

SIN NEGOCIACIÓN COLECTIVA WITHOUT COLLECTIVE BARGAINING

Dr. Luis Nava Guibert¹

Docente

Universidad de San Martín de Porres

luisnagu@hotmail.com

Perú, Lima

La Organización Internacional de Trabajo entiende que es derecho de los trabajadores el negociar colectivamente las condiciones económicas de su trabajo siendo este derecho uno de los principales objetivos y elemento esencial del derecho de sindicación; por ello, define a la negociación colectiva como aquellas “(...) negociaciones que tienen lugar entre un empleador, un grupo de empleadores o una organización o varias organizaciones de empleadores, por una parte, y una organización o varias organizaciones de trabajadores, por otra, con el fin de: (a) fijar las condiciones de trabajo y empleo; (b) regular las relaciones entre empleadores y trabajadores; o, (c) regular las relaciones entre empleadores o sus organizaciones y una organización o varias organizaciones de trabajadores, o lograr todos estos fines a la vez (...)”. Esta definición la podemos encontrar en el artículo 2 del Convenio N° 154, el cual no ha sido ratificado por el Perú.

En el Perú, de manera general podemos decir que el derecho de negociación colectiva se viene regulando desde hace más de ochenta años. Así podemos ver que la Constitución de 1933 —refiriéndose al convenio colectivo de trabajo— señaló, en su artículo 43, que “(...) el Estado legislará el contrato colectivo de trabajo (...)”; luego, la Constitución de 1979 señaló que “(...) –Las convenciones colectivas de trabajo entre trabajadores y empleadores tiene fuerza de ley para las parte. El Estado garantiza el derecho a la negociación colectiva. (...)”, esto en su artículo 54; y, finalmente, la Constitución de 1993 también reconoció el derecho de negociación colectiva, específicamente en el inciso 2 de su artículo 28 se recoge que el Estado “(...) Fomenta la negociación colectiva y promueve formas de solución

¹ Doctor en Derecho. Profesor Principal y Presidente del Centro de Estudios en Derecho de Trabajo de la Facultad de Derecho de la Universidad de San Martín de Porres.

pacífica de los conflictos laborales (...); pero aquí debemos hacer una salvedad, si bien esta Constitución, en su artículo 42, reconoce el derecho a la libertad sindical y a la huelga de los servidores públicos, más no a la negociación colectiva, al mismo tiempo excluye del alcance de estos derechos a los funcionarios del Estado con poder de decisión y los que desempeñan cargos de confianza o de dirección, así como los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional.

Otro punto a destacar preliminarmente, es que el año 2015 el Tribunal Constitucional, conforme veremos más adelante, resolvió que resulta inconstitucional la prohibición de negociación colectiva para incrementos salariales de los trabajadores de la administración pública y conminó al Congreso legislar sobre este tema en la primera legislatura del 2016-2017.

Recientemente, mediante la Ley N° 30823 («Ley que delega en el poder ejecutivo la facultad de legislar en materia de gestión económica y competitividad, de integridad y lucha contra la corrupción, de prevención y protección de personas en situación de violencia y vulnerabilidad y de modernización de la gestión del estado»), el Parlamento delegó la facultad de legislar al Ejecutivo —por el plazo de sesenta (60) días calendario—, entre otros temas, en materia de modernización de la gestión del Estado. Específicamente el Ejecutivo está facultado para dictar disposiciones sobre la negociación colectiva en el Sector Público, siempre que considere la capacidad financiera del Estado; se garantice un manejo fiscal sostenible de acuerdo a los pronunciamientos del Tribunal Constitucional; y, no se vulneren los derechos laborales de los trabajadores.

Por esta delegación de facultades, el domingo 16 de setiembre de 2018, el Poder Ejecutivo publicó, en el diario oficial ‘El Peruano’, el Decreto Legislativo N° 1442 («Decreto Legislativo de la Gestión Fiscal de los Recursos Humanos en el Sector Público»), a través del cual se estaría eliminando el derecho a la negociación colectiva de los trabajadores de todas las instituciones públicas.

Esta norma sería inconstitucional, puesto que contraviene con el derecho fundamental de

negociación colectiva de los trabajadores, derecho reconocido por el artículo 28 de nuestra Constitución (derecho a la sindicación, negociación colectiva y huelga). Reiteramos este punto que cabe destacar que si bien, el artículo 42 del mismo texto fundamental, se reconoce que los funcionarios públicos estarían limitados de gozar del derecho a la libre sindicalización y al derecho a la huelga, no dice nada sobre el derecho a la negociación colectiva.

Debemos resaltar que el Ejecutivo ha dictado este Decreto Legislativo sin tener en consideración que, mediante la sentencia recaída en los expedientes N° 003-2013-PI/TC, 004-2013-PI/TC y 023-2013-PI/TC (acumulados); el Tribunal Constitucional declaró la inconstitucionalidad de la prohibición de negociación colectiva para incrementos salariales de los trabajadores de la administración pública contenida en las disposiciones impugnadas; y, exhortó al Congreso de la República a que apruebe la regulación de la negociación colectiva acotada, a partir de la primera legislatura ordinaria del periodo 2016-2017 y cuyo plazo no podría de exceder de un año. Lamentablemente, a la fecha, el Congreso no ha cumplido con legislar sobre este tema, delegando esta facultad en el Ejecutivo.

Si bien la intención del Ejecutivo es fortalecer y modernizar el Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, y para ello dicta disposiciones como el Decreto Legislativo N° 1442, a través del cual se implementa la Planilla Única de Pago del Sector Público (que, desde su entrada en vigencia, se encontrará bajo el ámbito de la Dirección General de Gestión Fiscal de Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas), pero en el numeral 7 de su artículo 8 se restringe que las entidades del Sector Público puedan aprobar disposiciones en materia de ingresos; es decir, se imposibilita que los trabajadores del sector público puedan acceder a mejoras remunerativas a través de una negociación colectiva.

Esta imposibilidad queda más clara con el artículo 9 donde se señala que los actos administrativos sobre los ingresos de personal emitidos en contravención de las disposiciones establecidas en el marco de la presente norma, que tengan impacto fiscal significativo, son nulos de pleno derecho, inejecutables e inexigibles, bajo responsabilidad del titular de la entidad del Sector Público que los emiten o intervenga.

Para efectos del presente Decreto Legislativo, el Sector Público incluye a:

1. Sector Público No Financiero:

a. Entidades Públicas (Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial; Ministerio Público, Jurado Nacional de Elecciones, Oficina Nacional de Procesos Electorales, Registro Nacional de Identificación y Estado Civil, Consejo Nacional de la Magistratura, Defensoría del Pueblo, Tribunal Constitucional, Contraloría General de la República y Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones; Universidades Públicas; Gobiernos Regionales; Gobiernos Locales; y, Organismos públicos de los niveles de gobierno regional y local)

b. Empresas Públicas No Financieras (Empresas Públicas No Financieras del Gobierno Nacional, de los Gobiernos Regionales y de los Gobiernos Locales, fuera del ámbito del Fondo Nacional de Financiamiento de la Actividad Empresarial del Estado (FONAFE); y, Empresas Públicas No Financieras bajo el ámbito del FONAFE)

c. Otras formas organizativas no financieras que administren recursos públicos (Caja de Pensiones Militar Policial; Seguro Social de Salud (EsSALUD); y, Administradores de Fondos Públicos).

2. Sector Público Financiero:

a. Banco Central de Reserva del Perú.

b. Empresas Públicas Financieras (Empresas Públicas Financieras del Gobierno Nacional, de los Gobiernos Regionales y de los Gobiernos Locales, fuera del ámbito del FONAFE; y, Empresas Públicas Financieras bajo el ámbito del FONAFE).

c. Otras formas organizativas financieras que administren recursos públicos.

En conclusión, el Tribunal Constitucional en el año 2015 señaló que en el periodo

2016-2017, que el Congreso legisle, pero este no lo hizo y delegó esta facultad al Ejecutivo, y este en lugar de legislar prohíbe la negociación colectiva en las instituciones y empresas del Estado.

Finalmente debo decir que, conforme reconoció el ministro de Economía, el Ejecutivo no ha cumplido con legislar sobre el ejercicio del derecho de negociación colectiva de los trabajadores del sector público, conforme establecía la delegación de facultades; y, por el contrario, se encuentran preparando un proyecto de ley sobre este tema que remitirán próximamente al Congreso.