “los jueces -y por extensión, también los árbitros-

²⁰ Landa Arroyo, César, *op. cit.*, página 35.

²¹ Fundamento 11 de la Sentencia del Tribunal Constitucional del 28 de febrero de 2006, dictada en el expediente No. 6167-2005-PHC/TC.

²² Fundamento 7 de la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 3741-2004-AA/TC.

²³ Fundamento 5 de la Resolución de fecha 13 de Octubre de 2006, para resolver el pedido de aclaración respecto de la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 3741-2004-AA/TC.

interpretan y aplican las leyes o toda norma con rango de ley y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional”.

7.13. El artículo transcrito consagra el principio de interpretación de las normas legales conforme a la Constitución, según la interpretación que de sus preceptos y principios efectúe el Tribunal Constitucional. Ello significa que en el caso que una interpretación de la ley devenga incompatible con la norma constitucional, a la luz de los parámetros interpretativos elaborados por el Tribunal Constitucional, se deberá preferir, en caso de existir, aquella otra que se ajuste al contenido de la Constitución. Por lo que los Tribunales Arbitrales quedan vinculados a los preceptos y principios constitucionales reconocidos en las resoluciones del Tribunal Constitucional²⁴.

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

VIII.- PREDOMINIO DEL DERECHO CONSTITUCIONAL DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA SOBRE LAS RESTRICCIONES PRESUPUESTARIAS:

Del fundamento constitucional específico de la jurisdicción arbitral laboral: La obligación del Estado de promover formas de solución pacífica de los conflictos.

8.1. Los derechos colectivos de trabajo, particularmente, la negociación colectiva, tienen un reconocimiento constitucional de larga data desde el artículo 43° de la Constitución de 1933. En la norma suprema actual, el Art. 28° Inciso 2, y se encuentra

²⁴ Fundamento 8 de la Sentencia del Tribunal Constitucional del 28 de febrero de 2006, dictada en el expediente No. 6167-2005-PHC/TC.

reconocido como un derecho protegido por el proceso de amparo Art. 37 Inc. 11 del Código Procesal Constitucional. El Art. 28° señala que: *“El Estado reconoce los derechos de sindicación, negociación colectiva y huelga”*. También, como ya se mencionó, el numeral 2, del mismo artículo establece que el Estado *“Fomenta la negociación colectiva”*, de modo que no sólo estamos ante un derecho explícitamente reconocido por la Constitución, sino que esta misma ha determinado que todo el estado debe involucrarse en una visión y en un conjunto de medidas dirigidas a impulsar el ejercicio efectivo de este derecho.

8.2. La titularidad de tales derechos, vale decir, ámbito subjetivo de aplicación, acorde con el mandato de interpretar de los alcances de los derechos constitucionales de conformidad con los tratados internacionales de derechos humanos que el Perú ha ratificado (Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución), debe establecerse teniendo a la vista los convenios internacionales de trabajo aprobados por la Organización Mundial del Trabajo – OIT (Convenio 87 y 98) y ratificados por el Perú mediante Resoluciones Legislativas Nro. 13281 y Nro. 14712, respectivamente.

8.3. Tanto el Convenio 87 como el Convenio 98 de la OIT, incluyen en su ámbito de aplicación a los trabajadores privados y a los públicos, con las únicas excepciones previstas por la propia Constitución del Estado y amparadas también en las normas internacionales. Así, lo han sostenido reiteradamente el Comité de Libertad Sindical y la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT. Sobre el particular, y de manera tajante el primero de los órganos citados ha señalado que: *“Las normas contenidas en el Convenio 87 se aplica a todos los trabajadores sin ninguna distinción y por consiguiente, amparan a los empleados públicos”*.²⁵

8.4. En lo que respecta al Convenio 98, señala el Comité de Libertad Sindical que: *“(…) conviene establecer una distinción entre funcionarios que ejercen actividades propias de la administración del Estado (funcionario de los ministerios y demás organismos gubernamentales comparables) y los funcionarios que actúan en calidad de auxiliares de los precedentes, por una parte, y las demás personas empleadas por el Estado, en las empresas públicas o en las instituciones públicas autónomas, por otra. Sólo podría excluirse del campo de aplicación del convenio 98 a la primera categoría de trabajadores a la que se ha hecho referencia (...)”*²⁶

²⁵ Los convenios fundamentales de la Organización Internacional del Trabajo

²⁶ Convenio 98 de la Organización Internacional del Trabajo

8.5. Igualmente, nuestro Tribunal Constitucional ha reconocido este derecho incluso a los funcionarios públicos, afirmando que: *"(...) en este sentido, la Constitución reconoce en su artículo 42° el derecho de sindicación de los servidores públicos. Consecuentemente, las organizaciones sindicales de los servidores públicos serán titulares del derecho a la negociación colectiva, con las excepciones que establece el mismo artículo 42°, a saber los funcionarios del Estado con poder de decisión, los que desempeñan cargos de confianza o de dirección, y los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional".*²⁷

8.6. En este escenario, tenemos que resaltar que el derecho de la negociación colectiva de los trabajadores involucrados en el presente arbitraje tiene rango jurídico constitucional (como lo han reconocido, además, ambas partes en el proceso) y eficacia directa. A parte de, y como ya se ha mencionado, el inciso 2 del artículo 28° de la Constitución Política ordena el fomento de este derecho, por lo que la norma máxima está señalando el signo promotor, debiendo el Estado dirigir su actividad a garantizar y facilitar su ejercicio en cumplimiento del mandato constitucional, lo que resulta plenamente coherente con lo previsto también por el artículo 4° del Convenio 98.

8.7. A la luz de tales consideraciones, se puede concluir que la presencia de un derecho constitucional obliga respecto de su contenido esencial; pero, además, en este caso, la norma máxima nacional y la internacional ha impuesto al Estado la obligación de actuar en sus diversos ámbitos en una línea de fomento Jurídico y Social.

8.8. Al respecto, debemos indicar que el contenido esencial del derecho de negociación colectiva pasa por la reglamentación: *"(...) por medio de contratos colectivos, de las condiciones de empleo (...)"* (artículo 4° del Convenio 98). En los mismos términos se expresa el Convenio 151, cuando en su artículo 7° hace referencia al contenido material de la negociación colectiva. Con mayor precisión todavía, el Tribunal Constitucional en la sentencia del 26 de marzo del 2006 recaída en el expediente Nro. 0261-2004-AA/TC, ha interpretado los alcances del derecho a la negociación colectiva, señalando al respecto lo siguiente: *"En este sentido, el artículo 4° del Convenio Nro. 98 constituye un principio hermenéutico fundamental al cual debe acudir para informarse respecto del contenido esencial de la negociación colectiva,*

²⁷ Fundamento 48 de la sentencia del Tribunal Constitucional Recaída en el Expediente N° 008-2005-PI/TC

tomando siempre en consideración que uno de sus fines principales es mejorar las condiciones de vida y de trabajo de sus destinatarios”.²⁸

8.9. Esto significa que estamos ante un derecho fundamental de carácter relativo, puesto que el Tribunal Constitucional ha señalado en la sentencia recaída en el expediente Nro. 0011-2004-AI/TC, que: “(...) conforme al criterio uniforme de este Colegiado, ningún derecho fundamental tiene la condición de absoluto, pues podría restringirse: a) cuando no se afecte su contenido esencial, esto es en la medida en que la limitación no haga perder al derecho toda su funcionalidad en el esquema de valores constitucionales; y b) cuando la limitación del elemento no esencial del derecho fundamental tenga por propósito la consecución de un fin constitucionalmente legítimo u sea idónea y necesaria para conseguir tal objetivo (principio de proporcionalidad)(...)”.²⁹, por ende, sólo se podrá limitar este derecho siempre y cuando no vulnere el contenido esencial del derecho contenido en el artículo 28 de la Constitución Política del Estado.

IX.- SOBRE EL DERECHO DE NEGOCIACIÓN COLECTIVA Y SU VINCULACIÓN CON LAS NORMAS PRESUPUESTARIAS:

9.1. La relación entre negociación colectiva y normas presupuestarias no ha sido armoniosa en nuestro país, sino que se ha caracterizado por el conflicto, por lo que ha sido necesario delimitar los ámbitos de la aplicación de cada una de ellas. Sobre el particular, diversos órganos internacionales y nacionales, de máximo nivel, han tenido ocasión de pronunciarse en los términos de respeto al contenido esencial del derecho de negociación colectiva. Así, a raíz de la publicación del Decreto de Urgencia Nro. 011-99, que imponía límites a la negociación colectiva, el Comité de Libertad Sindical de la OIT expresó que: “(...) las disposiciones que por vía de Decreto del Poder Ejecutivo o por medio de ley imponen a las partes negociantes criterios de productividad para otorgar aumentos de salarios a los trabajadores, y excluyen aumentos salariales generales, limitan el principio de negociación colectiva libre voluntaria consagrado en el Convenio Nro. 98 (...)”.³⁰

²⁸ Sentencia del 26 de marzo del 2006 recaída en el expediente Nro. 0261-2004-AA/TC

²⁹ Sentencia recaída en el expediente Nro. 0011-2004-AI/TC

³⁰ Convenio 98 de la Organización Internacional del Trabajo

9.2. Cabe remarcar, que las normas presupuestales deben respetar el contenido esencial de el derecho constitucional a la negociación colectiva, por lo que las restricciones sólo pueden afectar a la capacidad de oferta de las entidades estatales, sin trascender a la parte sindical, y mucho menos, al árbitro o los tribunales arbitrales.

9.3. Además de lo indicado, admitir las limitaciones presupuestarias podría significar que el derecho a la negociación colectiva quede supeditado a un acto de autoridad, en este caso, del propio Estado que es la propia contraparte en del proceso negocial; es decir, que exista o no el derecho a la negociación colectiva dependería en caso concreto de que el Estado, actuando como juez y parte, decidiera *a priori* adjudicar o no la respectiva partida presupuestaria, de modo que alcanzarían al derecho a negociación aquellos trabajadores públicos a los que el Estado les asignara presupuesto, más no aquellos a quienes no lo hiciera. Esta posición resulta jurídicamente insostenible.

9.4. La falta de partida presupuestaria, por omisión de la propia entidad, no puede ser presentada como impedimento para la negociación o para la expedición de un laudo arbitral, en primer lugar, por provenir de un acto propio, en este caso de naturaleza omisiva; y en segundo lugar, porque tiene una solución de fácil implantación, como lo revelan los precedentes. A ello se agrega el hecho que la negociación colectiva tiene un ciclo de desarrollo y vigencia que permite anticipar su renovación periódica, lo que obliga a tomar previsiones del caso a fin de asegurar su eficacia.

9.5. La Constitución del Estado prima en el Ordenamiento Jurídico y el derecho a la Negociación Colectiva, tiene rango Constitucional y no puede estar subordinado un derecho Constitucional a una norma ordinaria, como es la Ley de Presupuesto de la República pues a criterio de este Tribunal aquí aplica el principio de supremacía de la Constitución, desarrollado y reconocido en el numeral 51 de la Carta Suprema.

9.6. Debe reiterarse que la Constitución es la norma suprema, y como tal, debe primar sobre cualquier otra disposición legal, como explícitamente lo consagra su artículo 51° cuando establece que: *“La Constitución prevalece sobre toda norma legal, la ley sobre las normas de inferior jerarquía, y así sucesivamente”*. Por lo tanto, y como se verá posteriormente, la existencia de una norma que contravenga este texto deberá ser interpretada conforme a la Constitución, y si ello no es posible deberá inaplicarse. Esto es una consecuencia natural de su carácter normativo, de su rango superior y del establecimiento de la obligación de garantizar el respeto a los derechos fundamentales (artículo 44° de la norma suprema), como un deber fundamental del Estado.

X.- SOBRE EL PRINCIPIO DE PROVISIÓN PRESUPUESTARIA Y SU INTERPRETACIÓN POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL:

10.1. El fundamento 11 de la STC 01035-2012-AC/TC establece que toda mejora económica dentro del sector público debe armonizarse con la disponibilidad presupuestaria, debiéndose tener asegurado su financiamiento mediante ingresos propios, a fin de no afectar el equilibrio presupuestario.

10.2. La Ley de Equilibrio Financiero para el año 2017 establece en su artículo 1°, inciso b) que se consideran recursos directamente recaudados las rentas de propiedades, las tasas, la venta de bienes y la prestación de servicios generados por cada entidad del Estado. Dichos recursos serán destinados a cubrir los gastos necesarios para el gasto corriente de cada entidad.

10.3. Así, de contar con los recursos necesarios provenientes de la fuente de financiamiento antes señalada, la Municipalidad Provincial de Islay - Mollendo podrá asumir el incremento remunerativo que solicita el gremio de trabajadores, ya que contaría con el aprovisionamiento necesario para el cumplimiento del mismo.

10.4. Cabe destacar, que el incremento remunerativo estará sujeto a la programación del gasto establecida por la Entidad, siendo el monto determinado por el empleador, dentro de las posibilidades presupuestales. El empleador deberá tener en consideración, al momento de establecer el incremento remunerativo, variables como el costo de vida, el valor de la canasta familiar u otros similares que permitan el aumento salarial tenga un carácter razonable.

10.5. El precitado aumento salarial se otorga además en base a la autonomía económica y administrativa otorgada por la Constitución Política del Estado por la Constitución Política del Estado (Art. 194: Las municipalidades provinciales y distritales son los órganos de gobierno local. Tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia). Los gobiernos locales promueven el desarrollo y la economía regional, fomentan las inversiones, actividades y servicios públicos de su responsabilidad, en armonía con las políticas y planes nacionales y locales de desarrollo.

XI.- SOBRE LA INAPLICACIÓN DEL ARTÍCULO 6 ° DE LA LEY DE PRESUPUESTO DEL SECTOR PÚBLICO PARA EL AÑO 2017, LEY Nº 30518:

11.1. El artículo 6° de la Ley de Presupuesto para el Sector Público para el año fiscal 2017, Ley N° 30518 contiene rasgos de inconstitucionalidad pues pretende limitar las decisiones que se adopten en los arbitrajes en materia laboral, restringiendo el ejercicio de la judicatura y por ende la administración de justicia, limitando el pleno ejercicio del derecho constitucional a la negociación colectiva protegida por el bloque de constitucionalidad y al arbitraje como medio alternativo de justicia consagrado en el Artículo 139 inciso 1) de nuestra Carta Constitucional.

11.2. Así, dicha norma violenta lo establecido en el numeral 2° del artículo 139° de la Constitución, en cuanto establece que ninguna autoridad tiene facultad de intromisión en el ejercicio de las funciones otorgadas a los árbitros o tribunales arbitrales en tanto generaría la limitación a otros derechos constitucionales como el ejercicio pleno y libre a la profesión y al trabajo.

11.3. Es más, dicha norma es contraria al derecho de negociación colectiva consagrado en el inciso 2 del artículo 28° de nuestra Constitución política, ya que afecta el contenido esencial del derecho antes señalado, contraviniendo además los tratados internacionales suscritos por el Estado Peruano, los cuales forman parte del marco constitucional, negando a los trabajadores estatales, sin importar su régimen laboral, la facultad de ejercer un derecho constitucionalmente reconocido, por ende en virtud a lo establecido en los artículos 51° y 138° de la Constitución política del Estado se establece la inaplicación del artículo 6° de la Ley N° 30518, Ley del Presupuesto del Sector Público del año 2017.

11.4. Es importante recordar finalmente, que en la aplicación del Control Difuso en el presente caso por el Tribunal Arbitral se están respetando los requisitos que el Tribunal Constitucional señala en calidad de precedentes vinculantes en el fundamento 26 de la STC recaída en el expediente 0142-2011-PA/TC, en cuanto señalan que el control difuso de la jurisdicción arbitral se rige por las disposiciones del artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional y la jurisprudencia vinculante dictada por el Tribunal Constitucional sobre el control difuso. Sólo podrá ejercerse el control difuso de constitucionalidad sobre una norma aplicable al caso de la que dependa la validez del laudo arbitral, siempre que no sea posible obtener de ella una interpretación conforme a la Constitución y además, se verifique la existencia de un perjuicio claro y directo respecto al derecho de alguna de las partes.

11.5. Debe de tenerse en cuenta lo reconocido por la Defensoría del Pueblo respecto a las restricciones que establecen las Leyes de Presupuesto, en ese sentido con fecha 19 de noviembre del 2013, se emite el Informe de Adjuntía N° 002-2013-DP/AAC referido a las restricciones a la negociación colectiva y a la independencia Arbitral establecida por la ley de presupuesto del Sector Público para el año 2013, en el citado informe en el punto V, Numeral 5; indica *“El Estado tiene el deber de fomentar la negociación colectiva, por lo que se encuentra obligado a realizar determinadas acciones positivas para asegurar las posibilidades de desarrollo y efectividad de este derecho fundamental”*³¹, así también señala en las conclusiones en el numeral 5.7: *“El arbitraje es una institución especializada en la cual pueden recurrir las personas para solucionar sus conflictos patrimoniales de libre disposición. Esta jurisdicción especializada se encuentra reconocida en el artículo 139.1 de la Constitución Política”*³².

XII.- SOBRE LA DECLARACIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD POR PARTE DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN TORNO A LA PROHIBICIÓN DE NEGOCIACIÓN COLECTIVA SALARIAL:

12.1. El 05 de setiembre del año 2015 ha sido publicada la Sentencia del Tribunal Constitucional sobre la inconstitucionalidad de algunos artículos de las Leyes de Presupuesto del año 2012 y 2013 (Leyes N° 29812 y N° 29951, respectivamente). Esta Sentencia se dicta en un escenario en el cual las normas presupuestarias por un lado y, la reforma del empleo público por otro, han restringido la negociación colectiva en materia económica de los trabajadores del sector público.

12.2. Esta restricción, que no es nada nueva, consistía en establecer un artículo (copiado casi literalmente desde el año 2006) que, de forma genérica, prohibía todo tipo de incremento salarial, remunerativo o económico por parte de las entidades que no esté fijado en las normas de presupuesto. De esta manera, si es que una entidad pública fijaba con un sindicato o con representantes de los trabajadores un incremento remunerativo, tal acuerdo era inválido y, por tanto, su cumplimiento no podía ser exigido dado que contravenía la restricción establecida en las normas presupuestarias.

³¹ Informe de Adjuntía N° 002-2013-DP/AAC, punto V. numeral 5.3.

³² Informe de Adjuntía N° 002-2013-DP/AAC, punto V. numeral 5.7.

12.3. Frente a ello, una forma de evitar estas restricciones fue derivar la solución de los conflictos surgidos por las negociaciones colectivas en el sector público a árbitros, quienes inaplicaban las restricciones presupuestarias por considerar que eran inconstitucionales y, así, emitían laudos que contenían incrementos remunerativos.

12.4. Como respuesta, se empezó a agregar disposiciones adicionales a las Leyes de Presupuesto, las cuales, por un lado, obligaban a los árbitros a sujetarse a lo que la norma presupuestaria establecía (dirigido a las restricciones a la negociación colectiva) sancionando a los árbitros que no lo hicieran y, por otro, definían la forma de escoger al presidente del Tribunal Arbitral cuando no haya acuerdo para ello. De esta manera, impedían que los árbitros puedan emitir laudos que ordenaban incrementos remunerativos en el sector público.

12.5. Estas dos disposiciones: la destinada a restringir la posibilidad de negociar materia económica en el sector público y la que sujetaba a los árbitros a tal restricción o, en todo caso, los sancionaba por no hacerlo; fueron cuestionadas ante el Tribunal Constitucional mediante tres demandas de inconstitucionalidad que generaron la Sentencia que ahora comentamos.

12.6. ¿Qué ha establecido la Sentencia? En primer lugar, el Tribunal Constitucional ha señalado que una norma de carácter presupuestario (como lo son las Leyes de Presupuesto) tiene una competencia que se limita a la asignación de recursos a las entidades públicas y a las condiciones para su ejercicio. En ese sentido, el hecho de que estas normas presupuestarias contengan disposiciones que establezcan la forma de escoger a los presidentes de los Tribunales Arbitrales o regulen la actuación de los árbitros violaba la competencia asignada para tales Leyes, razón por la cual tales disposiciones fueron declaradas inconstitucionales (Fundamentos Jurídicos -en adelante, "FJ"- 39 y 40).

12.7. En cuanto a la restricción para negociar materia económica en el sector público, el Tribunal Constitucional ha señalado que una prohibición absoluta como la contenida en las normas presupuestarias cuestionadas es inconstitucional (FJ 91).

12.8. Para ello, el Tribunal planteó una definición de negociación colectiva que implica la posibilidad de negociar, entre otras cosas, las condiciones de trabajo, incluyendo en tal categoría las remuneraciones y los salarios de los trabajadores (FJ 62).

12.9. En esa línea, al considerar que parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la negociación colectiva es la posibilidad de negociar remuneraciones, una

prohibición absoluta como la fijada en las Leyes de Presupuesto del año 2012 y 2013 vaciaban de contenido al derecho mencionado.

12.10. Sin perjuicio de ello, a juicio del Tribunal Constitucional, lo señalado anteriormente no implicaba que no se pueda limitar el ejercicio del derecho a la negociación colectiva e, inclusive, su propio contenido (FJ 57). En ese sentido, dado que los recursos para financiar los incrementos pactados colectivamente en el sector público provienen del erario nacional, contextos como una crisis económica, un gran endeudamiento público o situaciones de inestabilidad política podrían conllevar, válidamente, a restringir, por un período limitado, la posibilidad de negociar materia económica en el Estado (FJ 66).

12.11. Las disposiciones declaradas inconstitucionales por el Tribunal Constitucional, las cuales por ende son excluidas del ordenamiento jurídico, se sintetizan en lo siguiente:

- Son inconstitucionales las expresiones “**beneficios de toda índole**” y “**mecanismo**” contenidas en el **Artículo 6º de la Ley 29951** (Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2013) en la medida que dichos términos prohíben el ejercicio del derecho constitucional a la negociación colectiva sobre incrementos remunerativos.
- Por conexidad dicha inconstitucionalidad se extiende también al **artículo 6º de la Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2014 (Ley 30114)** y al **artículo 6º de la Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2016** (que la sentencia menciona como Ley 30182, lo cual constituye un error material dado que la ley de presupuesto para el año 2016 es la Ley 30181). Dichos articulados reproducen los términos inconstitucionales del artículo 6º de la Ley de Presupuesto del año 2013 por lo cual se entiende que el Tribunal Constitucional haya decidido también excluirlos del ordenamiento jurídico en los extremos lesivos del derecho a la negociación colectiva.
- Es inconstitucional por la forma el **tercer párrafo de la Quincuagésima Octava Disposición de la Ley 29951 (Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2013)**, que establecía la nulidad de los laudos arbitrales salariales y la no elegibilidad de árbitros que hayan laudado sobre dicha materia, debido a que no se trata de un asunto presupuestal.

12.12 Por último, es importante resaltar que el Tribunal Constitucional ha recogido un criterio más amplio del contenido de la negociación colectiva, al incluir la posibilidad de

regular una serie de aspectos adicionales al ámbito económico. Asimismo, se ha dejado abierta la posibilidad de que, en casos excepcionales y cuando la coyuntura lo amerite, se restrinja la posibilidad de negociar materia económica en el sector público, siempre que ello sea temporal.

XIII.- DE LA PROPUESTA ADOPTADA POR EL TRIBUNAL ARBITRAL Y DE LA FUENTE DE FINANCIAMIENTO PARA LOS BENEFICIOS RECONOCIDOS EN EL PRESENTE LAUDO ARBITRAL:

13.1. El Tribunal Arbitral de equidad y Ad Hoc acoge la propuesta de Convenio Colectivo presentada por el Sindicato Unificado de Trabajadores de la Municipalidad Provincial de Islay-Mollendo, al ser la única propuesta de Convenio Colectivo presentada en el presente proceso arbitral laboral voluntario y ad hoc de conformidad a lo establecido en el T.U.O. de la Ley y el Reglamento de la ley de Negociaciones Colectivas; señalando además que esta será atenuada.

Sobre la propuesta presentada por el Sindicato Unificado de Trabajadores de la Municipalidad Provincial de Islay - Mollendo

Que la Municipalidad Provincial de Islay-Mollendo, debe otorgar un incremento salarial de S/. 1000.00 (Un mil con 00/100 soles) sobre la remuneración total que viene percibiendo cada trabajador sujeto al régimen laboral del Decreto Legislativo 276; en forma mensual y permanente a partir del 01 de enero del 2018.

Respecto a esa Propuesta el Tribunal Arbitral de equidad y Ad Hoc establece:

Que en mérito al análisis, evaluación y ponderación relacionada a la información económica ofrecida por las partes dentro del presente proceso arbitral laboral voluntario y ad hoc, la Municipalidad Provincial de Islay-Mollendo debe atender el incremento por concepto de remuneración y debe otorgar el mismo por el monto de S/. 230.00 (Doscientos treinta con 00/100 Soles), monto que debe ser otorgado en forma mensual a partir de enero de 2018; ello en favor de cada trabajador obrero de la Municipalidad Provincial de Islay-Mollendo que se encuentren laborando bajo al régimen laboral del Decreto Legislativo 728; es decir deberá abonarse un monto

adicional de S/. 50.00 (Cincuenta con 00/100 Soles) mensuales adicionales a los que venían percibiendo los trabajadores empleados a diciembre de 2017.

13.2. De otro lado es importante precisar que de la información presentada por la Municipalidad Provincial de Islay-Mollendo según lo señalado en el Informe N° 361-2017-MPI/A-GM-OPP elaborado y remitido por la Oficina de Planificación y Presupuesto; y, el Informe N° 008-2018-MPI/A-GASGC remitido por la Sub Gerencia de Contabilidad con sus respectivos anexos, se puede verificar que el impacto de las mejoras e incrementos remunerativos está dentro de los márgenes presupuestados y no generarán riesgo o afectación en la gestión municipal.

13.3. De otro lado, se tiene la presentación de propuestas de Convenio Colectivo presentadas por las partes con fecha 28/11/2017, la documentación de información económica remitida por la Municipalidad con fecha 17/12/2017, los alegatos finales presentados por las partes con fecha 18/12/2017 que son materia del procedimiento arbitral laboral. Considerando la proyección de ingresos de la Municipalidad al 2018 en la Fuente de Financiamiento 05 Recursos Determinados, RUBRO 08 Impuestos Municipales, y Fuente de Financiamiento 02 Recursos Directamente Recaudados, RUBRO 09 Recursos Directamente Recaudados, y CANÓN PESQUERO dentro de las cuales haciendo una sumatoria de lo proyectado al 2018 hace un total de S/. 3'122,000.00 (Tres millones ciento veintidós mil con 00/100 soles), los mismos que están destinados para cubrir parte del pago de personal, obligaciones sociales, pensionistas, bienes y servicios, que garanticen la operatividad y el buen funcionamiento de la Municipalidad, a la vez el Tribunal Arbitral advierte que con el Rubro 07 FONCOMUN, también se está afectando presupuestalmente el pago de personal así como bienes y servicios, el mismo que nos permitirá tener un presupuesto más holgado con materia de lo solicitado. Señalar a la vez que el monto que se otorgue en favor de cada trabajador municipal tendrá que ser afectado a la Genérica de Gasto 2.1. Personal y Obligaciones Sociales, teniendo en cuenta que todo acuerdo tendrá que ser afectado y programado con ingresos propios esto quiere decir con cargo a los Rubros 08 Impuestos Municipales y 09 Recursos Directamente Recaudados.

13.4. Revisada la relación del personal que labora en la Municipalidad que fuera señalado en el expediente arbitral, donde se adjunta la información y documentación

remitida por las partes, se puede corroborar que los trabajadores municipales que se encuentran laborando bajo el Régimen Laboral del Decreto Legislativo 728 serían un total de cincuenta y cinco (55); asumiendo que se otorgué un incremento remunerativo por la suma de S/. 230.00 (Doscientos treinta con 00/100 Soles) mensuales es decir adicionando el incremento remunerativo en S/. 50.00 (Cincuenta con 00/100 Soles) a los que ya viene percibiendo cada trabajador; ello en beneficio de los trabajadores del Régimen Laboral del Decreto Legislativo 728 correspondería 15 remuneraciones al año. Y adicionando el monto de S/. 200.00 (Doscientos con 00/100 Soles) por concepto de canasta navideña.

CALCULO DE BENEFICIOS PROYECTADOS PARA EL AÑO 2018.

CUADRO N° 01

REGIMEN	N° TRABAJADORES	MONTO S/.	TOTAL MENSUAL	INCREMENTO REMUNERACION	TOTAL
728	55	230	12,650.00	15	189,750.00
TOTALES			12,650.00		189,750.00

CUADRO N° 02

REGIMEN	N° TRABAJADORES	MONTO S/.	TOTAL ANUAL	CANASTA NAVIDEÑA	TOTAL
728	55	200	11,000.00	1	11,000.00
TOTALES			11,000.00		11,000.00

CUADRO N° 03

REGIMEN	N° TRABAJADORES	MONTO S/.	TOTAL MENSUAL	SUELDOS	TOTAL
728	55	230	12,650.00	12	189,750.00
728	55	200	11,000.00	1	11,000.00
TOTALES					200,750.00

13.5. El precitado aumento y mejora remunerativa señalada en los párrafos precedentes es extraordinaria y se debe otorgar además en base a la autonomía económica y administrativa otorgada por la Constitución Política del Estado a las Municipalidades (Art. 194: Las municipalidades provinciales y distritales son los órganos de gobierno local. Tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia). Los gobiernos locales promueven el desarrollo y la economía regional, fomentan las inversiones, actividades y servicios públicos de su responsabilidad, en armonía con las políticas y planes nacionales y locales de desarrollo.

Ello de conformidad con el resultado del análisis, evaluación y valoración desarrollado por el Tribunal Arbitral de los informes técnico-económico-financieros-contables remitidos por la Municipalidad Provincial de Islay-Mollendo. Pues debe tenerse en cuenta que los incrementos y mejoras remunerativas sólo podrán darse en base a los Ingresos Propios y/o Recursos Directamente Recaudados por la Municipalidad Provincial de Islay-Mollendo, durante el ejercicio fiscal correspondiente al período 2018.

De igual forma, se recomienda a la Municipalidad Provincial de Islay-Mollendo, deberá de realizar las modificaciones presupuestales y financieras a fin de garantizar la disponibilidad presupuestal según la normativa vigente para los años fiscales 2018 y 2019. Debiendo las Oficinas de Planificación, Presupuesto, Racionalización y Estadística o quienes hagan sus veces deberán de priorizar y evaluar la calidad de gasto a fin que los recursos sean bien distribuidos y no mal invertidos.



13.6. Asimismo, estando a lo normado en el Artículo 51 de la Constitución Política del Estado y desarrollado en el numeral 28 Inciso 2 de la Ley Suprema que reconoce a la Negociación Colectiva como Derecho Constitucional, una norma Constitucional no puede ni debe estar subordinada ni menos desnaturalizada por una norma ordinaria (Ley de Presupuesto de la República) y más aún a lo que se encuentra Institucionalizado a través de las decisiones asumidas por la Organización Internacional de Trabajo (OIT) en el Convenio N° 151.



13.7. Finalmente, se debe precisar que la Municipalidad Distrital de Alto Selva Alegre, conforme a lo indicado en el punto precedente, está facultada de realizar el incremento remunerativo extraordinario y el otorgamiento de beneficios económicos y condiciones de trabajo conforme lo establecen el Informe N° 361-2017-MPI/A-GM-OPP elaborado y remitido por la Oficina de Planificación y Presupuesto; y, el Informe N° 008-2018-MPI/A-GASGC remitido por la Sub Gerencia de Contabilidad; informes detallados y remitidos con sus respectivos anexos, en aplicación del principio de autonomía de orden económico y administrativo reconocida por la Constitución Política del Estado (Artículo 194), bajo la condición que esta se ejerce a través de las fuentes de financiamiento por Ingresos Propios de la Municipalidad Provincial de Islay-Mollendo (Impuestos Municipales y/o Recursos Directamente Recaudados), debiendo tenerse en cuenta las variables establecidas en el presente Laudo Arbitral y la Negociación Colectiva

reconocida como un Derecho Constitucional, no subordinado a las normas ordinarias y administrativas.

13.8. Ello de conformidad además con el resultado del análisis, evaluación y valoración desarrollado por el Tribunal Arbitral en torno a los informes técnico-económico-financieros-contables remitidos por la Municipalidad Provincial de Islay. Debe tenerse en cuenta que los incrementos y mejoras remunerativas sólo podrán financiarse en base a los Ingresos Propios (Impuestos Municipales y/o Recursos Directamente Recaudados) de la Municipalidad Distrital de Alto Selva Alegre, ello a partir del 01 de enero del 2018. Es preciso señalar, que la Municipalidad deberá proceder a realizar el incremento y mejora remunerativa extraordinaria en aplicación del Principio de Autonomía de Orden Económico y Administrativo reconocida por la Constitución Política del Estado (Artículo 194), bajo la condición que ésta se ejerce a través de las fuentes de financiamiento referido a los Ingresos Propios de la Municipalidad Distrital de Alto Selva Alegre, debiendo tenerse en cuenta las variables establecidas en el presente Laudo Arbitral y la negociación colectiva reconocida como un Derecho Constitucional, no subordinado a las normas ordinarias y administrativas (Ley de Presupuesto para el Sector Público y Ley del Servicio Civil).

En virtud a lo expuesto en los párrafos precedentes este Tribunal Arbitral.-.....

RESUELVE:

Primero.- DETERMINAR QUE ES PROCEDENTE Y SI CORRESPONDE ESTABLECER que la Municipalidad Provincial de Islay-Mollendo debe otorgar una mejora e incremento remunerativo que ascenderá al monto de S/. 50.00 (Cincuenta con 00/100 nuevos soles) mensuales; ello en favor de cada Trabajador Obrero Municipal de la Municipalidad Provincial de Islay-Mollendo que se encuentre laborando bajo el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 728; -monto que debe ser adicional al que vienen percibiendo los trabajadores obreros al 31 de diciembre de 2017-; ello a partir del 01 de enero del 2018.-.....

Segundo.- DETERMINAR QUE ES IMPROCEDENTE Y NO CORRESPONDE ESTABLECER que la Municipalidad Provincial de Islay-Mollendo deba otorgar tres remuneraciones por concepto de fallecimiento y tres remuneraciones por concepto de sepelio y luto; ello en

favor de cada Trabajador Obrero Municipal de la Municipalidad Provincial de Islay-Mollendo que se encuentren laborando bajo el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 728 y sus familiares directos (esposa, e hijos); ello a partir del 1° de enero de 2018.--.

Tercero.- DETERMINAR QUE ES PROCEDENTE Y SI CORRESPONDE que la Municipalidad Provincial de Islay-Mollendo, deba otorgar por concepto de condición de trabajo un tarro de leche Gloria de 170 mililitros, el mismo que debe ser entregado en forma diaria; ello en favor de cada Trabajador Obrero Municipal de la Municipalidad Provincial de Islay-Mollendo que se encuentre laborando bajo el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 728 a partir del 1° de enero de 2018.--.....

Cuarto.- DETERMINAR QUE ES IMPROCEDENTE Y NO CORRESPONDE ESTABLECER que la Municipalidad Provincial de Islay-Mollendo deba otorgar incrementos por movilidad y refrigerio en cumplimiento del D.S. 021-85-PCM, modificado por el D.S. 025-85-PCM, concordante con el D.S. 063-85 PCM, D.S. 192-87-PCM, D.S. 109-90-PCM Y D.S. 264-90-EF, en forma mensual; ello en favor de cada Trabajador Obrero Municipal de la Municipalidad Provincial de Islay-Mollendo que se encuentren laborando bajo el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 728 a partir del 1° de enero de 2018.--.....

Quinto.- DETERMINAR QUE ES PROCEDENTE Y SI CORRESPONDE ESTABLECER que la Municipalidad Provincial de Islay-Mollendo debe otorgar por concepto de canasta navideña de víveres en el mes de diciembre, el monto de S/. 200.00 (Doscientos con 00/100 Soles); ello en favor de cada Trabajador Obrero Municipal de la Municipalidad Provincial de Islay-Mollendo que se encuentre laborando bajo el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 728.--.....

Sexto.- DETERMINAR QUE ES PROCEDENTE Y SI CORRESPONDE ESTABLECER que la Municipalidad Provincial de Islay-Mollendo debe reconocer y conservar los incrementos de remuneraciones, gratificaciones, bonificaciones u otras que fueron obtenidas en calidad de permanentes en el tiempo, por parte del Sindicato de Trabajadores Obreros de la Municipalidad Provincial de Islay-Mollendo, en favor de todos los trabajadores que se encuentren laborando bajo el régimen laboral del Decreto Legislativo 728; ello en virtud del Principio de Progresividad; siempre y cuando estén establecidas en la forma prevista por ley y salvo que exista pacto en contrario.--.....

SE DEBE ESTABLECER LA COMPETENCIA Y LEGALIDAD de este Tribunal Arbitral conformado por árbitro único a fin de emitir pronunciamiento sobre la Negociación Colectiva planteada por el Sindicato de Trabajadores Obreros de la Municipalidad Provincial de Islay-Mollendo que se encuentren laborando bajo el régimen laboral del Decreto Legislativo 728, y que provienen del pliego de reclamos para el período 2018 en cuanto a las demandas laborales y económicas.....

SE TENDRÁ PRESENTE, que al momento de exigir el cumplimiento de las obligaciones que se desprenden del presente Laudo Arbitral, todos aquellos acuerdos que se hayan ido cumpliendo bajo los términos aquí expuestos de tal manera que en su momento se pueda determinar la correspondiente sustracción de la materia. Ello a fin de evitar la doble exigencia de una prestación respecto de obligaciones que ya se encuentren cumplidas al momento de emitir el presente fallo en el marco del proceso arbitral.....

REGÍSTRESE Y COMUNÍQUESE a las partes Sindicato de Trabajadores Obreros de la Municipalidad Provincial de Islay-Mollendo y la Municipalidad Provincial de Islay-Mollendo; así como a la autoridad competente del Ministerio de Trabajo, para los fines de ley correspondientes.....

Arequipa, 29 de diciembre de 2017.



Abog. MÁXIMO ENRIQUE MURILLO CELDÁN
Árbitro Único del Tribunal Arbitral



Abog. NEIL AMADOR HUAMÁN PAREDES
Secretario del Tribunal Arbitral