

FICHA DE INSCRIPCIÓN

FORMATO 1

FICHA DE INSCRIPCIÓN

APELLIDO PATERNO		APELLIDO MATERNO		NOMBRES			
PILOTTO		CARREÑO		LUIGINO			
EDAD	ESTADO CIVIL	LUGAR DE NACIMIENTO			FECHA DE NACIMIENTO		
55	CASADO	DISTRITO	PROVINCIA	DEPARTAMENTO	DÍA	MES	AÑO
		MIRAFLORES	LIMA	LIMA	27	06	1966
SEXO		DOCUMENTO DE IDENTIFICACIÓN					
F	M	DNI	RUC	BREVETE	OTRO		
	X	07291028	10072910287				
DOMICILIO ACTUAL							
DIRECCIÓN			Núm. / Lt / Mz / Dpto. /Int.	DISTRITO	PROVINCIA	DEPARTAMENTO	
JIRÓN JOSÉ MARÍA DE LA JARA Y URETA			441 DPTO. 401	SANTIAGO DE SURCO	LIMA	LIMA	
TELÉFONOS / CORREO ELECTRÓNICO							
FIJO		CELULAR		CORREO ELECTRÓNICO			
3403726		999282343		lpilotto@gmail.com			

Lima, 14 de octubre de 2021

Firma

DNI 07291028



Huella digital
Índice derecho

HOJA DE VIDA DOCUMENTADA



COMISIÓN ESPECIAL DE SELECCIÓN DE CANDIDATAS O CANDIDATOS
APTOS PARA LA ELECCIÓN DE MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

FORMATO 2



HOJA DE VIDA

La información contenida en el presente documento tiene carácter de declaración jurada.

1. DATOS PERSONALES

APELLIDO PATERNO	APELLIDO MATERNO	NOMBRES
PILOTTO	CARREÑO	LUIGINO
DIRECCIÓN	DNI	CORREO ELECTRÓNICO
Jirón José María de la Jara y Ureta N° 441 – Dpto. 401 – Surco – Lima	07291028	lpilotto@gmail.com

2. FORMACIÓN ACADÉMICA

CARRERA DE DERECHO	NOMBRE DE LA INSTITUCIÓN	ESPECIALIDAD	MES /AÑO		AÑOS DE ESTUDIO
			DESDE	HASTA	
GRADO DE DOCTOR					
GRADO DE MAGÍSTER	Università degli Studi di Bologna	Laboral y Seguridad Social	Diciembre 1991	Diciembre 1993	02

J

02



[Escriba aquí]

[Escriba aquí]

COMISION ESPECIAL DE SELECCION DE CANDIDATAS O CANDIDATOS
APTOS PARA LA ELECCION DE MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

TÍTULO PROFESIONAL	Universidad de Lima	Derecho y Ciencias Políticas	Marzo 1983	Diciembre 1988	06
GRADO DE BACHILLER	Universidad de Lima	Derecho y Ciencias Políticas	Marzo 1983	Diciembre 1988	06
CARRERAS AFINES A LAS CIENCIAS JURÍDICAS	NOMBRE DE LA INSTITUCIÓN	PROFESIÓN	MES / AÑO		AÑOS DE ESTUDIO
			DESDE	HASTA	
GRADO DE DOCTOR					
GRADO DE MAGÍSTER					
GRADO DE BACHILLER					
GRADO DE DOCTOR					
GRADO DE MAGÍSTER					
GRADO DE BACHILLER					

- (1) Título inscrito en el Registro Nacional de Grados Académicos y Títulos Profesionales de la Superintendencia Nacional de Educación Superior Universitaria (Sunedu)

3. HABILITACIÓN PROFESIONAL

COLEGIO PROFESIONAL	Nº COLEGIATURA / FECHA DE COLEGIACIÓN	CONDICIÓN A LA FECHA (2)
Colegio de Abogados de Lima	15310	Habilitado

- (2) Habilitado o no habilitado

03



4. INVESTIGACIONES INDEXADAS EN MATERIA JURÍDICA

LABOR DE INVESTIGACIÓN EN MATERIA JURÍDICA				
Título de la investigación	Editorial	Fecha y lugar de publicación	ISBN / ISSN	Libro / revista
Eliminación del régimen CAS. Una medida impulsiva	Gaceta Jurídica	Lima, Junio 2021	ISBN 2707-0310	Revista Gestión Pública y Control
Diez Años de Formación del Tribunal del Servicio Civil.	Gaceta Jurídica	Lima, Noviembre 2020	ISBN 2707-0310	Revista Gestión Pública y Control
El Trabajo Remoto en la Administración Pública	CAPLAE	Lima, Octubre 2020		Revista CAPLAE Laboral (digital)
La negociación colectiva en el sector público Cuestionamientos formulados al Decreto de Urgencia N° 014-2020	Gaceta Jurídica	Lima, Mayo 2020	ISBN 2707-0310	Revista Gestión Pública y Control
La negociación colectiva en el estado. La discusión sigue abierta	Elías Mantero Abogados	Lima, Noviembre 2019		Revista Actualidad Laboral (digital)
La potestad sancionadora de la Contraloría y la SUNEDU Dos sentencias con la misma problemática pero diferente interpretación por parte del TC	Gaceta Jurídica	Lima, Febrero 2020	ISBN 2707-0310	Revista Gestión Pública y Control
Tiempo de Trabajo y Flexibilidad en el Perú	Universitat Pompeu Fabra.	Barcelona, Enero 2016		IUSLabor 1/2016 (digital)
El régimen administrativo de servicios. El primer paso a la formalización laboral del Estado	Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social	Lima, Marzo 2015	ISBN 2015-04633	Libro Homenaje a Mario Pasco Cosmópolis



COMISION ESPECIAL DE SELECCION DE CANDIDATAS O CANDIDATOS
APTOS PARA LA ELECCION DE MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

El Trabajo Infantil en el Perú	Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social	Lima, Noviembre 2013	ISBN 2013-18212	Libro Homenaje a los 25 años de la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
La Celeridad en el Proceso Laboral	Editora Perú	Lima, Septiembre 2011		Nueva Ley Procesal del Trabajo. Ministerio de Justicia
El Principio de Razonabilidad y la Aplicación de Sanciones. Análisis de una reciente sentencia del Tribunal Constitucional	Gaceta Jurídica	Lima, Julio 2010	ISSN 1997-8812	Gaceta Constitucional Tomo 31
El principio de la Razonabilidad y la Facultad Disciplinaria del Empleador	Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social	Lima, enero 2010		Los Principios del Derecho del Trabajo en el Derecho Peruano Libro Homenaje al Profesor Américo Plá Rodríguez
Trabajo Infantil en el Perú	Universidad de Lima	Lima, julio 2010	ISSN 1027-8168	Revista Ius et Praxis
La Embriaguez, ¿Es una Falta Grave? Algunas consideraciones con relación a la Sentencia del Tribunal Constitucional	Editora Normas Legales	Lima, Marzo 2009	ISSN 0484-7784	Revista Jurídica del Perú
La Sentencia del Tribunal Constitucional sobre el Reconocimiento de años de aportación dentro del Régimen del Decreto Ley N.º 19990	Gaceta Jurídica	Lima, diciembre 2008	ISSN 1812-9587	Revista Diálogo con la Jurisprudencia
La Discriminación por razón de Género en el Derecho del Trabajo. Acercamiento a un análisis del Problema	Grijley	Lima, Septiembre 2008		Trabajo y Seguridad Social. Estudios Jurídicos en Homenaje a Luis Aparicio Valdez
Relaciones Laborales Ocultas	Facultad de Derecho y CC. PP. Unidad de Post Grado. Universidad Nacional Mayor de San Marcos	Lima, diciembre 2002	ISSN 1022-5250	Revista Magistri et Doctores
Los Trabajadores Portuarios	Análisis Laboral AELE	Lima, julio 2002	ISBN 98-2765	Revista Análisis Laboral

05



COMISIÓN ESPECIAL DE SELECCIÓN DE CANDIDATAS O CANDIDATOS
APTOS PARA LA ELECCIÓN DE MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

Análisis desde el punto de vista laboral del D. S. N° 136-2000-EF	Análisis Laboral AELE	Lima, abril 2001	ISBN 98-2765	Revista Análisis Laboral
Nulidad de Incorporación al Régimen del Decreto Ley N° 20530	Análisis Laboral AELE	Lima, abril 2000	ISBN 98-2765	Revista Análisis Laboral
Comentarios sobre la Ley N° 25139 - Las Gratificaciones en la Actividad Privada	Análisis Laboral AELE	Lima, enero 1999	ISBN 98-2765	Revista Análisis Laboral
La CTS y los Trabajadores del Estado sujetos al Régimen Laboral de la Actividad Privada	Análisis Laboral AELE	Lima, diciembre 1997	ISBN 98-2765	Revista Análisis Laboral
El Teletrabajo: El Trabajo del Futuro	Análisis Laboral AELE	Lima, septiembre 1997	ISBN 98-2765	Revista Análisis Laboral
Los Conflictos Colectivos de Trabajo y el Arbitraje como Medio de Solución	Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social	Cuzco, mayo 1997		Libro de ponencias del Congreso Internacional de Derecho Procesal del Trabajo
El Derecho a la Información y la Negociación Colectiva	Universidad Nacional Mayor de San Marcos	Lima, septiembre 1996		Libro de Ponencias del Seminario de Derecho del Trabajo

5. CONOCIMIENTOS SOBRE INFORMÁTICA

CONOCIMIENTOS	BÁSICO	INTERMEDIO	AVANZADO
1. WORD		X	
2. EXCEL		X	
3. POWER POINT		X	
4. ZOOM, GOOGLE MEET, TEAMS		X	
5. CONOCIMIENTO Y MANEJO DE REDES SOCIALES		X	
6. OTROS:			

06



COMISIÓN ESPECIAL DE SELECCIÓN DE CANDIDATAS O CANDIDATOS
APTOS PARA LA ELECCIÓN DE MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

6. IDIOMAS

IDIOMA	BÁSICO	INTERMEDIO	AVANZADO
1. Español			X
2. Inglés		X	
3. Otro idioma. Especificar: ITALIANO			X

7. EXPERIENCIA LABORAL PROFESIONAL

NOMBRE DE LA ENTIDAD: DEFENSORÍA DEL PUEBLO

Área: Oficina de Asesoría Jurídica

Cargo: Jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica

Tiempo de servicios: 02 años y 20 días

Funciones principales (especificar)

Brinda Asesoría Jurídica a la entidad, sobre las materias que sean puestas en su consideración. Emite informes y propone directivas internas. Realiza la defensa jurídica de la entidad, mientras no se nombre al Procurador Público. Revisa todas las propuestas de documentos normativos internos y revisa los contratos a ser suscritos por la Entidad. En caso de delegación, representa a la Entidad.

Inicio: (mes y año):
septiembre 2019

Fin: (mes y año):
Hasta la Fecha

Modalidad de contratación: Designación - Confianza

Motivo de conclusión: Ninguna

Nombre y cargo del jefe directo: Oscar Gómez Castro – Secretario General

Teléfono y correo electrónico de contacto:
999668192
ogomez@defensoria.gob.pe

NOMBRE DE LA ENTIDAD: CONTRALORIA GENERAL DE LA REPÚBLICA

Área: Tribunal Superior de Responsabilidades Administrativas

Cargo: Vocal

Tiempo de servicios: 04 años, 06 meses y 12 días

Funciones principales: (especificar) Conocer y resolver en última instancia administrativa, los recursos de apelación contra las resoluciones emitidas por el Órgano Sancionador de la

Inicio: (mes y año): abril 2017

07



COMISIÓN ESPECIAL DE SELECCIÓN DE CANDIDATAS O CANDIDATOS
APTOS PARA LA ELECCIÓN DE MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

Contraloría General de la República, vinculados a la determinación de la responsabilidad administrativa funcional.	Fin: (mes y año): Hasta la fecha
Modalidad de contratación: Concurso Público	
Motivo de conclusión: Ninguna	
Nombre y cargo del jefe directo: Ninguno	Teléfono y correo electrónico de contacto:

NOMBRE DE LA ENTIDAD: AUTORIDAD NACIONAL DE SERVICIO CIVIL	
Área: Tribunal de Servicio Civil	
Cargo: Vocal y Presidente de la Primera Sala del Tribunal	Tiempo de servicios: 07 años, 01 mes y 26 días
Funciones principales: (especificar) Conocer y resolver en última instancia administrativa los recursos de apelación sobre acceso al servicio civil, progresión, régimen disciplinario y terminación del vínculo laboral.	Inicio: (mes y año): enero 2014
	Fin: (mes y año): marzo 2021
Modalidad de contratación: Concurso Público	
Motivo de conclusión: Término de mandato y nombramiento de nuevos miembros	
Nombre y cargo del jefe directo: Ninguno	Teléfono y correo electrónico de contacto:

NOMBRE DE LA ENTIDAD: SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE REGISTROS PÚBLICOS	
Área: Oficina General de Asesoría Jurídica	
Cargo: Jefe de la Oficina General de Asesoría Jurídica	Tiempo de servicios: 02 años, 07 meses, 27 días
Funciones principales: (especificar) <ul style="list-style-type: none"> Asesorar y Absolver consultas legales formuladas por la Alta Dirección de la SUNARP, sobre aspectos relacionados con la gestión institucional, así como las formuladas por las áreas jurídicas de los órganos desconcentrados. Supervisar y coordinar las acciones de las áreas jurídicas de los órganos desconcentrados. Asesorar en la realización de los diversos procesos de selección para la adquisición de bienes y servicios. Participar en la formulación de proyectos normativos y emitir opinión sobre aquellos que se sometan a consideración de la SUNARP. Dictaminar sobre los recursos que deban ser resueltos en última instancia administrativa por el Superintendente Nacional o el Directorio según corresponda, con excepción de los recursos de quejas contra los Registradores Públicos e integrantes del Tribunal Registral. Coordinar con la Procuraduría el seguimiento de procesos judiciales en los que interviene la SUNARP. 	Inicio: (mes y año): abril 2014
Modalidad de contratación: Designación - Confianza	

08



COMISIÓN ESPECIAL DE SELECCIÓN DE CANDIDATAS O CANDIDATOS
APTOS PARA LA ELECCIÓN DE MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

Motivo de conclusión: Renuncia

Nombre y cargo del jefe directo: Carlos Díaz Chunga – Secretario General

Teléfono y correo electrónico de contacto:
208-3100
cdiaz@sunarp.gob.pe

NOMBRE DE LA ENTIDAD: INSTITUTO NACIONAL DE RADIO Y TELEVISIÓN DEL PERÚ - IRTP

Área: Gerencia General

Cargo: Gerente General

Tiempo de servicios: 01 año, 05 meses

Funciones principales: (especificar)

- Dirigir, coordinar, controlar y supervisar las acciones de los órganos de la Institución.
- Ejercer la representación legal del IRTP y de ser el caso, delegar sus facultades total o parcialmente.
- Administrar los recursos económicos financieros y materiales del IRTP.
- Designar y remover a los trabajadores.
- Presentar los Planes Estratégicos y Operativos Institucionales y efectuar su evaluación.
- Presentar el Presupuesto Anual, los Estados Financieros, Informes de Gestión y la Memoria Anual.
- Asistir a las reuniones del Consejo Directivo, con voz, pero sin voto.
- Supervisar el cumplimiento del Plan Anual de Contrataciones de la Entidad, así como la ejecución contractual nacida de los procesos de selección.
- Presentar los documentos de gestión y otros que son formulados por los órganos del Instituto, según corresponde al ámbito de su competencia.

Inicio: (mes y año): agosto 2012

**Fin: (mes y año):
enero 2014**

Modalidad de contratación: Designación - Confianza

Motivo de conclusión: Renuncia

Nombre y cargo del jefe directo: María Luisa Málaga Silva – Presidenta Ejecutiva

Teléfono y correo electrónico de contacto:
6190707
mmalaga@irtp.gob.pe

NOMBRE DE LA ENTIDAD: OFICINA NACIONAL DE PROCESOS ELECTORALES – ONPE

Área: Oficina General de Asesoría Jurídica

Cargo: Gerente

Tiempo de servicios: 07 años, 05 meses, 26 días

Funciones principales: (especificar)

- Planear, dirigir y evaluar las actividades y metas de la Gerencia Legal a nivel nacional.
- Apoyar a la Alta Dirección y demás dependencias en asuntos de carácter jurídico y legal.
- Coordinar y proponer el Plan Anual de Actividades y el Presupuesto de la Gerencia para su incorporación en el Plan Operativo Institucional y evaluar su ejecución de acuerdo a la normativa vigente.
- Sistematizar la legislación relacionada con las funciones de la Institución.
- Elaboración de informes para absolución de consultas en temas legales de todas las áreas de la Institución a nivel nacional.
- Elaboración de normas internas y externas, tanto para el desarrollo administrativo como para la organización de procesos electorales.
- Articulación con representantes de instituciones pares, representaciones nacionales y extranjeras, para la ejecución de actividades conjuntas en temas electorales y

Inicio: (mes y año): Febrero 2005

**Fin: (mes y año):
Agosto 2012**

09



**COMISIÓN ESPECIAL DE SELECCIÓN DE CANDIDATAS O CANDIDATOS
APTOS PARA LA ELECCIÓN DE MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL**

"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

<p>constitucionales.</p> <ul style="list-style-type: none"> • Representante por el Perú como Observador Internacional de procesos electorales en diversos países de Latinoamérica. 	
Modalidad de contratación: Designación - Confianza	
Motivo de conclusión: Renuncia	
Nombre y cargo del jefe directo: Magdalena Chu Villanueva – Jefa Nacional	Teléfono y correo electrónico de contacto: 961717142 mchu@onpe.gob.pe
NOMBRE DE LA ENTIDAD: INSTITUTO NACIONAL DE RADIO Y TELEVISIÓN DEL PERÚ - IRTP	
Área: Oficina de Asesoría Jurídica	
Cargo: Director General	Tiempo de servicios: 02 años, 04 meses, 11 días
Funciones principales: (especificar)	Inicio: (mes y año): Octubre 2002
	Fin: (mes y año): Febrero 2005
Modalidad de contratación: Designación - Confianza	
Motivo de conclusión: Renuncia	
Nombre y cargo del jefe directo: América Polo Polo – Gerente General (e)	Teléfono y correo electrónico de contacto: 6190707 apolo@irtp.gob.pe
NOMBRE DE LA ENTIDAD: EMPRESA NACIONAL DE PUERTOS S.A. – ENAPU S.A.	
Área: Gerencia Legal	
Cargo: Especialista Laboral	Tiempo de servicios: 02 años
Funciones principales: (especificar) <ul style="list-style-type: none"> • Asesor legal en temas laborales, previsionales y de contrataciones con el Estado. • Absolución de consultas en materia de legislación portuaria y administrativa. • Participación en comités de selección y contratación de bienes y servicios. • Se contribuía con la elaboración de las bases, absolución de consultas y de observaciones, así como con el desarrollo regular de los procesos de selección y posterior firma de contratos. • Defensa de los intereses de la empresa en procesos judiciales y arbitrales. • Participación en el proceso de modernización del Puerto del Callao para la instalación de las dos grúas de muelle, amarradero 5A y 5 B del Muelle 5: aspectos legales y de contrataciones. • Participación en las primeras negociaciones para la faja transportadora de minerales. • Coordinaciones con OSITRAN para la aprobación de las tarifas de Uso de Muelle y Uso de Puerto de ENAPU. • Sistematización de los procesos judiciales del Puerto General San Martín, Pisco-Ica. 	Inicio: (mes y año): octubre 2000



**COMISIÓN ESPECIAL DE SELECCIÓN DE CANDIDATAS O CANDIDATOS
APTOS PARA LA ELECCIÓN DE MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL**

"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

Modalidad de contratación: Tercerización y luego a plazo indeterminado	
Motivo de conclusión: Renuncia	
Nombre y cargo del jefe directo: Francisco Biber Serpa – Gerente Legal	Teléfono y correo electrónico de contacto: 6517828
NOMBRE DE LA ENTIDAD: OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL - ONP	
Área: Gerencia Legal	
Cargo: Asesor Legal	Tiempo de servicios: 02 años, 07 días
Funciones principales: (especificar) <ul style="list-style-type: none"> • Asesor legal en temas laborales, previsionales y de contrataciones con el Estado. • Contratación y seguimiento de la asesoría de más de 15 estudios jurídicos responsables de la defensa judicial en procesos de pensiones en distintos regímenes y a nivel nacional. • Saneamiento patrimonial de los bienes del Fondo Consolidado de Reservas Previsionales. 	Inicio: (mes y año): Febrero 1998
	Fin: (mes y año): Febrero 2000
Modalidad de contratación: Concurso público	
Motivo de conclusión: Renuncia	
Nombre y cargo del jefe directo: Jorge Pando Vilchez – Gerente Legal	Teléfono y correo electrónico de contacto: 993459228 – 983727606 jmpandov@gmail.com
NOMBRE DE LA ENTIDAD: PROGRAMA NACIONAL DE ASISTENCIA ALIMENTARIA-PRONAA	
Área: Oficina de Asesoría Jurídica de la Sede Central	
Cargo: Profesional A	Tiempo de servicios: 01 año, 08 meses y 27 días
Funciones principales: (especificar) <ul style="list-style-type: none"> • Asesor legal en temas laborales, administrativos y de contrataciones con el Estado. • Revisión de convenios de cooperación técnica internacional. • Participación en comités de selección y contratación de bienes y servicios. • Se contribuía con la elaboración de las bases, absolución de consultas y de observaciones, así como con el desarrollo regular de los procesos de selección y posterior firma de contratos. • Participación en las comisiones de investigación de las gestiones de las oficinas regionales. • Elaboración de contratos con empresas privadas, representaciones internacionales y el Estado en materia de seguridad alimentaria. 	Inicio: (mes y año): Octubre 1995
	Fin: (mes y año): Junio 1997
Modalidad de contratación: Servicios No Personales (Primer período) – Contrato sujeto a modalidad (Segundo período – continuidad en la relación)	
Motivo de conclusión: Finalización de Contrato	
Nombre y cargo del jefe directo: Javier Palacios Gallegos	Teléfono y correo electrónico de contacto: Desactivado



COMISIÓN ESPECIAL DE SELECCIÓN DE CANDIDATAS O CANDIDATOS
APTOS PARA LA ELECCIÓN DE MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

8. EXPERIENCIA ACADÉMICA

NOMBRE DE LA ENTIDAD: UNIVERSIDAD PRIVADA DE CIENCIAS APLICADAS – UPC	
Área: Facultad de Derecho	
Cargo: Profesor	Tiempo de servicios: 06 años, 02 meses y 10 días
Funciones principales: (especificar) Profesor de Pregrado en los cursos de Derecho Laboral I y II	Inicio: (mes y año): Agosto 2015
	Fin: (mes y año): A la fecha
Modalidad de contratación: Contrato sujeto a modalidad	
Motivo de conclusión: Ninguna	
Nombre y cargo del jefe directo: Luis García Corrochano – Decano	Teléfono y correo electrónico de contacto: 986641004 luis.garcia@upc.pe
NOMBRE DE LA ENTIDAD: UNIVERSIDAD NACIONAL MAYOR DE SAN MARCOS	
Área: Instituto de Postgrado de Derecho Laboral y de Seguridad Social	
Cargo: Profesor	Tiempo de servicios: 07 años – 09 meses
Funciones principales: (especificar) • Profesor de Postgrado en el curso de Derecho Procesal del Trabajo. • Profesor de Postgrado en el curso de Trabajo y Globalización. • Profesor de Postgrado en el curso de Temas de Derecho del Trabajo y Beneficios Laborales.	Inicio: (mes y año): Julio 1996
	Fin: (mes y año): Hasta la fecha
Modalidad de contratación: Contrato de Terceros	
Motivo de conclusión: Ninguna	
Nombre y cargo del jefe directo: Jesús Mori Condori – Secretario Académico Administrativo	Teléfono y correo electrónico de contacto: 993540224 jmorica@unmsm.edu.pe
NOMBRE DE LA ENTIDAD: UNIVERSIDAD SAN MARTÍN DE PORRES	
Área: Unidad de Postgrado en Derecho	
Cargo: Profesor	Tiempo de servicios: 03 años, 06 meses

12



**COMISIÓN ESPECIAL DE SELECCIÓN DE CANDIDATAS O CANDIDATOS
APTOS PARA LA ELECCIÓN DE MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL**

"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

Funciones principales: (especificar) <ul style="list-style-type: none"> • Profesor de Postgrado en el curso Servidores Públicos. (agosto – diciembre 2021). • Profesor de Postgrado en el curso de Derecho Colectivo de Trabajo (agosto – diciembre 2021) • Profesor de Postgrado en el curso de Derecho Procesal del Trabajo. (julio – diciembre 2020) • Profesor de Postgrado en el curso de Teoría General de Derecho del Trabajo. (marzo-diciembre 2017 y marzo – julio 2020) • Profesor de Postgrado en el curso Servidores Públicos. (marzo 2018 – diciembre 2019) • Profesor de Postgrado en el curso Temas de Derecho del Trabajo (Julio-diciembre 2018) 	Inicio: (mes y año): Marzo 2017
Fin: (mes y año): Hasta la fecha	
Modalidad de contratación: Contrato modal	
Motivo de conclusión: Ninguna	
Nombre y cargo del jefe directo: Fernando Varela Bohórquez - Coordinador de las Maestrías de Derecho	Teléfono y correo electrónico de contacto: 999 060 788 avarelab@usmp.pe
NOMBRE DE LA ENTIDAD: UNIVERSIDAD ESAN- ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN DE NEGOCIOS	
Área: Dirección de Programas Institucionales, Dirección de Regiones y Programa de Desarrollo Gerencial	
Cargo: Profesor	Tiempo de servicios: 03 años, 03 meses y 15 días
Funciones principales: (especificar) <ul style="list-style-type: none"> • Profesor del curso de Derecho Administrativo Sancionador. Lima 30 de mayo al 04 de julio de 2020. 18 de julio al 22 de agosto de 2020. 12 de septiembre al 17 de octubre de 2020, 24 de octubre al 28 de noviembre de 2020, 20 de febrero al 10 de abril 2021, 17 de marzo al 05 de junio 2021, 21 de agosto al 09 de octubre de 2021, 16 de octubre al 20 de noviembre de 2021. • Profesor del curso de Legislación Laboral. PAE en Gestión Avanzada de Recursos Humanos. Piura (on line). Lima 02 al 23 de abril de 2020 y Trujillo – Arequipa del 16 al 30 de enero 2021 • Profesor del curso de Legislación Laboral. PAE en Gestión Avanzada de Recursos Humanos. Chiclayo (on line). Lima 09 al 27 de enero de 2020. • Profesor del Taller de Conflictos Laborales. Diplomado en Gestión del Talento Humano. Arequipa (on line). Lima 29 de noviembre al 13 de diciembre de 2020. • Profesor del curso de Derecho Administrativo Sancionador. In house en el Ministerio de Comercio Exterior y Turismo – MINCETUR. Lima 14 de noviembre al 03 de diciembre de 2019. • Profesor del curso de Derecho Administrativo Sancionador. Lima 07 de septiembre al 12 de octubre de 2019. • Profesor del curso de Derecho Administrativo Sancionador. In house en la Superintendencia de Transporte Terrestre de Perronas, Carga y Mercancía – SUTRAN. Lima 19 de agosto al 04 de septiembre de 2019. • Profesor del curso de Derecho Administrativo Sancionador. Lima 11 de abril al 16 de mayo de 2018 y ago. – sep. 2018, sep. – oct. 2018 y marzo – abril 2019. • Profesor del curso de Servidores Públicos para la Municipalidad Metropolitana de Lima. Lima, del 11 al 18 mayo de 2018. • Profesor en el curso de Derecho del Trabajo en el Diplomado en Gestión del Potencial Humano: Dirección Estratégica – Noviembre Ica 2014. • Profesor en el curso de Derecho del Trabajo en el Diplomado en Gestión del Potencial Humano: Dirección Estratégica – Trujillo Noviembre – diciembre 2013. 	Inicio: (mes y año): Junio 2009 Fin: (mes y año): Hasta la fecha

13



COMISIÓN ESPECIAL DE SELECCIÓN DE CANDIDATAS O CANDIDATOS
APTOS PARA LA ELECCIÓN DE MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

<ul style="list-style-type: none"> • Profesor en el curso de Derecho del Trabajo en el Diplomado en Gestión del Potencial Humano: Dirección Estratégica – Ica Agosto –Septiembre 2013. • Profesor en el curso de Derecho del Trabajo en el Diplomado en Gestión del Potencial Humano: Dirección Estratégica – Pucallpa Junio 2013. • Profesor en el curso de Derecho del Trabajo en el Diplomado en Gestión del Potencial Humano: Dirección Estratégica – Huaraz Julio – agosto 2012. • Profesor en el curso de Derecho del Trabajo en el Diplomado en Gestión del Potencial Humano: Dirección Estratégica – Cajamarca Octubre 2012. • Profesor en el curso de Derecho del Trabajo en el Diplomado en Gestión del Potencial Humano: Dirección Estratégica – Chiclayo Julio 2011. • Profesor en el curso de Derecho del Trabajo para el Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social – MIMDES de la Dirección de Programas Institucionales. Lima Agosto-septiembre 2009. • Profesor en el curso de Derecho del Trabajo en el Diplomado en Gestión del Potencial Humano. Colegio de Contadores de Lima, Junio - julio 2009. 		
Modalidad de contratación: Contrato modal		
Motivo de conclusión: Ninguna		
Nombre y cargo del jefe directo: No aplica	Teléfono y correo electrónico de contacto:	
NOMBRE DE LA ENTIDAD: UNIVERSIDAD DE LIMA		
Área: Facultad de Derecho		
Cargo: Profesor	Tiempo de servicios: 01 año y 06 meses	
Funciones principales: (especificar)	Inicio: (mes y año): Julio 1995	
<ul style="list-style-type: none"> • Profesor de Pregrado en el curso de Derecho Laboral I. (abr. – Jul. 2009). • Profesor de Pregrado en el curso de Introducción a las Ciencias Jurídicas. (Jul. – Dic. 2008). • Profesor de Pregrado en el curso de Derecho Laboral I. (Jul. – Dic. 1995) 	Fin: (mes y año): Julio 2009	
Modalidad de contratación: Contrato modal		
Motivo de conclusión: Conclusión de contrato		
Nombre y cargo del jefe directo: No aplica	Teléfono y correo electrónico de contacto:	
NOMBRE DE LA ENTIDAD: UNIVERSIDAD SAN IGNACIO DE LOYOLA – USIL		
Área: Facultad de Derecho		
Cargo: Profesor	Tiempo de servicios: 01 año, 10 meses	
Funciones principales: (especificar)	Inicio: (mes y año): Agosto 2014	
<ul style="list-style-type: none"> • Profesor de Pregrado en el curso de Derecho Laboral. (ago. 2014 – dic. 2015). • Profesor de curso de postgrado in house para la Segunda Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia sobre Trabajadores Públicos y procedimientos de sanción. (set. – oct. 2019) 	Fin: (mes y año): Noviembre 2020	

14



COMISIÓN ESPECIAL DE SELECCIÓN DE CANDIDATAS O CANDIDATOS
APTOS PARA LA ELECCIÓN DE MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

<ul style="list-style-type: none"> • Profesor de curso de postgrado in house para la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria – SUNAT sobre Legislación Laboral. (oct. – nov. 2020) 	
Modalidad de contratación: Contrato modal	
Motivo de conclusión: Conclusión de contrato	
Nombre y cargo del jefe directo: No aplica	Teléfono y correo electrónico de contacto:
NOMBRE DE LA ENTIDAD: ESCUELA DE POSTGRADO SAN FRANCISCO XAVIER ESCUELA DE NEGOCIOS – SFX.	
Área: Posgrado	
Cargo: Profesor	Tiempo de servicios: 09 meses
Funciones principales: (especificar) <ul style="list-style-type: none"> • Profesor de Postgrado en el curso de Derecho del Trabajo. (agosto 2016 – diciembre 2016 y agosto 2020) • Profesor de Postgrado en el curso de Suspensión Perfecta y Medidas Alternativas. (agosto – septiembre 2020) 	Inicio: (mes y año): Agosto 2016
	Fin: (mes y año): Septiembre 2020
Modalidad de contratación: Contrato civil	
Motivo de conclusión: Conclusión de contrato	
NOMBRE Y CARGO DEL JEFE DIRECTO: No aplica	Teléfono y correo electrónico de contacto:
NOMBRE DE LA ENTIDAD: UNIVERSIDAD CONTINENTAL	
Área: Posgrado	
Cargo: Profesor	Tiempo de servicios: 04 meses – 15 días
Funciones principales: (especificar) <ul style="list-style-type: none"> • Seguridad y Salud en el Trabajo. Curso para la Presidencia del Consejo de Ministros. (Agosto – Setiembre 2020) • Seminario Laboral. Curso para la Presidencia del Consejo de Ministros. (Setiembre – octubre 2020) • Teoría General del Derecho del Trabajo. (20 de agosto al 08 de septiembre de 2021) 	Inicio: (mes y año): Agosto 2020
	Fin: (mes y año): Septiembre 2021
Modalidad de contratación: Contrato modal	
Motivo de conclusión: Conclusión de contrato	
Nombre y cargo del jefe directo:	Teléfono y correo electrónico de contacto:
NOMBRE DE LA ENTIDAD: UNIVERSIDAD PARTICULAR INCA GARCILAZO DE LA VEGA	
Área: Facultad de Derecho	

15



COMISIÓN ESPECIAL DE SELECCIÓN DE CANDIDATAS O CANDIDATOS
APTOS PARA LA ELECCIÓN DE MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

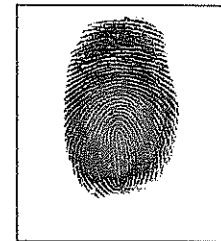
Cargo: Profesor	Tiempo de servicios: 09 meses
Funciones principales: (especificar) • Profesor de Pregrado en el curso de Derecho Procesal del Trabajo.	Inicio: (mes y año): Marzo 2002
	Fin: (mes y año): Diciembre 2002
Modalidad de contratación: Contrato modal	
Motivo de conclusión: Renuncia	
Nombre y cargo del jefe directo: No aplica	Teléfono y correo electrónico de contacto:

Suscribo el presente en señal de conformidad con los datos consignados.

Lima, 15 .de octubre de 2021

Firma

DNI...07291028.....



Huella digital

16

PUBLICACIONES

**Impresión de 17 (diecisiete) artículos elaborados
por el suscrito (Físico y en Digital [CD] – PDF)**

Trabajo Remoto en el Sector Público



**Luigino
Pilotto
Carreño**

Abogado por la
Universidad de
Lima, con Maestría
en Derecho
del Trabajo y
Seguridad Social
por la Università
degli Studi di
Bologna (Italia).

La pandemia que vivimos actualmente ha generado grandes cambios en nuestras vidas. Como no podía ser de otra forma, en el ámbito laboral también se han presentado impactos muy marcados, desde la inicial suspensión imperfecta de labores hasta llegar a la suspensión perfecta de la misma, pasando por otras medidas de flexibilización de la prestación de trabajo, como puede ser a figura que hoy nos ocupa.

Es una figura que nace a causa del COVID-19 como una modalidad excepcional de trabajo no presencial vigente durante el Estado de Emergencia Sanitaria. Se caracteriza por la prestación de servicios subordinada, sin la presencia física del trabajador en el centro de labores, prestando servicios desde su domicilio o desde el lugar de aislamiento domiciliario, siempre que la naturaleza de sus funciones lo permita.

El D.S. N° 010-2020-TR, determinó las pautas que resultan de aplicación al trabajo remoto, las mismas que, de acuerdo con su Segunda Disposición Complementaria Final, son de aplicación a las entidades del sector público en lo que corresponda, disponiendo además que la Autoridad Nacional del

Servicio Civil (SERVIR) emita las disposiciones necesarias para la implementación del trabajo remoto en el sector público conforme a lo establecido en el D.U. N° 026-2020 y demás normas complementarias.

Dentro de ese esquema, en el sector público se emitió la Res. N° 039-2020-SERVIR/PE, por la que se aprobó la Directiva para la Aplicación del Trabajo Remoto. Un primer punto interesante de estas normas, que aleja esta figura del teletrabajo, es que el trabajo remoto no se limita a los servicios que pueden ser prestados mediante medios informáticos, de telecomunicaciones o análogos, sino que se extiende a cualquier tipo de servicio que no requiera la presencia física del servidor público en su centro de labores. Eso implica que bien podría ser un simple trabajo a domicilio, realizado de manera manual y que, para efectos del sector público, este sea considerado como trabajo remoto.

Sin embargo, SERVIR, en el documento denominado "Orientación para implementar el trabajo remoto en las entidades públicas en el marco de la emergencia por el COVID-19" ha señalado los siguientes requisitos técnicos para la implementación del trabajo remoto:

MA

Conectividad	Servicio de internet, telefonía fija / móvil, según corresponda.
Equipos	Computadora de escritorio o portátil
Correo electrónico	Correo corporativo y/o personal
Aplicaciones	Herramientas de ofimática y/u otras aplicaciones de acuerdo con las actividades
Soporte remoto	Brindado por la Oficina de Tecnologías de la Información o la que haga sus veces.

Es decir, ha vinculado directamente, la prestación del servicio, a través de los medios informáticos, haciendo de éste, un tipo más de teletrabajo, bajo reglas especiales.

Por otro lado, se debe tener presente que la prestación del trabajo remoto cambia la forma regular en la cual el servidor o funcionario público, se encuentra acostumbrado a la prestación de sus servicios. Sin embargo, este cambio no implica una modificación de las condiciones de trabajo, salvo aquellas que se encuentren vinculadas íntimamente al desplazamiento del trabajador al centro de trabajo.

Adicionalmente, cambia los esquemas en los cuales se han establecido, regularmente, los controles sobre el trabajo realizado. Los supuestos de control de asistencia, cumplimiento de un horario de trabajo, la prestación de servicios de manera presencial, no pueden ser aplicados bajo la actual coyuntura, por lo que, a diferencia del trabajo presencial, la realización del trabajo remoto por parte del trabajador, debe usar otro

parámetro para medir el cumplimiento de la prestación. Consideramos, coincidiendo con lo expresado por la SERVIR¹, que, en el presente supuesto, lo que debe primar es el cumplimiento de encargos y no el cumplimiento de un horario o jornada de trabajo. Es decir, se debe buscar y medir la labor de un servidor, por el cumplimiento de sus metas.

Evidentemente, esta forma de medición de trabajo y la imposibilidad de utilizar estos criterios tradicionales, no elimina la necesidad de que el trabajador se encuentre a disposición del empleador en una faja horaria determinada, a fin de realizar cualquier tipo de coordinación que pudiera resultar necesaria.

Bajo ese ámbito, consideramos de manera previa, hacer algunas similitudes y diferencias entre las dos figuras, teniendo en cuenta que existen las diferencias que se muestran en el Cuadro N° 1 que figura en la página siguiente.

Como se puede apreciar son figuras similares pero distintas con características particulares que hacen que su forma de aplicarse sea diferenciada.

Dentro de ese marco, el Dec. Leg. N° 1505 ha permitido a las entidades del Estado adoptar medidas temporales hasta el 31 de diciembre de 2020, en las cuales se hace mención al trabajo remoto.

Esta norma determina que se pueden inclusive establecer modalidades mixtas de prestación del servicio, alternando días de prestación de servicios presenciales con días de trabajo remoto.

Igualmente, las personas consideradas de riesgo, de acuerdo con los criterios contenidos dentro de la R.M. N° 448-2020-MINSA, como son los mayores de 65 años, con hipertensión arterial refractaria, enfermedades cardiovasculares graves, cáncer, diabetes mellitus, asma moderada o grave, enfermedad pulmonar crónica o insuficiencia renal crónica en tratamiento con hemodiálisis, enfermedad o tratamiento inmunosupresor y obesidad con índice de masa corporal (IMC) de 40 a más, deben realizar prioritariamente trabajo remoto.

Si bien es cierto no lo dice taxativamente, en el caso de trabajadoras que se encuentren en estado de gestación y presenten un embarazo no regular también se da a entender que se deba realizar la prestación a través de la modalidad remota.

Ahora bien, esta modalidad de prestación de servicio, fue adoptada para prevenir y reducir los contagios por COVID-19, impidiendo el desplazamiento de los trabajadores para el cumplimiento de sus labores. Sin embargo, al igual que en el caso del teletrabajo, el trabajo remoto, tiene puntos de encuentro y de desencuentro, como vimos previamente. Dentro de las posibles similitudes, podemos encontrar los problemas coincidentes para el trabajador, en ambas figuras, tales como:

- Aislamiento y deshumanización de las relaciones de trabajo.
- Contribuir a crear o a aparentar relaciones civiles.

S
E
T
I
E
M
B
R
E

2
0
2
0

1 Informe N° Técnico N° 001234-2020-Servir-GP6SC.

CUADRO N° 1

CONCEPTO	TELETRABAJO	TRABAJO REMOTO
Características básicas	El trabajador desarrolla labores en su domicilio o en el lugar que este considere pertinente, no en el centro de trabajo y usa medios informáticos, de telecomunicaciones o análogos.	El trabajador presta servicios desde su domicilio o desde el lugar donde cumple el aislamiento social obligatorio, usando todo medio que permita la prestación de funciones fuera del centro de trabajo, informáticos, de telecomunicaciones o análogos siempre que la naturaleza de las funciones lo permita. Puede ser también un trabajo manual.
Equipos con que se brindan y condiciones	Los equipos son proporcionados por el empleador. Si fueran proporcionados por el trabajador, el empleador debe compensar la totalidad de gastos vinculados a estos.	Los equipos necesarios pueden ser proporcionados por el empleador o por el trabajador. No hay obligación de compensar al trabajador por los equipos o los gastos adicionales derivados del uso de los mismos, siendo potestad del empleador reconocerlos.
	Capacitar a los trabajadores sobre los medios, informáticos, de telecomunicaciones y análogos que emplearán para el desarrollo de sus labores.	Dar facilidades para el acceso del trabajador a sistemas, plataformas o aplicativos informáticos, necesarios para el desarrollo de sus funciones. En caso ser necesario, el trabajador deberá participar de capacitaciones para tal fin. Informar al trabajador sobre las medidas y condiciones de Seguridad y Salud en el Trabajo que deberá cumplir.
Principales obligaciones del empleador	Garantizar los derechos a la Seguridad y Salud en el Trabajo del personal, considerando las características del teletrabajo.	Se debe habilitar un canal de comunicación al trabajador para notificar los riesgos adicionales no identificados por el empleador o accidentes de trabajo acontecidos durante la ejecución de sus funciones.
	Se requiere acuerdo de partes para que se concrete esta modalidad de prestación.	Se debe comunicar al trabajador la decisión de implementar el trabajo remoto. No requiere acuerdo. Se asignan las labores a ejecutar e implementan mecanismos de supervisión y reporte de las horas laboradas.
Principales obligaciones de los trabajadores	Cumplir con las normas vigentes sobre seguridad de la información, protección y confidencialidad de datos.	Cumplir con las normas sobre seguridad de la información, protección y confidencialidad de datos.
	Cumplir con las normas de Seguridad y Salud en el Trabajo.	Cumplir con las medidas de Seguridad y Salud en el Trabajo informadas por el empleador.
	Estar disponible durante la jornada laboral.	Encontrarse disponible durante la jornada laboral. Sin embargo, de acuerdo con lo señalado en el Informe Técnico N° 001234-2020-Servir-GPGSC, se señala que "Por lo tanto, esta modalidad de trabajo resulta incompatible con el control de asistencia".
	Si los equipos son proporcionados por el empleador, solo podrán ser usados por el trabajador.	No existe regulación al respecto. Sin embargo, se debe recordar que el inciso 5 del art. 7° de la Ley del Código de Ética de la Función Pública, señala que todo funcionario o servidor público "Debe proteger y conservar los bienes del Estado, debiendo utilizar los que le fueron asignados para el desempeño de sus funciones de manera racional, evitando su abuso, derroche o desaprovechamiento, sin emplear o permitir que otros empleen los bienes del Estado para fines particulares o propósitos que no sean aquellos para los cuales hubieran sido específicamente destinados".
Vigencia	Dura lo que determinen las partes o lo que decida el empleador, sea a petición de parte o no.	Se aplica durante la Emergencia Sanitaria por el COVID-19.
Sujetos de la modalidad de prestación del servicio	Son los trabajadores o servidores públicos por un lado y las empresas o entidades del Estado por el otro.	Son los trabajadores o servidores públicos por un lado y las empresas o entidades del Estado por el otro. No pueden ser incluidos los trabajadores que se encuentren como diagnosticados con COVID - 19. Tampoco se incluye a los que por la naturaleza de la prestación no puedan realizar trabajo remoto, salvo que les cambien de funciones.
	Es solamente aplicable a trabajadores que deben brindar sus servicios en el país.	Es obligatorio para el empleador, implementarlo con el personal que sea de alto riesgo para contagiarse del COVID-19, salvo que la naturaleza de las funciones no lo permita. Se puede aplicar a las modalidades formativas. Se puede aplicar a los trabajadores que se encuentran en el exterior y que no han podido regresar al país.

19

En este caso, en el Estado, mientras dure esta forma de prestación, podría incentivarse el uso de aparentes contratos de terceros, los mismos que hoy en día son generados por la imposibilidad, de contratar vía contratos de trabajo, como consecuencia de la aplicación de las normas presupuestales.

- Hacer difusos los límites que dividen la vida laboral y la vida privada.
- Favorecer la individualización de las relaciones de trabajo.
- Dificultar la actividad gremial tradicional.
- Trasladar al trabajador gastos que, en diversos supuestos, suelen ser, parcial o totalmente, asumidos por el empleador (uniformes, servicios públicos como Internet, agua y electricidad, etc.).
- Dificultar las actividades sociales que usualmente se desarrollan al interior de la entidad.
- Afectar el derecho a la intimidad y contribuir a la intromisión del empleador en el ámbito del hogar.

Como se puede apreciar de esta relación, existe una variable que es necesario tener presente. Las condiciones actuales que imponen el aislamiento social total o parcial, sumado a la necesidad de realizar la prestación del trabajo por vía remota, aunado a la necesidad

de realizar nuestras obligaciones laborales en un entorno familiar, con el propio stress que genera el temor de contagiarse del COVID 19, pueden generar una serie de dificultades que pueden influir en nuestro bienestar y salud mental.

Durante la prestación del servicio, como consecuencia de las presiones mencionadas previamente, es posible que el trabajador se sienta agotado, irritable, con insomnio, con poca concentración, indeciso, entre otras posibles alteraciones. En ese contexto, es importante que el servidor o funcionario público, tome pleno conocimiento de estas posibilidades y, en caso de presentarse, pueda tener el apoyo de su entorno, pero, de manera particular también, de su entidad empleadora.

Es por ello que resulta de particular importancia que las entidades del Estado, con la finalidad de garantizar las medidas de seguridad y salud en el trabajo, dentro de un contexto particular, busquen dar un apoyo psicológico a los servidores que presenten alguna de estas dificultades, coadyuvando así con el poder sobrellevar de mejor manera, estos altos niveles de presión a los que se ven sometidos, como consecuencia de un entorno altamente agresivo, desde el punto de vista emocional.

A modo de conclusión, debemos indicar que, ciertamente, esta modalidad de prestación de servicios, es altamente novedosa y bastante apreciada por los sectores públicos y ha permitido, durante el periodo de la pandemia, la continuación de la prestación de los servicios del Estado, no generando una contingencia mayor como consecuencia de periodos pro-

longados de suspensión imperfecta de la relación de trabajo, como sí ha sucedido en el Sector Privado; resguardando simultáneamente a esta continuidad, la salud de los trabajadores del Sector Público.

Considero que esta modalidad debería haber llegado para quedarse, pues facilita la prestación de la labor de diversos funcionarios y servidores, con los beneficios propios del teletrabajo, como son el evitar el desplazamiento del trabajador, con la reducción del stress que esto genera y, la consecuente reducción de costos reales para ambas partes (no consumos fuera de casa para alimentación, no pasajes, por un lado y, por el otro, el no uso de electricidad y demás servicios en el centro de trabajo así como la reducción de espacios utilizados, entre otros). Basta ver como ejemplo que, en el año 2014, vía teletrabajo, en los Estados Unidos, 461,217 personas desarrollaron funciones para entidades públicas, entre los Gobiernos Locales, Estatales y Federal.

Es verdad, ninguna solución puede ser perfecta, pero tomando las previsiones del caso, ésta es una modalidad que puede brindar beneficios impensados tanto para el Estado Peruano y como para sus propios servidores.

Será cuestión de ver, como este Estado Peruano, con todas sus fortalezas y debilidades, logra sacar provecho de una experiencia nacida de una situación tan anómala como la que vivimos actualmente. ■



Gestión Pública & Control

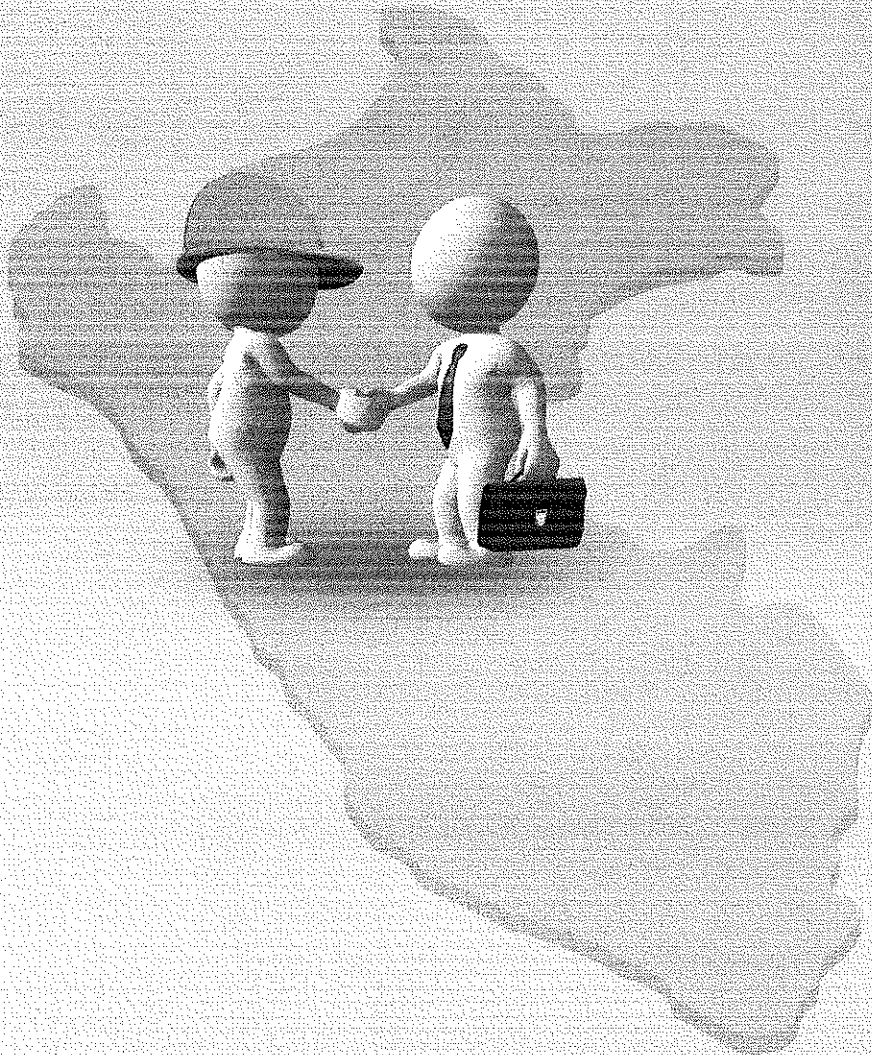
DIRECTOR GENERAL
JUAN F. JIMÉNEZ MAYOR

DIRECTORES
JUAN CARLOS CORTÉS CARCELÉN
MARIANA LLONA ROSA
JUAN CARLOS MORÓN URBINA

Nº 2 | FEBRERO 2020

ESPECIAL

Contrataciones públicas:
aportes para la mejora
del sistema

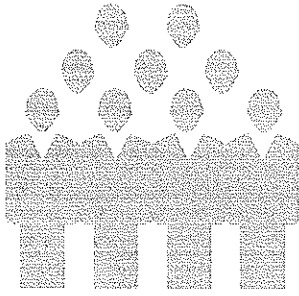


- › Riesgos en la contratación pública
- › La manifestación de voluntad del oferente en los procesos electrónicos de compras públicas
- › Nepotismo: regulación, control, sanción y casos especiales
- › El ejercicio del control gubernamental: lo que el gestor público debe saber
- › Renegociación de los contratos de asociación público privada
- › Inversiones y conflictos sociales: mecanismos y acciones para su prevención
- › Inversión pública y sostenibilidad ambiental

ENTREVISTA

- › **Carlos Neuhaus**
Ex presidente del Comité Organizador de los Juegos Panamericanos
"Dejamos un legado para la mejora de las contrataciones públicas"

UNA PUBLICACIÓN DEL GRUPO
GACETA
JURIDICA
27 AÑOS DE LIDERAZGO



LABORAL PÚBLICO

La potestad sancionadora de la Contraloría y la SUNEDU

Dos sentencias con la misma problemática pero diferente interpretación por parte del TC

El autor hace un análisis teórico-práctico de la potestad sancionadora de la Contraloría General de la República - CGR, y realiza una comparación de dos sentencias del Tribunal Constitucional donde se abordó la misma problemática de la facultad sancionadora, tanto en el caso de la Superintendencia Nacional de Educación Superior Universitaria - SUNEDU con la Ley Universitaria como en el de la CGR, supuestos en los cuales se interpretó, desde ópticas distintas, la aplicación del artículo 2 inciso 24 de la Constitución, emitiéndose resoluciones con interpretaciones aparentemente opuestas.



LUIGINO PILOTTO CARREÑO

Vocal del Tribunal Superior de Responsabilidades Administrativas. Profesor de posgrado en la USMP, en ESAN y en la UNMSM.

PALABRAS CLAVE: Procedimiento Administrativo Sancionador (PAS) // Inhabilitación // Derecho de defensa // Infracciones // Órgano instructor // Potestad sancionadora // Contraloría

I. CONSIDERACIONES GENERALES

1. La potestad sancionadora del Estado

El Estado, en el desarrollo regular de sus funciones, y como parte del poder que tiene para compeler el cumplimiento de sus mandatos expresados en normas o en decisiones administrativas, tiene la potestad de sancionar a los administrados. Esta potestad de imponer penas, en uso de su *ius imperium*, a quienes vulneran el marco jurídico se denomina potestad sancionadora, que es una facultad que

tienen determinadas entidades del Estado para sancionar conductas que son tipificadas en una ley.

Cuando una conducta es considerada por la ley como una infracción y es conocida por la administración es necesario, primero, que se inicien las investigaciones que permitan determinar si resulta procedente o no el inicio del procedimiento administrativo sancionador, bajo responsabilidad.

El procedimiento administrativo sancionador busca dos objetivos fundamentales. Primero, es una forma de corregir situaciones irregulares generadas por actos ilícitos. Por otro lado, es un medio que permite garantizar el derecho fundamental a la defensa de aquellos administrados que se vieran

comprendidos dentro del mismo. Este derecho se materializa a través de la presentación de sus posiciones (descargos) fundamentadas, medios probatorios, derecho a ser escuchados (uso de la palabra), entre otras garantías del debido proceso.

El Tribunal Constitucional (en adelante, TC), en la sentencia recaída en el Expediente N° 2050-2002-AA/TC, señala con relación a la potestad sancionadora que:

Sobre el particular, es necesario precisar que los principios de culpabilidad, legalidad, tipicidad, entre otros, constituyen principios básicos del Derecho sancionador, que no solo se aplican en el ámbito del Derecho Penal, sino también en el Derecho Administrativo Sancionador, el cual incluye, naturalmente, el ejercicio de potestades disciplinarias en el ámbito castrense. Una de esas garantías es, sin lugar a dudas, que las faltas y sanciones de orden disciplinario deban estar previamente tipificadas y señaladas en la ley.

El principio de legalidad en materia sancionatoria impide que se pueda atribuir la comisión de una falta si esta no está previamente determinada en la ley, y también prohíbe que se pueda aplicar una sanción si esta no está también determinada por la ley. Como lo ha expresado este Tribunal (caso de la Legislación Antiterrorista, Exp. N° 010-2002-AI/TC), el principio impone tres exigencias: la existencia de una ley (*lex scripta*), que la ley sea anterior al hecho sancionado (*lex praevia*) y que la ley describa un supuesto de hecho estrictamente determinado (*lex certa*).

Como se ha señalado, "Dicho principio comprende una doble garantía; la primera, de orden material y alcance absoluto, tanto referida al ámbito estrictamente penal como al de las sanciones administrativas, refleja la especial trascendencia del principio de seguridad jurídica en dichos campos limitativos y supone la imperiosa necesidad de predeterminación normativa de las conductas infractoras y de las sanciones correspondientes, es decir, la existencia de preceptos jurídicos (*lex praevia*) que permitan predecir con suficiente grado de certeza (*lex certa*) aquellas conductas y se sepa a qué atenerse en cuanto a la aneja responsabilidad y a la eventual sanción; la segunda, de carácter formal, relativa a la exigencia y existencia de una norma de adecuado rango y que este Tribunal ha identificado como..." ley o norma con rango de ley. (STC de España 61/1990). (Fundamento 8)

El Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (2017) sobre la materia ha señalado:

El carácter obligatorio de las disposiciones que integran un ordenamiento jurídico exige que el sistema tenga previsto mecanismos que hagan frente a aquellas conductas que impliquen su contravención, teniendo en cuenta que si la eficacia de todo sistema jurídico depende de la existencia de suficientes facultades coercitivas para garantizar su cumplimiento, la aplicación de estos mecanismos no es más que una manifestación del *ius puniendi* estatal que, en lo relativo a las actuaciones administrativas, se concretiza en la denominada potestad sancionadora de la Administración Pública. (p. 9)

Los enunciados genéricos no pueden ser considerados como una forma adecuada de cumplir con el principio de legalidad.

Por su parte, el Tribunal Constitucional de España, en la sentencia recaída en el Expediente 77/1983, de 3 de octubre de 1983, también sobre la potestad sancionadora, señala que:

No cabe duda que en un sistema en que rigiera de manera estricta y sin fisuras la división de los poderes del Estado, la potestad sancionadora debería constituir un monopolio judicial y no podría estar nunca en manos de la administración, pero un sistema semejante no ha funcionado nunca históricamente y es lícito dudar que fuera incluso viable, por razones que no es ahora momento de exponer con detalle, entre las que se pueden citar la conveniencia de no recargar en exceso las actividades de la administración de justicia como consecuencia de ilícitos de gravedad menor, la conveniencia de dotar de una mayor eficacia al aparato represivo en relación con ese tipo de ilícitos y la conveniencia de una mayor intermediación de la autoridad sancionadora respecto de los hechos sancionados.

(...)

3. Colocados de lleno en la línea a la que hemos llegado en el apartado anterior podemos establecer que los límites que la potestad sancionadora de la administración encuentra en el

artículo 25.1 de la Constitución son: a) la legalidad, que determina la necesaria cobertura de la potestad sancionadora en una norma de rango legal, con la consecuencia del carácter excepcional que los poderes sancionatorios en manos de la administración presentan; b) la interdicción de las penas de privación de libertad, a las que puede llegarse de modo directo o indirecto a partir de las infracciones sancionadas; c) el respeto de los derechos de defensa, reconocidos en el artículo 24 de la Constitución, que son de aplicación a los procedimientos que la administración siga para imposición de sanciones, y d) finalmente, la subordinación a la autoridad judicial. (Fundamentos 2 y 3)

📖 **Otorgar facultades a la administración para tipificar supuestos sancionables es conveniente, dado que permite una reacción más rápida ante nuevas formas de incumplimiento normativo.** 📖

El procedimiento administrativo sancionador debe considerarse como un conjunto de actuaciones cuya finalidad es determinar la existencia o no de responsabilidad administrativa. De ser demostrada la comisión del acto punible se debe proceder a aplicar la sanción correspondiente.

Además, este procedimiento constituye la forma en la cual un administrado a quien se le han imputado cargos hace valer sus derechos fundamentales frente a la administración pública, siguiendo un camino ya predeterminado y claro, el cual garantiza el ejercicio regular de los mecanismos de defensa.

Es decir, el ejercicio de la potestad sancionadora a través de un procedimiento administrativo tiene una doble importancia, pues se convierte en el

mecanismo de la administración pública para lograr su finalidad pública y, asimismo, constituye la mejor forma de otorgar al administrado la garantía de que se respetarán sus derechos fundamentales.

2. El concepto de la sanción administrativa

Debemos recordar que los actos administrativos pueden ser declarativos o constitutivos de derechos u obligaciones de los administrados. Los primeros declaran un derecho preexistente, mientras que los constitutivos crean derechos (actos favorables) o imponen gravámenes (actos de gravamen). Dentro de este último ámbito se encuentran las sanciones administrativas.

De acuerdo con José Suay Rincón (1989), las sanciones administrativas son actos que disminuyen o debilitan la esfera jurídica de los particulares, sea privando o limitando un derecho o imponiendo una obligación. Las sanciones administrativas tienen un correlato propio con el tipo de responsabilidad que las genera.

Dentro del ámbito del Estado existen hasta tres tipos de responsabilidades distintas, que pueden generarse en un mismo acto punible, a saber:

- a) **Administrativa.** Generada por una transgresión normativa que, por su magnitud, debe ser materia de un procedimiento sancionador y, de ser el caso, la aplicación de una sanción respectiva.
- b) **Penal.** Nace de la comisión de una figura típica, antijurídica, con dolo (voluntad de hacerla) y cuya gravedad importa la imposición de sanciones mayores a las que la administración puede determinar.
- c) **Civil.** Cuando el acto transgresor genera daños económicos. Este debe ser resarcido en favor del Estado.

Debemos recordar que las responsabilidades son independientes entre sí, por lo que cada una tiene un carril propio que no se interseca con el de las demás. La administrativa no tiene vinculación con las otras dos aunque, como dijimos, un mismo acto puede generar más de un tipo de responsabilidad.

Estas responsabilidades y la posibilidad de la sanción en sede administrativa han sido aceptadas y respetadas por los administrados y por sede jurisdiccional, permitiendo, a través de las facultades otorgadas legalmente a las entidades administrativas, cumplir con esta función.

El otorgamiento de facultades sancionadoras a la CGR es un arma eficaz contra la corrupción dentro de nuestro Estado.

Existen diversas razones que justifican que esta función sea cumplida por la administración pública. Por un lado, se descarga la función jurisdiccional al permitir que los casos de menor importancia sean tratados en sede administrativa. Asimismo, estas funciones permiten otorgar una mayor eficacia al aparato represivo de la administración respecto de los ilícitos menores. Finalmente, existe una mayor cercanía entre la autoridad sancionadora y los administrados sancionados.

El Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el Expediente N° 01654-2004-AA/TC, hace mención a que:

2. La aplicación de una sanción administrativa constituye la manifestación del ejercicio de la potestad sancionatoria de la administración; como toda potestad, no obstante, en el contexto de un Estado de derecho (artículo 3, Constitución Política), está condicionada, en cuanto a su propia validez, al respeto de la Constitución, de los principios constitucionales y, en particular, a la observancia de los derechos fundamentales. Al respecto, debe resaltarse la vinculatoriedad de la Administración al irrestricto respeto del derecho al debido proceso en la prosecución de procedimientos administrativos disciplinarios y, en consecuencia, de los derechos fundamentales procesales y de los principios constitucionales

(v. gr. legalidad, razonabilidad, proporcionalidad, interdicción de la arbitrariedad) que lo conforman. (Fundamento 2)

En tal sentido, la potestad administrativa de imponer sanciones es propia del ejercicio regular del derecho que tiene el Estado de hacer cumplir sus disposiciones, la misma que se encuentra arreglada a Ley y a la misma Constitución, debiendo, para ello, respetar necesariamente, los derechos constitucionales de los administrados.

II. DE LA POTESTAD SANCIONADORA DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

1. Antecedentes

Por mandato de la Ley N° 29622, se modifica la Ley N° 27785, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República, incorporando el subcapítulo II "Proceso para sancionar en materia de responsabilidad administrativa funcional" en el capítulo VII del título III, otorgándose a este organismo constitucionalmente autónomo del Estado las facultades para conocer y sancionar las conductas de los administrados que vulneren la norma y se enmarquen dentro de una responsabilidad administrativa funcional.

Por tal motivo, todos los hechos posteriores al 6 de junio de 2011 puestos en conocimiento del órgano de control eran considerados como transgresiones graves o muy graves, siendo de competencia de los órganos sancionadores de la Contraloría.

Se aplicaba el Procedimiento Administrativo Sancionador (en adelante, PAS) solamente en los casos que habían sido detectados como consecuencia de una acción de control. Esto implica la realización de un informe de control, el cual, luego de recomendar el inicio de acciones disciplinarias, hace una primera graduación del nivel de las faltas, determinando si son leves, graves o muy graves.

Si es leve, la determinación de la sanción será efectuada por la propia entidad. Se presume que en este tipo de faltas importa la aplicación de una amonestación verbal o escrita, sin embargo, de acuerdo con la investigación que pueda realizar la

propia institución, esta podría escalar a otro tipo de sanción. En estos supuestos resulta de aplicación las normas contenidas dentro de la Ley de Servicio Civil, vinculada al procedimiento administrativo disciplinario.

«Es necesario aclarar la norma constitucional a través de una reforma constitucional que haga factible, a través de la delegación por ley, la tipificación de los supuestos sancionables en normas reglamentarias.»

En caso el examen de control determine que la infracción es grave o muy grave, la entidad debe abstenerse de ver el caso, pues este será ventilado en el ámbito de la Contraloría General de la República. En esta sede se encarga al órgano instructor¹ realizar las actuaciones necesarias para determinar si existe o no responsabilidad, para lo cual se debe observar el derecho de defensa y asegurar el debido proceso administrativo.

Concluida esta fase, pasa al órgano sancionador, el cual, mediante resolución motivada, impone o no la sanción que corresponda. De considerarlo pertinente puede efectuar nuevas actuaciones, pero solo si son indispensables. Ambos reportan a la Gerencia de Responsabilidades de la Contraloría. Contra la decisión del sancionador procede la apelación ante el Tribunal Superior de Responsabilidades Administrativas, el cual resuelve en última instancia administrativa.

¹ Decimos que se encarga pues, como veremos más adelante, esta facultad de la Contraloría ha sido reconocida como constitucional por el propio TC.

Dentro de ese marco, las sanciones que imponía la Contraloría, teniendo en consideración la gravedad de los hechos imputados podía ser:

- a) Inhabilitación para el ejercicio de la función pública de uno a cinco años.
- b) Suspensión temporal en el ejercicio de las funciones sin goce de remuneraciones, no menor de treinta días calendario ni mayor de trescientos sesenta días calendario.

En cualquiera de los dos supuestos debían, además, ser inscritas en el Registro Nacional de Sanciones de Destitución y Despido administrado por SERVIR, sin interesar la graduación de la misma.

Luego, se emitió la Ley N° 30742, Ley de Fortalecimiento de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control. Con posterioridad se aprobó el reglamento de sanciones de la Contraloría, sustentado en la dación de esta nueva norma, siendo aprobado mediante Resolución de Contraloría General N° 100-2018-CG.

2. De la regulación de la facultad sancionadora

Para comprender cabalmente el otorgamiento de esta facultad a la CGR, debemos recordar lo dispuesto por el inciso 4 del artículo 248 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, el cual, a la letra, dispone lo siguiente:

Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

(...)

4. Tipicidad.- Solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que

la ley o decreto legislativo permita tipificar infracciones por norma reglamentaria.

A través de la tipificación de infracciones no se puede imponer a los administrados el cumplimiento de obligaciones que no estén previstas previamente en una norma legal o reglamentaria, según corresponda. (...)

Esto implica que, desde el punto de vista de esta norma, la tipificación puede ser válidamente realizada por una norma reglamentaria, siempre y cuando la Ley así lo determine. Esta delegación tiene una lógica basada en la cercanía de la administración a los supuestos que puedan ser materia de sanción, otorgándoles así la celeridad en la regulación, así como el carácter técnico necesario para la determinación de las hipótesis sancionables.

Dentro de ese ámbito y, como consecuencia de la promulgación y entrada en vigencia de la Ley N° 29622, esta facultad fue otorgada a la Contraloría mediante la incorporación y aprobación del artículo 46 de su Ley Orgánica. Esta norma determinaba lo siguiente:

Artículo 46.- Conductas infractoras

Conductas infractoras en materia de responsabilidad administrativa funcional son aquellas en las que incurren los servidores y funcionarios públicos que contravengan el ordenamiento jurídico administrativo y las normas internas de la entidad a la que pertenecen. Entre estas encontramos las siguientes conductas:

- a) Incumplir las disposiciones que integran el marco legal aplicable a las entidades para el desarrollo de sus actividades, así como las disposiciones internas vinculadas a la actuación funcional del servidor o funcionario público.
- b) Incurrir en cualquier acción u omisión que suponga la transgresión grave de los principios, deberes y prohibiciones señalados en las normas de ética y probidad de la función pública.
- c) Realizar actos persiguiendo un fin prohibido por ley o reglamento.
- d) Incurrir en cualquier acción u omisión que importe negligencia en el desempeño de las funciones o el uso de estas con fines distintos al interés público.

El reglamento describe y especifica estas conductas constitutivas de responsabilidad administrativa funcional (graves o muy graves) que se encuentran en el ámbito de la potestad para sancionar de la Contraloría General. Asimismo, el procesamiento de las infracciones leves será de competencia del titular de la entidad.

Existen diversos procedimientos administrativos sancionadores dentro del Estado que vulneran lo dispuesto por el artículo 2 inciso 24 de la Constitución, por lo que correspondería determinar su inconstitucionalidad.

Posteriormente, la Ley N° 30742 modifica este artículo, otorgándole un tenor muy similar al anterior, de acuerdo con el siguiente texto:

Artículo 46.- Conductas infractoras

Constituyen conductas infractoras graves o muy graves en materia de responsabilidad administrativa funcional, sujetas a la potestad sancionadora de la Contraloría General, las siguientes:

(...)

Mediante reglamento aprobado por resolución del titular, se describen y especifican estas conductas, constitutivas de infracciones graves o muy graves en materia de responsabilidad administrativa funcional sujetas a la potestad sancionadora de la Contraloría General. Estas infracciones pueden ser determinadas de forma objetiva, en los casos señalados en dicho reglamento.

La sanción de las demás conductas constitutivas de responsabilidad administrativa funcional derivadas de los informes de control es de competencia de cada entidad.

Como veremos más adelante, esta forma de redacción ha sido contraproducente para los intereses de

la misma Contraloría y del propio Estado, dentro del marco de la lucha contra la corrupción.

III. DE LA SENTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD EMITIDA EN EL EXPEDIENTE N° 00020-2015-PI/TC

1. Breve reseña de la sentencia, parte pertinente

La sentencia emitida por el TC de fecha 25 de abril de 2018 y publicada el 26 de abril de 2019, tiene ciertas líneas matrices que debemos tener presente, a saber:

- a) Todo derecho sancionador se debe guiar por el principio de legalidad, contenido dentro del inciso 24 del artículo 2 de la Constitución (fundamentos 36 y 41)². Esto implica que si bien se puede, vía reglamentaria, especificar o graduar sanciones, no se pueden determinar qué conductas están prohibidas dentro del referido reglamento (fundamento 44)³.

Asimismo, los enunciados genéricos no pueden ser considerados como una forma adecuada

de cumplir con el principio de legalidad: "Sin embargo, conforme a lo señalado previamente, el subprincipio de tipicidad requiere que las infracciones estén tipificadas de manera concreta y expresa en una norma con rango de ley" (fundamento 55).

- b) El TC determina, además, que las sanciones de inhabilitación no pueden restringir derechos políticos de elegir y ser elegidos. Es decir, son válidas en tanto no impidan a una persona postular a una elección, así se encuentre inhabilitada por sanción impuesta por la Contraloría. Este punto requiere un particular análisis toda vez que, a criterio del TC, resulta más importante el postular que minimizar el riesgo de tener gente con antecedentes dudosos en cargos de elección popular. Este criterio es altamente dañino dentro de un esquema de lucha contra la corrupción.
- c) Asimismo, la sentencia señala la validez de la sanción de inhabilitación administrativa al determinar que su naturaleza es diferente a la que se aplica en vía penal, por lo que los parámetros para su utilización son distintos.
- d) Finalmente, concluye que las facultades de sancionar que esta entidad tiene son constitucionales, tal como la misma Contraloría señaló en su defensa, al contar con un tribunal de segunda instancia cuya conformación no está vinculada con su administración, no encontrándose subordinada dentro de la estructura de la Contraloría y estar retribuidos con dietas.

2. Consecuencias sobre el PAS

La sentencia del TC tiene relevancia en cuanto al PAS, también respecto a sus consecuencias. Veamos algunas de estas:

- a) Todos los procesos en giro se deben paralizar y culminar sin pronunciamiento sobre el fondo. Esto implica que en los casos de cerca de 15 400 funcionarios comprendidos dentro de los procedimientos en curso no se pudo determinar la responsabilidad o no de su actuación. Se

2 "36. El principio de legalidad en materia sancionatoria está reconocido en el artículo 2 inciso 24, literal d, de la Constitución:

"Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley"

"41. En consecuencia, se vulnera el principio de legalidad en sentido estricto si una persona es condenada o sancionada por un delito o infracción no prevista expresamente en una norma con rango de ley. Por otro lado, se vulnera el subprincipio de tipicidad o taxatividad cuando, pese a que la infracción o delito está prevista en una norma con rango de ley, la descripción de la conducta punible cumple con estándares mínimos de precisión".

3 "44. Nada de ello puede interpretarse de manera tal que se permita la desnaturalización de los principios de legalidad y tipicidad o taxatividad. Es admisible que, en ocasiones, los reglamentos especifiquen o gradúen infracciones previstas de manera expresa en la ley. Sin embargo, nada justifica que establezcan conductas prohibidas sin adecuada base legal o que, al desarrollar disposiciones legales generales o imprecisas, los reglamentos terminen creando infracciones nuevas subrepticamente".

comprenden casos emblemáticos vinculados a temas de lucha anticorrupción tales como el sistema de limpieza pública del Callao, el aeropuerto de Chinchero, la Línea 2 del metro de Lima, entre otros.

- b) Los casi 3200 funcionarios sancionados podrán interponer válidamente, como parte de su argumento de defensa, la inconstitucionalidad de la norma, así se refieran a casos fenecidos administrativamente. Los jueces están en la obligación de hacer control difuso, tal como lo determina el fundamento 13 de la aclaración formulada.
- c) Mientras no se eleven nuevos procesos, la segunda instancia administrativa deberá reducir o paralizar su labor a la mínima expresión.
- d) Al no haberse declarado por conexidad la inconstitucionalidad de la Ley N° 30742, que modificó el artículo 46 de la Ley N° 29622, esta sigue vigente, a pesar de tener el mismo tenor que la norma declarada inconstitucional.
- e) Sin embargo, en este caso, como podemos ver de la redacción antes incluida de las citadas normas, resulta irrelevante toda vez que la determinación de las figuras típicas de la Ley N° 29622 son recogidas a través de unos puntos suspensivos dentro del texto de la Ley N° 30742, norma que no cuenta con un catálogo propio de supuestos sancionables.
- f) La consecuencia inmediata de esta redacción normativa es la carencia absoluta, a la fecha, de supuestos sancionables por parte de la CGR.
- g) De darse una nueva ley, recogiendo el principio del Tribunal Constitucional, esta regirá a partir del día siguiente de su publicación y no será aplicable a casos en giro. En ese sentido, todos los procedimientos en giro no podrán usar la nueva disposición, pues eso vulneraría el principio de irretroactividad en la aplicación de las normas, más aún en el caso de medidas sancionadoras.

- h) Existen diversos procedimientos administrativos sancionadores dentro del Estado que vulneran lo dispuesto por el artículo 2 inciso 24 de la Constitución, por lo que, a igual razón, igual derecho, correspondería determinar su inconstitucionalidad, llegado el caso (SUNAFIL, OEFA, entre otros).

👉 Ambas sentencias del TC generan un alto grado de inseguridad jurídica, teniendo presente que para un supuesto similar existen dos resoluciones judiciales con criterios totalmente opuestos. 👈

IV. COMPARACIÓN DE LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD CONTRA LAS FACULTADES SANCIONADORAS DE LA SUNEDU Y LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

Ahora bien, haciendo un poco de memoria, podemos recordar que se inició un proceso similar al seguido contra las facultades de la Contraloría, en el caso de la SUNEDU. En este caso, el TC determinó que no existía inconstitucionalidad respecto de las facultades otorgadas a la referida Superintendencia para sancionar. Entonces, cabe preguntarse, ¿son casos similares o no?

Comencemos haciendo un cuadro comparativo del tratamiento normativo (cuadro N° 1), a nivel legal, de las regulaciones relativas al procedimiento sancionador en cada uno de los casos:

CUADRO N° 1

COMPARACIÓN DEL TRATAMIENTO NORMATIVO DEL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR EN LA LEY N° 30220 Y EN LA LEY N° 29622

NORMAS

Ley N° 30220 -
Ley Universitaria

Artículo 21.- Infracciones y sanciones

Constituyen infracciones pasibles de sanción las acciones u omisiones que infrinjan las normas sobre (i) el licenciamiento, (ii) uso educativo de los recursos públicos y/o beneficios otorgados por el marco legal a las universidades, (iii) condiciones básicas de calidad para ofrecer el servicio educativo universitario o servicio educativo conducente al otorgamiento de grados y títulos equivalentes a los otorgados por las universidades; así como las obligaciones establecidas en la presente Ley y en su reglamento de infracciones y sanciones. Las infracciones serán clasificadas como leves, graves y muy graves.

La SUNEDU, en función a la gravedad de las infracciones, podrá imponer las siguientes sanciones:

- a) Infracciones leves: multa.
- b) Infracciones graves: multa y/o suspensión de la licencia de funcionamiento.
- c) Infracciones muy graves: multa y/o cancelación de la licencia de funcionamiento.

La tipificación de las infracciones, así como la cuantía y la graduación de las sanciones se establecerán en el Reglamento de Infracciones y Sanciones, el cual será aprobado mediante decreto supremo refrendado por el ministro de Educación.

Ley N° 29622 - Ley que Modifica la Ley N° 27785, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República, y amplía las facultades en el proceso para sancionar en materia de responsabilidad administrativa funcional

Artículo 46.- Conductas infractoras

Conductas infractoras en materia de responsabilidad administrativa funcional son aquellas en las que incurren los servidores y funcionarios públicos que contravengan el ordenamiento jurídico administrativo y las normas internas de la entidad a la que pertenecen. Entre estas encontramos las siguientes conductas:

- a) Incumplir las disposiciones que integran el marco legal aplicable a las entidades para el desarrollo de sus actividades, así como las disposiciones internas vinculadas a la actuación funcional del servidor o funcionario público.
- b) Incurrir en cualquier acción u omisión que suponga la transgresión grave de los principios, deberes y prohibiciones señalados en las normas de ética y probidad de la función pública.
- c) Realizar actos persiguiendo un fin prohibido por ley o reglamento.
- d) Incurrir en cualquier acción u omisión que importe negligencia en el desempeño de las funciones o el uso de estas con fines distintos al interés público.

El reglamento describe y especifica estas conductas constitutivas de responsabilidad administrativa funcional (graves o muy graves) que se encuentran en el ámbito de la potestad para sancionar de la Contraloría General. Asimismo, el procesamiento de las infracciones leves será de competencia del titular de la entidad.

Si hacemos una comparación simple, podemos concluir que ambas normas son genéricas en cuanto a la tipificación de las faltas generales, dejando al reglamento la determinación específica de las conductas a ser sancionadas. Inclusive,

me atrevería a decir que en el caso de la Contraloría existe algún nivel mayor de precisión que el existente dentro de la Ley Universitaria. Pero, entonces, ¿cómo fundamentó en uno y otro caso el TC? Lo veremos en el cuadro N° 2.

CUADRO N° 2

RESOLUCIÓN DEL TC EN EL CASO SUNEDU Y EN EL CASO CONTRALORÍA

Caso SUNEDU

Expedientes N°s 00014-2014-PI/TC, 00016-2014-PI/TC, 00019-2014-PI/TC y 00007-2015-PI/TC (parte pertinente)
Ley N° 30220

178. El principio de legalidad constituye a su vez una garantía de los derechos fundamentales de los ciudadanos, expresamente consagrada por la Constitución en el literal d) del numeral 24 del artículo 2; en cuanto establece que "Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley".

179. Este Tribunal Constitucional tiene resuelto que "no debe identificarse el principio de legalidad con el principio de tipicidad. El primero, garantizado por el artículo 2, inciso 24, literal d), de la Constitución, se satisface cuando se cumple con la previsión de las infracciones y sanciones en la ley. El segundo, en cambio, define la conducta que la ley considera como falta. Tal precisión de o considerado como antijurídico desde un punto de vista administrativo, por tanto, no está sujeto a una reserva de ley absoluta, sino que puede ser complementado a través de los reglamentos respectivos" (STC N° 00197-2010-AA, fundamento jurídico 5).

180. En esta materia aplica entonces aquella reserva de ley relativa. Por ende, no resulta inconstitucional que se derive al reglamento la tipificación de las infracciones, en tanto se ha fijado en la ley las conductas sancionables y la escala y los tipos de sanción.

181. Por último, cabe añadir que si se regula una actividad con miras a garantizar la calidad del servicio público, resulta necesario dotar al organismo supervisor de las herramientas necesarias para corregir las infracciones que se adviertan en su ámbito específico.

182. De otro lado, y como es obvio, las resoluciones de sanción deberán estar debidamente motivadas, y la sanción que se imponga debe resultar proporcional a la naturaleza y gravedad de la infracción en que haya incurrido la universidad.

183. Por las razones expuestas, corresponde desestimar la demanda en este extremo.

Caso Contraloría

Expediente 00020-2015-PI/TC (parte pertinente)
Ley N° 29622

35. Señala que dicha disposición es inconstitucional porque las conductas susceptibles de sanción allí establecidas son genéricas e imprecisas lo que vulnera los principios de tipicidad y taxatividad reconocidos por la jurisprudencia de este Tribunal Constitucional. Añade que, por esa razón, los funcionarios o servidores públicos tienen dificultad en conocer los motivos por los que la CGR pretende sancionarlos lo que vulnera su derecho de defensa.

El principio de legalidad en materia sancionatoria está reconocido en el artículo 2 inciso 24, literal d), de la Constitución:

Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley.

37. El tenor literal de la Constitución sugiere que dicho principio únicamente puede aplicarse en sede jurisdiccional. Sin embargo, en reiterada jurisprudencia, este Tribunal Constitucional ha establecido que "los principios de culpabilidad, legalidad, tipicidad, entre otros, constituyen principios básicos del derecho sancionador, que no solo se aplican en el ámbito del Derecho Penal, sino también en el del Derecho Administrativo Sancionador (...)" (cfr. sentencias emitidas en los Expedientes 02050-2002-AA/TC, 02192-2004-PA/TC y 00156-2012-PHC/TC, entre otras).

38. No podría ser de otra manera puesto que, a través de su potestad sancionadora, el Estado puede restringir derechos fundamentales tan importantes como la libertad personal, la propiedad y la libertad de trabajo. En un Estado constitucional, la imposición de sanciones semejantes solo puede considerarse válida si estas reprimen una conducta que haya sido tipificada de manera previa, expresa y precisa en una norma con rango de ley. De lo contrario, la persona sancionada podría encontrarse en indefensión, pues tendría dificultades para conocer las infracciones concretas que se le imputan lo que limitaría severamente su capacidad para defenderse en el proceso judicial o procedimiento administrativo correspondiente.

39. Ello es particularmente cierto en el Derecho Penal, pero también en el Derecho Administrativo Sancionador pues allí también pueden imponerse sanciones limitativas de derechos fundamentales como las multas o la inhabilitación.

(...)

43. Dicha norma establece que, en el caso del Derecho Administrativo Sancionador, los reglamentos pueden especificar o graduar las infracciones debidamente tipificadas en la ley, además señala que, en casos de remisión legal expresa, es posible tipificar infracciones a través de normas reglamentarias.

44. Nada de ello puede interpretarse de manera tal que se permita la desnaturalización de los principios de legalidad y tipicidad o taxatividad. Es admisible que, en ocasiones, los reglamentos especifiquen o gradúen infracciones previstas de manera expresa en la ley. Sin embargo, nada justifica que establezcan conductas prohibidas sin adecuada base legal o que, al desarrollar disposiciones legales generales o imprecisas, los reglamentos terminen creando infracciones nuevas subrepticamente.

De acuerdo con mi criterio, y basado en una interpretación literal de ambas sentencias, debo concluir que estas son disímiles, aunque la conformación del TC haya sido casi la misma, pues en uno considera que sí resulta factible que un reglamento tipifique las faltas y que esto es totalmente constitucional, mientras que en el otro supuesto dicha posibilidad resulta inconstitucional.

Cabría ver en qué forma se logra la ansiada seguridad jurídica con criterios jurisprudenciales tan distintos entre sí para casos tan similares. Dejo a criterio de cada uno el determinar si me encuentro en un error o estamos ante un grave caso de criterios dispares para supuestos similares.

V. CONCLUSIONES

- Resulta evidente que otorgar facultades a la administración para que tipifique los supuestos

sancionables es, ciertamente, conveniente, dado que permite una reacción más inmediata ante nuevas formas de incumplimiento normativo, así como la posibilidad de otorgarle a dichos supuestos un tratamiento técnico adecuado.

- Queda claro que un arma eficaz contra la corrupción, dentro de nuestro Estado, es el otorgamiento de facultades sancionadoras a la CGR. Este hecho resulta tan evidente que el mismo TC en su sentencia no declara inconstitucional el otorgamiento de esta facultad a la Contraloría.
- Sin embargo, el declarar inconstitucional el artículo 46 de la Ley N° 27785, incorporado por la Ley N° 29622, deja sin posibilidad de ejercer esa facultad sancionadora a la CGR, dado que elimina tanto la tipificación genérica de los supuestos sancionables como la remisión

al Reglamento para realizar una regulación más específica de estos.

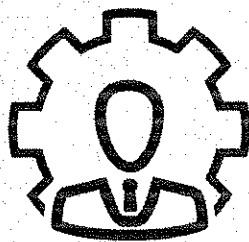
- Por otro lado, existe una clara diferencia de criterio por parte de este órgano jurisdiccional al momento de determinar el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 2, inciso 24 de la Constitución. Mientras que en el caso de la acción de inconstitucionalidad seguida contra la Ley Universitaria, la determinación de la tipificación de los supuestos sancionables, a través de una norma genérica, es considerada como constitucional, cuando el TC analiza la constitucionalidad del artículo 46 de la Ley N° 27785, termina declarándolo como inconstitucional, por ser genérico.
- Estas dos sentencias generan, primeramente, un alto grado de inseguridad jurídica, teniendo presente que para un supuesto similar existen dos resoluciones judiciales con criterios totalmente opuestos.
- Por otro lado, cabe preguntarse: ¿cuál debe ser el criterio a aplicar en los demás procedimientos

administrativos sancionadores donde la tipificación puede encontrarse en su integridad en normas que no tienen rango de Ley? Consideramos que es necesario analizar si se debe elevar a rango de ley los referidos procedimientos o, en su defecto, aclarar la norma constitucional a través de una reforma de la Constitución que deje en claro que es factible, a través de la delegación por ley, la tipificación de los supuestos sancionables en las normas reglamentarias.

REFERENCIAS

- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. (2017). *Guía práctica sobre el procedimiento administrativo sancionador*. 2ª ed. Lima: Minjus.
- Suay, J. (1989). *Sanciones administrativas*. Bolonia: Real Colegio de España.
- Tribunal Constitucional de España, Sentencia 77/1983. Recuperado de <http://hj.tribunalconstitucional.es/en/Resolucion/Show/205> (acceso 27/12/2019).
- Tribunal Constitucional de España, Sentencia 61/1990. Recuperado de <http://hj.tribunalconstitucional.es/es-ES/Resolucion/Show/1486> (acceso 27/12/2019).
- Tribunal Constitucional de Perú. STC Exp. N° 00020-2015-PI/TC. Recuperado de <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2019/00020-2015-Al.pdf> (acceso 27/12/2019).





ACTUALIDAD LABORAL

LA REVISTA ESPECIALIZADA EN DERECHO LABORAL MÁS ANTIGUA DEL PERÚ. FUNDADA POR FERNANDO ELÍAS MANTERO EN MAYO DE 1975.

Editorial

Por Fernando Varela Bohórquez

Carga de la prueba:

Aplicación del Decreto Legislativo N°1310 en materia laboral

Artículo de Carlos Jiménez Silva

La negociación colectiva en el estado

La discusión sigue abierta

Artículo de Luigino Pilotto Carreño

El estado de la vejez en el perú y la (mal) llamada jubilación obligatoria

Artículo de César Abanto Revilla y Javier Paitán
Martínez

Normas legales

Jurisprudencia

Negociaciones colectivas

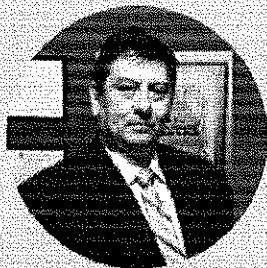
Editada por Elías Mantero Abogados

Noviembre 2019



LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN EL ESTADO

LA DISCUSIÓN SIGUE ABIERTA



Luigino Pilotto Carreño

Profesor de la maestría en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad San Martín de Porres. Presidente de la Primera Sala del Tribunal del Servicio Civil.

Para enmarcarnos y saber de qué estamos hablando, nos permitiremos realizar algunas precisiones. La negociación colectiva se concibe en los instrumentos de la Organización Internacional del Trabajo – OIT, como la actividad o proceso encaminado a la conclusión de un contrato o acuerdo colectivo. El contrato colectivo se define en la Recomendación núm. 91 como «...todo acuerdo escrito relativo a las condiciones de trabajo y de empleo, celebrado entre un empleador, un grupo de empleadores o una o varias organizaciones de empleadores, por una parte, y, por otra, una o varias organizaciones representativas de trabajadores o, en ausencia de tales organizaciones, representantes de los trabajadores interesados, debidamente elegidos y autorizados por estos últimos, de acuerdo con la legislación nacional»¹

Es decir, la negociación colectiva es un instrumento que busca, en un ambiente de común acuerdo y tolerancia mutua, soluciones a los reclamos o temas pendientes que pudieran existir entre empleadores y trabajadores, vinculados a condiciones de trabajo y de empleo.

Dentro de este ámbito, se pueden negociar condiciones de trabajo económicas, tales como jornadas de trabajo, uniformes, medidas de apoyo a la labor sindical, descansos, horas extraordinarias, entre otros. Adicionalmente, también se pueden negociar las condiciones económicas, encontrándose en ellas, todos los pagos que pueda percibir el trabajador por la relación laboral.

Asimismo, puede incluir temas que son propios de la gestión, como la apertura o cierre de áreas, condiciones para el desplazamiento del personal, temas vinculados a capacitación de los trabajadores, entre otras.

Ahora bien, dentro del Estado, el ámbito de la negociación colectiva se encuentra limitado, pues el empleador no es un privado. Cualquier acuerdo con sus trabajadores, genera necesariamente un incremento del gasto público, el cual, dependiendo del número de personas involucradas, puede implicar un importante incremento presupuestario.

Paralelamente, el Estado busca otorgar un tratamiento uniforme a todos sus trabajadores. Esto significa un

solo régimen para todos, a fin que tengan los mismos derechos y un similar tratamiento económico, cualquiera fuera la entidad que los contrate.

Este debate se debe enmarcar dentro del ámbito de lo que debe ser o deberá ser, la carrera administrativa dentro del Estado. Para ello, consideramos necesario puntualizar a qué nos referimos. La interpretación de qué es la carrera administrativa, la ha realizado el Tribunal Constitucional y se encuentra dentro del fundamento 20 de la sentencia emitida por el Pleno del Tribunal Constitucional en los Expedientes 0025-2013-PI-TC; 0003-2014-PI-TC; 0008-2014-PI-TC; 0017-2014-PI-TC, sobre Acción de Inconstitucionalidad, del 26 de abril de 2016, la cual señala lo siguiente:

“20. El conjunto de disposiciones de la Constitución que se refieren a la función pública configuran un régimen jurídico específico de los servidores públicos. Este régimen jurídico es el Servicio Civil, que está compuesto por un conjunto de disposiciones jurídicas que regulan, articulan y gestionan el vínculo entre la administración y el empleado público, así como la eficacia y eficiencia en la prestación del servicio público. En general, tales disposiciones se refieren a derechos, deberes, principios, directrices, procedimientos, trámites, prácticas, pautas, etc., que buscan garantizar el adecuado manejo de los recursos humanos y su relación con la administración estatal y la prestación efectiva del servicio público.”

Por su parte, Juan Carlos Morón Urbina, cuando realiza el comentario del artículo 40° de la Constitución, señala:

“Sin embargo, el artículo bajo comentario afirma cuatro aspectos de relevancia constitucional, que deben constituir el punto de base para el desarrollo normativo ulterior: i) La reserva de ley en materia de regulación de la carrera administrativa, y de derechos, deberes y responsabilidades de los servidores públicos; ii) la distinción constitucionalmente relevante entre el régimen jurídico aplicable a los funcionarios y servidores públicos, y el régimen jurídico aplicable a la relación laboral propia de la actividad privada; iii) la necesaria unidad de la

1 Bernard GERNIGON, Alberto ODERO y Horacio GUIDO. LA NEGOCIACION COLECTIVA Normas de la OIT y principios de los órganos de control. Pág. 9.

carrera administrativa para los servidores del Estado; y, iv) la configuración constitucional de la carrera administrativa como una institución jurídica indispensable para el funcionamiento de la Administración Pública.²

Por su parte Enrique Bernaldes, señala expresamente lo siguiente:

"La carrera administrativa está institucionalizada, esto es, tiene normas que regulan el ingreso a ella, los niveles, remuneraciones, derechos y obligaciones de los trabajadores y funcionarios públicos."³

Dentro de ese concepto, nacido de la noción de carrera administrativa, se reguló la negociación colectiva en la Ley N° 30057. De acuerdo con el texto original de esta norma, la negociación colectiva en materia económica no era factible, tal como lo determinaban los arts. 43° y 44°. Cabe preciar que estas disposiciones se limitaron a copiar lo señalado por el 44° del D. Leg. N° 276⁴. Esta norma se dio bajo el ámbito de la Constitución de 1979.⁵

Sin embargo, el Tribunal Constitucional, en sentencia expedida en los Expedientes 0025-2013-PI/TC, 0003-2014-PI/TC, 0008-2014-PI/TC, 0017-2014-PI/TC acumulados, declara que esta limitación es inconstitucional. Esta sentencia plantea que, el no permitir legalmente, negociar en materia económica, puede llevar al extremo de considerar a la negociación colectiva en la administración pública como derecho vacío o ineficaz, lo que sería contrario a la concepción de la Constitución como norma jurídica. Señala que el equilibrio presupuestal no puede ser restricción para impedirla, sino para limitarla. Esto se desprende de su fundamento 169, el cual determina que:

"169. Asimismo, este Tribunal considera que la disposición legal objetada que prohíbe la negociación colectiva para mejorar la compensación económica, que permite su uso

únicamente en el caso de las compensaciones no económicas, o que sanciona con nulidad la contrapropuesta o propuesta sobre compensaciones económicas resultan inconstitucionales por contravenir el derecho a la negociación colectiva y el deber de su fomento, por lo que debe declararse fundada la presente demanda en este extremo. Así pues, son inconstitucionales tales preceptos de la Ley 30057, del Servicio Civil como sigue:

El segundo párrafo del artículo 31.2, en el extremo que dispone "(...) ni es materia de negociación (...).

El artículo 42, en el extremo que establece "(...) compensaciones no económicas, incluyendo el cambio de (...)

El artículo 44.b, que dispone "La contrapropuesta o propuestas de la entidad relativas a compensaciones económicas son nulas de pleno derecho.

Asimismo, y aún cuando no ha sido impugnado, este Tribunal considera por conexidad, debe declarar la inconstitucionalidad del tercer párrafo del artículo 40 que dispone «Ninguna negociación colectiva puede alterar la valoración de los puestos que resulten de la aplicación de la presente Ley».

Sin embargo, esta no es la única sentencia que el Tribunal Constitucional emitió sobre la aplicación de este derecho. La sentencia emitida el 03 de septiembre de 2015, mediante Pleno Jurisdiccional, recaída en los expedientes Nos. 003-2013-PI/TC, 004-2013-PI/TC y 0023-2013-PI/TC, resolvió que:

«1. Declarar INCONSTITUCIONAL la prohibición de negociación colectiva para incrementos salariales de los trabajadores de la Administración Pública contenida en las disposiciones impugnadas; en consecuencia, FUNDADAS EN PARTE, por el fondo, las demandas de inconstitucionalidad interpuestas contra el artículo 6 de la Ley 29951,

2 MORON URBINA, Juan Carlos. La Carrera Administrativa. La Constitución Comentada. Gaceta Jurídica

3 BERNALDES BALLESTEROS, Enrique. La Constitución de 1993. Análisis Comparado. Pág. 263.

4 Artículo 44.- Las Entidades Públicas están prohibidas de negociar con sus servidores, directamente o a través de sus organizaciones sindicales, condiciones de trabajo o beneficios que impliquen incrementos remunerativos o que modifiquen el Sistema Único de Remuneraciones que se establece por la presente Ley, en armonía con lo que dispone el Artículo 60 de la Constitución Política del Perú.

Es nula toda estipulación en contrario.

5 Artículo 60.- Un sistema único homologa las remuneraciones, bonificaciones y pensiones de los servidores del Estado. La más alta jerarquía corresponde al Presidente de la República. A continuación, a Senadores y Diputados, Ministros de Estado y Magistrados de la Corte Suprema.



de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2013; por tanto, se declara:

a) **INCONSTITUCIONALES** las expresiones “[...] beneficios de toda índole [...]” y “[...] mecanismo [...]”, en la medida en que no se puede prohibir de o absoluto el ejercicio del derecho fundamental a la negociación colectiva a Administración Pública que implique acuerdos relativos a los incrementos remunerativos; y, b) **INCONSTITUCIONAL**, por conexión, y por reflejar una situación de hecho inconstitucional, la prohibición de negociación colectiva para incrementos salariales contenida en los artículos 6 de la Ley 30114, de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2014, y 6 de la Ley 30182, de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2015.»

Primero, para analizar estas sentencias, consideramos que se debe tener presente el concepto de equilibrio presupuestal. La Constitución, en su artículo 78º, determina la obligación que el presupuesto del Estado se encuentre adecuadamente equilibrado. Por otro lado, el inciso 1 del Artículo 2 del Decreto Legislativo del Sistema Nacional de Presupuesto Público, Decreto Legislativo N° 1440, en la parte relativa a los Principios, determina que equilibrio presupuestal es:

“1. Equilibrio presupuestario: Consiste en que el Presupuesto del Sector Público está constituido por los créditos presupuestarios que representan el equilibrio entre la previsible evolución de los ingresos y los recursos a asignar de conformidad con las políticas públicas de gasto, estando prohibido incluir autorizaciones de gasto sin el financiamiento correspondiente.”

Es decir, el Estado no debe excederse en los gastos, sólo puede gastar hasta donde los ingresos alcancen, lo cual se determina de manera previa a la elaboración del presupuesto, privilegiando el cumplimiento de las políticas públicas de gasto. Para comprender bien el concepto de equilibrio presupuestal, debemos tener también presente lo señalado por el artículo 2º del Decreto Legislativo que aprueba el Marco de la Responsabilidad y Transparencia Fiscal del Sector Público No Financiero, Decreto Legislativo N° 1276, determina que:

“Artículo 2. Principio General

2.1 El Estado busca asegurar permanentemente la sostenibilidad fiscal, la predictibilidad del gasto público y el manejo transparente de las finanzas públicas, que permita la evaluación constante y la adopción oportuna de medidas correctivas. Para ello, debe acumular superávits fiscales en los periodos favorables y permitir únicamente déficits fiscales moderados y transitorios en periodos de menor crecimiento.

2.2 El manejo transparente de las finanzas públicas se lleva a cabo mediante los mecanismos previstos en la normatividad vigente y siguiendo las mejores prácticas internacionales. Asimismo, la responsabilidad fiscal implica el compromiso a seguir un manejo fiscal prudente y disciplinado que incluya el estricto cumplimiento del marco macro fiscal contenido en la presente norma, con el objetivo de preservar la estabilidad macroeconómica.”

Todo este esquema normativo económico, lleva a tener presente que el equilibrio presupuestal debe ser considerado al momento de negociar colectivamente en el Estado, pues se debe respetar la priorización de recursos, primando el cumplimiento de las Políticas de Estado al momento de la asignación de recursos, no debiéndose otorgar beneficios en probables ingresos que pudiese tener a futuro el Estado, al ser éstos de naturaleza volátil.

Cabe tener presente que las remuneraciones, dentro del esquema presupuestal, son consideradas como parte de los gastos operativos de las entidades. Tienen naturaleza permanente y son la base para el cálculo de beneficios adicionales como la CTS u otro tipo de compensaciones, según el régimen que se trate. Además, un criterio básico a tener presente es que éstas, mayormente, son pagadas con la plata que otorga el erario público, a través de lo que se conoce como recursos ordinarios, es decir, plata que es recaudada y entregada por el Estado a través del presupuesto.

Si bien los recursos directamente recaudados son también plata del Estado y que tienen la misma fuente, que es el presupuesto público, éstas son recaudadas directamente por las propias entidades, de acuerdo con las tasas que cobran por los servicios que brindan.

Este criterio es clave dentro del proceso de negociación

colectiva, toda vez que un irrisorio aumento, a un grupo de trabajadores del Estado, cuyo número sea significativo, puede implicar un alto incremento del gasto anual del Estado.

Por poner un ejemplo. De acuerdo con el Proceso Censal 2017 del Ministerio de Educación, en el Perú en ese momento tenía 558,657 profesores a nivel nacional, para todos los niveles. En un supuesto hipotético, si hacemos un aumento de sólo S/. 100.00 mensuales a cada profesor, sin que este concepto tenga repercusión en otros pagos que se deban realizar por parte del Estado, ¿Qué significaría sólo es suma?

$$558,657 \times S/ 100 = S/ 55'865,700 \text{ al mes.}$$

$$S/ 55'865,700 \times 12 \text{ meses} = S/ 670'388,400.00 \text{ al año}$$

Al momento de pensar en la distribución de los ingresos del Estado Peruano, lo primero que debemos tener en cuenta es que sus recursos son limitados. Asimismo, se debe considerar que éstos deben repartirse entre los distintos gastos que se deben hacer, buscando priorizar aquellos que resultan trascendentes para satisfacer las necesidades de la población, dentro de un marco de cierre de las brechas existentes.

Una evaluación que el Estado debe hacer es ver qué gasto se debe realizar primero, por poner un ejemplo, de acuerdo con Proinversión, el proyecto de Mejoramiento de la Capacidad Resolutiva del Puesto de Salud de Anta, Huaribamba, Distrito de Huaribamba-Tayacaja – Huancavelica, tiene los siguientes costos de construcción:

Componentes	Trimestres (Nuevos Soles)				Total, por componente
	3er Trimestre 2011	4to Trimestre 2011	1er Trimestre 2012	2do Trimestre 2012	
Expediente técnico	48,000	0	0	0	48,000
Construcción posta salud	0	181,360	272,041	0	453,401
Construcción residencia medica	0	0	39,395	59,092	98,487
Obras generales, patio y accesos	0	90,403	135,605	0	226,008
Cerco perimétrico	0	127,732	85,154	0	212,886
Equipamiento y mobiliario	0	0	0	86,813	86,813
Capacitación	0	0	0	4,800	4,800
Gastos generales	0	43,104	43,104	21,552	107,760
Supervisión	0	37,931	37,931	18,966	94,828
Liquidación	0	0	0	10,776	10,776
Total por periodo	48,000	480,530	613,230	201,999	1,343,759

Fuente: http://www.proinversion.gob.pe/snip/consulta_snip.asp?codigo=176969

Es decir, si se tienen S/ 670'388,400.00 y cada Puesto de Salud cuesta alrededor de S/ 1,343,759.00, se debe evaluar si se otorga ese aumento o se cierra la brecha de infraestructura en salud que, con esta cantidad de dinero, permite construir alrededor de 499 postas médicas básicas, a nivel nacional, en un año.

Ciertamente, otro de los aspectos deficitarios del país, es el relacionado al cierre de la brecha de infraestructura educativa. De acuerdo con el presupuesto elaborado por Graña y Montero, la construcción del Colegio Fe y Alegría N° 65, en Pamplona Alta, que consta de seis pabellones de tres niveles cada uno, distribuidos en dos plataformas a diferentes niveles, que se conectan por dos puentes metálicos y que cuenta con aulas de estudio, salas de computo,

biblioteca, talleres de corte y confección, Secretariado, electricidad, costura y carpintería; para alumnos desde inicial hasta secundaria, con capacitaciones técnicas, con capacidad para 1500 niños de la zona, costó:

Gym S.A.
División Edificaciones

PRESUPUESTO COLEGIO FE Y ALEGRÍA # 65

Objeto: COLEGIO FE Y ALEGRÍA #65
Departamento: PAMPOLONA ALTA LA NEGOCIADA - EL TRABADOR 2

ITEM	DESCRIPCIÓN	
1.00	OBRAS PROVINCIALES	61,511.00
2.00	COLEGIO	677,341.51
3.00	OBRAS EXTERIORES	43,875.34
4.00	INSTALACIONES Y EQUIPAMIENTO	492,354.37
COSTO DIRECTOS (sin IGV)		1,875,082.22
GASTOS GEFIERA EA		(6,491.01)
SUB TOTAL US\$ (sin IGV)		1,868,591.21
HORARIOS		50,000.00
SUB TOTAL US\$ (sin IGV)		1,918,591.21
IG V 12%		230,230.94
TOTAL DEL PRESUPUESTO		\$1,374,912.35

UN MIL OCHO TRESCIENTOS SETENTA Y CUATRO MIL NOVECIENTOS DOCE Y 95/100 DOLARES AMERICANOS

Fuente: http://repositorio.urp.edu.pe/bitstream/handle/urp/119/shiroma_a.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Si tenemos que el valor del Dólar Americano al 09 de diciembre de 2019, ha sido de S/ 3,38 y el costo de ese colegio fue realmente de US \$ 1'374,912.35, la suma en Soles sería la suma de S/ 4'647,203.74.

Con S/ 670'388,400.00, entonces, se podrían construir en un año, aproximadamente 144 colegios similares al antes señalado. Lo que, obviamente, permite cerrar parcialmente esa brecha.

Con esto no queremos indicar que no se debe realizar negociaciones colectivas, pero si se quiere poner énfasis en cómo se debe aplicar el gasto público y cuáles son las posibles consecuencias de la toma de decisiones en materia económica.

Dentro de ese ámbito, otro concepto importante a tener presente, cuando hablamos de negociación colectiva en el Estado, es el de carrera administrativa, tal como indicamos previamente. Este se encuentra contenido en el mandato constitucional del artículo 40° de la Carta Magna, el cual dispone la necesidad de contar con una carrera administrativa dentro del Estado.

Morón Urbina, al respecto, señala *"...la necesaria uniformidad o unidad del régimen de la carrera administrativa, y no la pluralidad legislativa de otorgar privilegios a algún cuerpo funcional en relación con*

los demás."⁶

El mismo Tribunal Constitucional, (Exps. Nos. 008-2005-PI/TC y 05057-2013-AA/TC) determina que la carrera administrativa es un bien jurídico constitucional. Señala además que por ley *"...se regularán el ingreso, los derechos, deberes y las responsabilidades de los servidores. Por tanto, en rigor, estamos frente a un bien jurídico garantizado por la Constitución cuyo desarrollo se delega al legislador."*

Esto Implica que estamos ante una figura constitucionalmente protegida y que busca otorgar un tratamiento uniforme a todos los servidores del Estado. Cuando se habla de una carrera administrativa, no sólo se hace referencia a conceptos como ingreso, progresión o sanción, también se hace referencia a un mismo tratamiento remunerativo para todo el personal que labora en la Administración del Estado. En ese sentido, se busca que el único empleador sea el Estado y no cada entidad en particular.

Como se puede inferir, estas limitaciones hacen que una negociación colectiva en el Estado, en materia remunerativa, sea difícil y con repercusiones en la economía del país. Tal es así que, la sentencia del TC antes mencionada, dispuso una vacatio sententiæ, la cual venció el 28 de julio del 2017.

El Congreso de la República, hasta la fecha, ha elaborado 06 proyectos de ley a saber, los Nos. 656, 965, 1142, 1271, 1537 y 2075-2016-CR, para regular la Negociación Colectiva Económica en la Administración Pública, generando un proyecto consolidado, con dictamen favorable de la Comisión de Trabajo del Congreso, de fecha 06 de diciembre de 2017 y que no ha sido materia de discusión aún en el pleno.

En dicho proyecto consolidado, en ninguna parte se menciona que, al momento de determinar la asignación de los beneficios otorgados dentro del proceso de negociación colectiva, las partes deban priorizar el cumplimiento de las Políticas de Estado, previo a cualquier posible incremento del gasto corriente.

Este proyecto ha sido a su vez modificado, aprobándose por el pleno uno sustitutorio, el cual, a la fecha se

6 MORON URBINA, Juan Carlos. Op. Cit.
7 Literal b) del FJ 8 de la Sentencia recaída en el Expediente N° 05057-2013-AA/TC)

encuentra a nivel de autógrafa.

El artículo 4° de este proyecto permite negociar las condiciones de trabajo y de empleo, determinando expresamente que se comprende a las remuneraciones y condiciones de trabajo con incidencia económica, así como temas vinculados con las relaciones entre trabajador y empleador.

Este proyecto de norma, señala también algunos conceptos que resultan de particular riesgo para la estabilidad presupuestal del Estado. El artículo 10° presume que la representación de la parte empleadora, otorga bajo responsabilidad, la viabilidad presupuestal de la ejecución de los acuerdos adoptados. Por otro lado, el literal d) del artículo 3° determina que todo acuerdo debe contar con disponibilidad presupuestal.

Bajo ese ámbito, ¿Cómo se puede ir a negociar sobre una prestación, cuando a la fecha de la realización de este proceso, no se cuenta con la partida presupuestal necesaria para hacerlo?

Asimismo, el literal d) del numeral 13.1 del artículo 13° del citado proyecto, determina que se deben remitir los acuerdos al Ministerio de Economía y Finanzas para que adopte las medidas que permitan la inclusión de los acuerdos en la Ley de Presupuesto Público. El numeral 17.2, señala que las modificaciones con contenido presupuestario, rigen desde el 01 de enero del año siguiente.

Finalmente, hay una especie de arbitraje potestativo para cualquiera de las partes, dado que, si no se nombra al árbitro, la Autoridad Administrativa de Trabajo lo hará. Sin embargo, el laudo puede proponer una solución distinta a la presentada por las partes pero que recoja los aportes de las mismas. En cualquier supuesto, consideramos que esta modalidad de arbitraje, que permita ser más flexible en la forma de emitirse el laudo, es más apropiada, no solamente en el ámbito público sino también en caso de arbitrajes laborales en el sector privado.

Mediante Oficio N° 345 -2018 -PR, el Presidente de la República, observó la autógrafa, señalando razones presupuestales, trasgresiones a las mismas sentencias del Tribunal Constitucional que le dieron origen, así

como imprecisiones respecto a cómo se debe aplicar las disposiciones contenidas dentro del proyecto y la falta de determinación de cuál va a ser la fuente de financiamiento de los beneficios otorgados.

Consideramos que nuestros legisladores en diversas, ocasiones, olvidan que no se debe legislar para obtener mejores resultados políticos, sino teniendo presente conceptos técnicos que permitan hacer de una norma, un dispositivo de verdadera aplicación para la solución de problemas. Laura Carolina Bajac Rodríguez, jurista uruguaya, nos da unas luces de qué se debe tener presente para legislar en materia de negociación colectiva económica en el Estado. Señala algunas variables como:

“c) Así las remuneraciones de los funcionarios suponen un coste económico que debe reflejarse en los Presupuestos públicos, cuya aprobación compete a órganos como el Parlamento o las Juntas Departamentales. Estos órganos no necesariamente son los empleadores directos de los funcionarios públicos y sus decisiones tienen que tener en cuenta la situación económica del país y el interés general;

(...)

La vigencia: Período de vigencia de los convenios colectivos, ¿debe o no coincidir con la vigencia de la ley de presupuesto del Estado? ¿Puede un Gobierno asumir compromisos que excedan su período presupuestal?⁸

Materias de la negociación: Determinar las materias de la negociación es muy complejo, ¿cuál es el límite, qué puede negociar el Estado y qué no?

En definitiva, muchas son las preguntas que surgen a partir de las peculiaridades señaladas: ¿quiénes son los que negocian por el Estado?, ¿un organismo o un ente diferente? ¿Quiénes representan a los funcionarios públicos? ¿Qué materias se negocian? ¿Un Gobierno se puede comprometer excediendo su presupuesto? ¿Cuáles son los niveles de la negociación? En caso de incumplimiento por parte del Estado ¿existen

8 Entiéndase periodos de gobierno

mecanismos que lo puedan obligar a cumplir?»⁹

En Colombia, por su parte, se emitió el Decreto 160 de 2014 que, en su numeral 2 del artículo 3° determina que se puede negociar en materia económica pero teniendo como regla, el respeto al presupuesto público y a la provisión presupuestal en la ley, debiendo tenerse en cuenta, de acuerdo con el artículo 5, párrafo 2, las posibilidades fiscales y presupuestales, respetando los límites que el Gobierno Nacional fije y respetando la competencia del Presidente de la República para negociar y concertar en esta materia.

La negociación colectiva económica en el estado y el Decreto Legislativo N° 1442

Este dispositivo, si bien no hace referencia directa a la negociación colectiva, si establece algunas premisas que se deben tener presentes, al momento de hacer referencia a aumentos de las condiciones económicas de los trabajadores del Estado.

Incluye dentro de su texto, disposiciones referidas a la Gestión Fiscal de los Recursos Humanos, definiéndola, en el numeral 5.3 del artículo 5°, como la evaluación y validación de los ingresos correspondientes a los recursos humanos del Sector Público y la administración del registro de dichos ingresos, con transparencia, legalidad, eficiencia y eficacia.

Si bien, esa definición es genérica, tiene repercusión en todo lo que implica el aumento de los conceptos remunerativos en el Estado.

Por otro lado, el numeral 6.2 del artículo 6° señala que son funciones de la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos, en forma exclusiva y excluyente, el realizar el análisis financiero y técnico sobre las políticas en materia de ingresos de personal, así como emitir opinión en materia de ingresos correspondientes a los recursos humanos del Sector Público.

En su artículo 8° se determina lo siguiente:

«8.2 En virtud del principio de disciplina administrativa, establecido en el inciso 1 del artículo 2, se definen reglas sobre el uso de fondos públicos que impliquen materia de ingresos

correspondientes a los recursos humanos del Sector Público:

1. Las normas se emiten en el marco de la responsabilidad y disciplina fiscales según las cuales el uso de Fondos Públicos en materia de ingresos de personal, está supeditado a la disponibilidad presupuestaria, cumplimiento de las reglas fiscales, la sostenibilidad de las finanzas del Estado, así como estar previamente autorizado por norma expresa con rango de ley del Gobierno Central, a fin de resguardar el equilibrio presupuestal.

2. Para ello, la norma con rango de ley del Gobierno Central debe contar necesariamente con opinión favorable de la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos y de la Dirección General de Presupuesto Público.

(...)

4. Los ingresos de personal, escalas de ingresos y los reajustes que fueran necesarios durante el Año Fiscal para los Pliegos Presupuestarios, se aprueban mediante Decreto Supremo refrendado por el Ministro de Economía y Finanzas, a propuesta del Titular del Sector, previa opinión técnica favorable de la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos y de la Dirección General de Presupuesto Público, autorizado por norma expresa con rango de ley del Gobierno Central.

5. Si la Autoridad Nacional del Servicio Civil (SERVIR) propone una norma con efectos fiscales, debe coordinarlo previamente con el Ministerio de Economía y Finanzas.

6. En el caso de convenios colectivos o laudos arbitrales corresponde verificar el cumplimiento de la normatividad específica.

7. Las entidades del Sector Público no pueden aprobar disposiciones en materia de ingresos.»

Esta norma declara como principio de la Administración Financiera del Sector Público, el de Exclusividad, entendiéndose a este como la competencia exclusiva y

excluyente de la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas de emitir opinión vinculante en materia de ingresos correspondientes a los recursos humanos del Sector Público, así como para desarrollar normas sobre dicha materia. En virtud de éste, se definen reglas sobre materia de ingresos, correspondientes a los recursos humanos del Sector Público.

El numeral 9.1 del artículo 9°, determina de manera expresa que los actos administrativos sobre los ingresos de personal emitidos en contra de este Decreto, cuando tengan impacto fiscal significativo, serán nulos de pleno derecho, inejecutables e inexigibles, bajo responsabilidad del titular de la entidad del Sector Público que los emiten o intervenga.

Como se puede apreciar, la norma establece diversos candados respecto del aumento de remuneraciones, determinando inclusive que, si éstos se vulneran, los actos serán nulos de pleno derecho, implicando sanciones y acciones judiciales contra quien los apruebe.

También, en el artículo 14°, se señala que se aprobará por la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos el Catálogo Único de Conceptos de Ingresos correspondientes a los recursos humanos del Sector Público. Este órgano del MEF, es el que lo actualiza mediante resolución directoral y lo administra.

Es decir, solamente se pueden pagar conceptos contenidos dentro del mencionado catálogo, caso contrario, se incurre en responsabilidad, de acuerdo con el ya mencionado artículo 9°.

Si bien es cierto lo que dice el MEF, respecto que este Decreto Legislativo no regula la negociación colectiva en el Estado, también lo es que se determinan parámetros que, de una u otra forma, limitan que se puedan realizar convenios colectivos con contenido económico, si es que no se cuenta con la anuencia del referido Ministerio.

Según lo revisado, es la misma línea que tiene el dictamen y texto sustitutorio del proyecto de ley sobre esta materia, aprobados por la Comisión de Trabajo y Seguridad Social del Congreso de la República.

A modo de conclusión

La solución sobre cómo regular la negociación

colectiva económica en el Estado, no es sencilla. Se requiere de pensar soluciones fuera del ámbito regular o común de la negociación en el Perú. Pensar en realizar modificaciones económicas a nivel entidad, es ilusorio, bajo un esquema de carrera administrativa y escala única.

En tal sentido, pensar en una negociación colectiva a nivel de confederaciones, que permita, cada cierto período de tiempo ya definido legalmente, poder discutir sobre incrementos económicos, siempre respetando la coyuntura presupuestal del Estado de ese momento, tal vez sea una vía de solución más adecuada.

Asimismo, se debe pensar cuál es el mecanismo de solución de conflictos, en caso de no llegarse a un acuerdo, de tal forma que no se llegue a una huelga general, en caso de incumplimientos económicos, la que podría generar una paralización total del Estado. Tal vez, la mejor ruta sea un arbitraje potestativo pero sujeto al mismo respeto que se debe tener en la negociación, a los límites presupuestales y de tiempo.

Finalmente, no menos importante es el fijar mecanismos de transparencia en las sesiones de negociación, que permitan a la Sociedad Civil, hacer un control sobre cómo se piensa gastar el dinero de todos los peruanos.

Con este artículo, no buscamos dar una fórmula de solución a un problema que es, per sé, complejo. Inclusive, consideramos que esta no debe ser buscada solamente por abogados, sino que se debe tener presente lo que piensen profesionales vinculados con el quehacer económico del Estado, a fin que nos otorguen una visión técnica más completa de este complejo problema.



Gestión Pública & Control

DIRECTOR GENERAL
JUAN F. JIMÉNEZ MAYOR

DIRECTORES
JUAN CARLOS CORTÉS CARCELÉN
MARIANA LLONA ROSA
JUAN CARLOS MORÓN URBINA

Nº 11 | NOVIEMBRE 2020

ESPECIAL

Diez años del Tribunal
del Servicio Civil



- > TSC: experiencia en la resolución de controversias individuales en el sector público
- > Ley de Cadena de Abastecimiento: análisis y propuestas
- > La impugnación de los concursos públicos de mérito
- > Código de Ética y procedimiento administrativo disciplinario de SERVIR
- > Resolución, nulidad o caducidad en los contratos de concesión
- > Errado enfoque de las iniciativas legislativas sobre la reactivación de la potestad sancionadora de la CGR
- > El tamaño de la corrupción y la inconducta funcional en el Perú

MESA DE DIÁLOGO

- > Carlos G. Morales Morante
- > Luigino Pilotto Carreño
- > Oscar Gómez Castro

"Respecto del futuro del Tribunal, las bases y buena parte de los pisos ya están contruidos"

UNA PUBLICACIÓN DEL GRUPO
GACETA
JURIDICA
27 AÑOS DE LIDERAZGO

MESA DE DIÁLOGO

con el Tribunal del Servicio Civil



Carlos Guillermo
**MORALES
MORANTE**

Luigino
**PILOTTO
CARREÑO**

Oscar
**GÓMEZ
CASTRO**

Diez años de la formación del Tribunal del Servicio Civil

Gestión Pública & Control, a diez años de la creación del Tribunal del Servicio Civil, buscó al doctor Carlos Guillermo Morales Morante, presidente del Tribunal del Servicio Civil, así como a los doctores Luigino Pilotto Carreño, presidente de la Primera Sala, y Oscar Gómez Castro, vocal alterno, con la finalidad de analizar lo acontecido en esta década, así como los desafíos existentes.



Entrevista por **ARMANDO SAN ROMÁN ALVA**

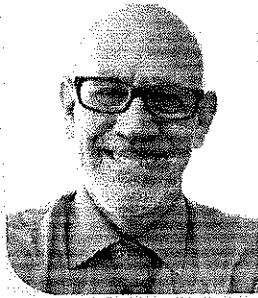
La pandemia ha generado nuevos desafíos en el país, siendo uno de ellos la necesidad de virtualización de los procedimientos administrativos que se han visto limitados por el distanciamiento social y el impedimento de acceso físico de las personas y miembros de los tribunales y sus equipos de apoyo. ¿Cómo ha sido este proceso en el Tribunal del Servicio Civil?

Carlos Guillermo Morales Morante (CGMM): La mayor parte del trabajo en el Tribunal se realiza en forma virtual debido al esfuerzo e iniciativa de la Secretaría Técnica del Tribunal, a cargo de Ana María Risi, lo que ha implicado que todo el proceso administrativo, desde la recepción de escritos en mesa de partes, el trabajo interno de revisión de los expedientes por parte del equipo profesional, las sesiones de las salas y pleno del Tribunal, y, finalmente, la notificación a las partes se haga a través del sistema de casilla electrónica. Todo se realiza en forma virtual, lo que nos ha permitido afrontar la carga cuando se levantaron los plazos procesales y, a la vez, trabajar en una docena de

precedentes vinculantes durante la etapa de la cuarentena obligatoria.

Luigino Pilotto Carreño (LPC): Coincido con Carlos en cuanto al desafío que emprendió el Tribunal durante la pandemia y agrego que ciertamente no fue difícil hacerlo con el respaldo que hemos recibido por parte del equipo liderado por Ana María Risi, debiendo resaltar que el Tribunal tiene una amplia experiencia en resolver los procedimientos administrativos en forma digital, habiéndose logrado que toda la segunda instancia administrativa de los procedimientos administrativos disciplinarios sean digitalizados desde hace ya varios años, hecho que ha coadyuvado ostensiblemente a esta transición ordenada, generada por el aislamiento social obligatorio.

Oscar Gómez Castro (OGC): Creo que esta ha sido una excelente oportunidad para consolidar los avances que en materia de transformación digital se ha realizado en los últimos años. El impacto de la pandemia ha estado básicamente en la falta de expedientes para resolver, en la medida que no se



¿Cómo se ha venido desarrollando el proceso del expediente electrónico en el Tribunal del Servicio Civil? ¿En qué estado se encuentra?

Carlos Guillermo MORALES MORANTE

El Tribunal del Servicio Civil está avanzando en un consistente proceso de modernización para el trámite de los expedientes hacia un modelo electrónico; en la actualidad, nos encontramos desarrollando un nuevo sistema llamado Sistema Bicanal, que es uno de los objetivos fijados en el Plan Nacional de Competitividad y Productividad del Estado peruano (Objetivo Prioritario 8, Medida de Política 8.11), sin perjuicio de las iniciativas que hemos tomado para atender de forma virtual durante la pandemia, lo que nos ha permitido acoger los casos y sus diversas etapas de manera electrónica.

ha mantenido el nivel de ingresos, algo que puede parecer extraño para un tribunal, pero que se ha dado por la difícil situación que el propio sector público ha tenido.

¿El trabajo remoto en el sector público será causa de nuevos escenarios infraccionales no previstos en la legislación? En otros países hemos visto que funcionarios en sesiones virtuales de trabajo vía Zoom son captados en situaciones incómodas, con la novia al lado o vestidos no apropiadamente. ¿Se prevé algo así? ¿Ya tenemos algún caso de faltas disciplinarias de este tipo?

CGMM: Muy interesante su pregunta, pues creemos que el trabajo remoto va a plantear desafíos a nivel de interpretación y aplicación de las normas del Derecho disciplinario sancionador. El supuesto que se pregunta no se encuentra expresamente tipificado en la ley debido a que la mayor parte de faltas han sido concebidas para un escenario en que el empleador supervisa la prestación de servicios del trabajador público como la jornada y horario, si cumple o no su trabajo, si está en su puesto o haciendo lo que se le ordenó, etc.

No obstante, la salida precisamente la da un precedente que hemos aprobado sobre los criterios para aplicar las normas de la Ley del Código de Ética de la Función Pública, dado que se estarían afectando diversos principios y deberes de la función pública como los de probidad y de responsabilidad, respectivamente, lo que podría dar lugar a una sanción disciplinaria al trabajador público y, eventualmente, a su destitución luego

de la instauración del procedimiento administrativo disciplinario.

Definitivamente, la pandemia va a dar lugar a una nueva casuística, a la que habrá que responder con las herramientas disponibles, y si no las hay, habrá que trabajar nuevos tipos infractorios a nivel normativo.

LPC: Ciertamente, existen inconvenientes vinculados a la adecuación de la vida laboral con la vida personal, cuando estas se mezclan en un mismo ambiente. En el caso de los servidores y funcionarios públicos, en su relación con personas adultas, las que ya pueden hacer una adecuada diferenciación entre cumplimiento de labores y situaciones personales, situaciones como las descritas no son aceptables, debiendo ser proscritas, pero debo entender también que son excepcionales. Sobre el trabajo remoto en sí mismo y el control que debe llevar la entidad sobre su adecuado desarrollo, recordemos que SERVIR ya manifestó que en el trabajo remoto lo que se debe tener como referente es el cumplimiento de las metas y de las obligaciones¹, teniendo

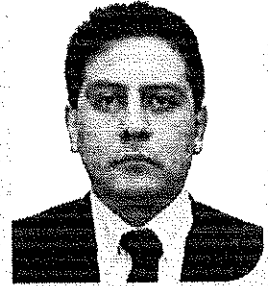
1 Informe Técnico N° 01234-2020-SERVIR-GPG5C

"2.4 A fin de facilitar su implementación, SERVIR emitió la 'Directiva para el trabajo remoto', aprobada por Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 000039-2020-SERVIR-PE3 y también la 'Guía operativa para la gestión de recursos humanos durante la vigencia de la declaración de la Emergencia Sanitaria producida por el COVID-19', aprobada por Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 0000030-2020-SERVIR-PE4.

2.5 De lo expuesto en ambos instrumentos normativos se desprende que, a diferencia del trabajo presencial, el

Sanción por las infracciones al Código de Ética de la Función Pública

Luigino PILOTTO CARREÑO



Al momento de aprobarse el Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, norma que aprobó el Reglamento de la Ley de Servicio Civil, Ley N° 30057, se dispuso la derogatoria del Reglamento de la Ley del Código de Ética de la Función Pública, aprobado por el Decreto Supremo N° 033-2005-PCM. Esta última contenía, dentro de su articulado, tanto las figuras típicas a aplicar como el procedimiento para determinar las responsabilidades de los funcionarios y servidores públicos que transgrediesen esas disposiciones.

Al desaparecer estos dispositivos sin que exista una remisión expresa a las normas de la Ley de Servicio Civil, quedaba un vacío evidente en la aplicación y vigencia de las disposiciones del referido Código de Ética, pues sin normas sancionatorias quedaban simplemente como disposiciones retóricas, sin una aplicación práctica. Ante estos vacíos se tenía que tomar acción para que determinaciones tan importantes para el actuar de los servidores y funcionarios y para la lucha anticorrupción no quedasen en simples enunciados.

Dentro de ese marco, se emitió el Informe Técnico N° 1990-2016-SERVIR/GPGSC, aprobado con posterioridad por el Consejo Directivo de SERVIR en la Sesión N° 029-2016 que aclara este punto, y aunque es opinión es de cumplimiento obligatorio para el sector público, resultando de aplicación para toda entidad e instancia administrativa.

presente ese entorno que, a veces, resulta difícil de compatibilizar con el trabajo. De incumplirse con estas, así como no respetar las normas que regulan el actuar de los servidores y funcionarios públicos, genera el inicio de un procedimiento administrativo disciplinario - PAD, tal como también lo manifestó SERVIR, a través del Informe Técnico N° 01249-2020-SERVIR-GPGSC?

trabajo remoto se mide por el cumplimiento de encargos y no por la cantidad de tiempo que el servidor se encuentre conectado a los medios digitales que emplea para realizar sus funciones. Es decir, en el trabajo remoto se evalúa el cumplimiento de metas".

- 2 "2.16 El incumplimiento de las obligaciones de los servidores se tramita de acuerdo con las normas que regulan el procedimiento administrativo disciplinario.

De darse el caso de incumplimiento reiterado de encargos durante el trabajo remoto, los jefes reúnen las evidencias disponibles y ponen el caso en conocimiento de la Oficina de Recursos Humanos, o quien haga sus veces, a efectos de tramitarlo ante la Secretaría Técnica de los procedimientos administrativos disciplinarios, la misma que debe subsumir la conducta infractora dentro de una falta en el ordenamiento jurídico".

OGC: Efectivamente, la masificación temporal del trabajo remoto está generando un nuevo escenario y, sin lugar a dudas, la posibilidad que se presenten situaciones no establecidas expresamente en nuestra legislación, por lo que coincido en que en ese contexto es posible aplicar los principios establecidos en el Código de Ética para tipificar eventuales infracciones. Sin embargo, evaluar una actualización normativa es un tema que nos corresponde realizar.

¿Qué dificultades recurrentes encontró el Tribunal del Servicio Civil en las entidades al momento de determinar a las autoridades competentes que deben participar como órgano instructor y órgano sancionador en los procedimientos administrativos disciplinarios y que ocasionaba la declaración de nulidad de dichos procedimientos?

CGMM: La organización administrativa del Estado es muy compleja y se plasma en los documentos de gestión como los Reglamentos de Organización y Funciones (ROF) o Manuales de Organización y Funciones (MOF), o Manuales de Descripción de Puestos (MDP) que, de acuerdo a los criterios

¿Se requería un precedente de observancia obligatoria para la tipificación de faltas leves en el reglamento interno de los servidores civiles de cada entidad pública para sanciones de amonestación verbal o escrita? ¿Qué estaba ocurriendo para establecer esto?

(Luigino Pilotto Carreño)

Era necesario, pues algunas entidades del Estado han incluido como faltas leves figuras que se encuentran contempladas como faltas graves en el artículo 85 de la Ley N° 30057 y en el artículo 98 de su Reglamento, situación que viola, de manera directa, los principios de legalidad y de tipicidad.

El principio de legalidad, de acuerdo con lo expresado por el Tribunal Constitucional (Expediente N° 2050-2002-AA/TC), se cumple si la falta que se atribuye está previamente determinada en la ley. Por su parte, se rompe el principio de tipicidad, pues no se cumple con los extremos establecidos por el numeral 4 del artículo 248 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444. Asimismo, se genera un factor de controversia sobre la figura a aplicar en el caso de una falta grave, cuando esta se encuentra contenida dentro de una ley y, a su vez, dentro del reglamento interno de servidores civiles con similares parámetros de aplicación. Esto viola también lo señalado por el Tribunal Constitucional sobre la necesidad de que "(...) los ciudadanos deben estar en condiciones de predecir, de manera suficiente y adecuada, las consecuencias de sus actos".

1. Exp. N° 01873-2009-PA/TC.

que aplica el Tribunal, determinan quiénes son las autoridades competentes para asumir las funciones de órgano instructor y sancionador, respectivamente.

Los problemas que hemos identificado es que las entidades muchas veces no tienen claramente diferenciadas las dependencias a las que corresponde instruir o sancionar, originando declaraciones de nulidad; por ejemplo, se aplican erróneamente las reglas del concurso de infractores, o por deficiencia en los documentos de gestión se generan conflictos de interés y el funcionario no se inhibe, viciando el procedimiento sancionador.

OGC: Coincido plenamente con Carlos. El tema de fondo está vinculado a la gravedad de los supuestos que deben ser tramitados en un Procedimiento Administrativo Disciplinario (PAD), pues va a depender de la gravedad de la falta, el tipo de sanción a aplicarse y, en consecuencia, cambian las autoridades a las que les corresponde instruir y sancionar en el procedimiento, por lo que se podrían presentar divergencias sobre quién

es competente en cada instancia. Para facilitar la determinación de las autoridades competentes en estos supuestos, el Tribunal emitió un precedente administrativo de observancia obligatoria que permite regular los posibles conflictos de competencia que pudieran presentarse dentro de un PAD.

LPC: Efectivamente, regularmente este supuesto se genera cuando la entidad no se encuentra adecuadamente organizada y sus documentos de gestión no son claros. Sin embargo, los mayores problemas en este caso no están vinculados a la falta de una organización adecuada, sino más bien a dudas respecto de la gravedad de los supuestos que deben ser ventilados dentro de un PAD, pues dependiendo de la gravedad la sanción cambia, pero también cambian las autoridades del mencionado procedimiento, por lo que dentro de ese ámbito se podrían presentar divergencias sobre quién es competente. El precedente al que alude Oscar es el aprobado por Resolución de Sala Plena N° 010-2020-SERVIR/TSC, que permite dar solución a todos estos casos.

El nepotismo está regulado desde 1997 y el propósito de esto es impedir la incorporación a la administración pública de personal que tenga vínculos familiares con quienes tienen capacidad de decidir dicha incorporación. ¿Cuál es la visión de ustedes frente a este problema que se sigue dando en el país?

OGC: El problema del nepotismo es una lamentable realidad en el contexto de las diversas entidades de la administración pública y ante ello lo que corresponde es mejorar los controles al interior de las entidades a efectos de detectar esta irregularidad y para ello la adecuada implementación de las oficinas de integridad al interior del sector público resulta un esfuerzo medular.

Respecto a nuestra visión como instancia administrativa, existe un consenso que ante situaciones como las previstas en la norma sobre nepotismo corresponde aplicar las sanciones previstas, pero igualmente conocemos que el propio sistema tiene debilidades, pues en muchas oportunidades, contrataciones o designaciones en las que se presentan conflictos de interés no son detectadas oportunamente, por lo que es tarea pendiente mejorar los mecanismos de control.

CGMM: Mi perspectiva es que no están funcionando las declaraciones juradas de interés y los que quieren eludir su aplicación no revelan todos los vínculos familiares y de otra naturaleza, como accionistas o socios comerciales, etc. Por ello, debe pensarse en un sistema integrado con Registros Públicos, la SUNAT, el OSCE y entidades como la Unidad de Inteligencia Financiera que permitan cruzar todo tipo de información de los funcionarios públicos, de tal forma que neutralicen cualquier posibilidad de conflicto de interés, más allá de las declaraciones juradas, que claramente han resultado insuficientes. Además, creo necesario avanzar reforzando las sanciones penales y administrativas para quienes dolosamente omitan consignar la información que permita identificar potenciales conflictos de interés.

LPC: Hay otra perspectiva a la dicha por mis colegas. Lastimosamente, las personas que deberían realizar el control del cumplimiento de estas normas, así como poner en conocimiento de la autoridad competente para el inicio del PAD correspondiente, podrían tener un interés directo en no hacerlo, lo que imposibilita una actuación adecuada para un mejor control de

Al momento de aprobarse el Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, Reglamento de la Ley de Servicio Civil, se dispuso la derogatoria del Reglamento de la Ley del Código de Ética de la Función Pública, quedando un vacío en la aplicación y vigencia de las disposiciones del referido Código de Ética.

estos supuestos. Mejorar estos controles es esencial para el cumplimiento adecuado de las normas, debiendo los órganos competentes hacer un análisis de sus procesos que les permita determinar por qué se siguen presentando incorporaciones vetadas dentro de las entidades públicas.

El hostigamiento o acoso sexual en el sector público es una modalidad de desviación de la función pública. El artículo 12 de la Ley N° 27942, reformado por el Decreto Legislativo N° 1410, señala que quienes están sujetos al régimen laboral público serán sancionados, según la gravedad, con suspensión o destitución (literal k del artículo 85 de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil). ¿Está funcionando?

CGMM: El hostigamiento sexual, desafortunadamente, es un asunto recurrente entre los casos que vemos en el Tribunal, en el sector educación, principalmente.

Si continúan las sanciones, es claro que es un problema estructural y que las soluciones deben ser integrales y contemplar todos los aspectos implicados en esta grave problemática que afecta a nuestros niños.



¿Cuáles son los errores más comunes que viene cometiendo la administración pública durante la pandemia en los procedimientos administrativos disciplinarios?

Oscar GÓMEZ CASTRO

Las diversas entidades de la administración pública vienen cometiendo los mismos errores que tradicionalmente se han generado en la tramitación de sus procedimientos ante el Tribunal del Servicio Civil y, básicamente, se circunscribe a errores en la tipificación, incumplimiento de plazos, vulneración del principio de legalidad y dificultad de la actividad probatoria en los casos de hostigamiento sexual derivados del sector educación, entre otros.

Un aspecto central es el de la prueba del acoso, pues este hecho se produce en forma clandestina, sin testigos. Precisamente, sobre este tema hemos aprobado dos importantes precedentes: el primero, referido a los alcances del término "perjuicio" al estudiante; y el segundo, fijando ciertas reglas a las entidades educativas para que cuenten con los elementos de juicio necesarios para realizar una investigación conforme a los estándares del debido proceso, en especial las reglas de valoración de los medios probatorios, de tal forma que les permita comprobar la comisión de los graves hechos infractores imputados, respetando la presunción de inocencia y el principio de verdad material en estos procesos.

OGC: La norma vigente que sanciona el hostigamiento sexual en el sector público funciona porque, efectivamente, se llega a sancionar a quienes incurren en dicha conducta, en especial en el sector educación. Sin embargo, los problemas de fondo en estos casos son, en primer lugar, el temor a formular la denuncia, la dificultad de la probanza de estas conductas por ser de escenarios cerrados y, en muchos casos, por la complicidad de quienes les corresponde controlar y sancionar supuestos como este. Vale resaltar que el Tribunal ha aprobado dos precedentes sobre la materia que tienen por finalidad establecer parámetros mínimos para una adecuada tramitación. Sin embargo, si la persona agraviada no denuncia, poco será lo que se pueda hacer desde las

instancias administrativas. El hostigamiento sexual es una realidad tanto en el sector público como en el privado y nos corresponde a todos los operadores jurídicos, como a la sociedad en su conjunto, organizarnos para combatir esta lacra en nuestra sociedad.

LPC: El acoso sexual dentro del sector público, al igual que en el ámbito privado, es un supuesto de difícil probanza y de poco nivel de denuncias. Una encuesta de la situación laboral de las mujeres, realizada por Aptitus en el año 2015, reveló que el 19 % de las mujeres peruanas se han sentido acosadas sexualmente en sus centros de labores. Una de cada cinco. Por su parte, la Defensoría del Pueblo encuestó en el 2018 a voceros de las oficinas de recursos humanos de los gobiernos regionales y de las sedes regionales del Ministerio Público y el Poder Judicial, y la mayoría consideró que los casos de acoso sexual no eran frecuentes, y eso parecía verse reflejado en las cifras que reportaron: desde el año 2003, los gobiernos regionales solo registraron 5 casos, el Poder Judicial otros 5 y el Ministerio Público, 10, con muy pocos casos sancionados. El bajo número de casos demuestra lo difícil que es romper las barreras inclusive para las propias víctimas, aunque hay que precisar que denuncias por acoso sexual en entidades del Estado pasaron de ser 2 en el 2018 a 43 en el 2019, según la Autoridad Nacional del Servicio Civil (SERVIR).

¿Cuáles han sido las materias más recurrentes que ha conocido el Tribunal durante el estado de emergencia?

(Carlos Guillermo Morales Morante)

En realidad, las materias son las mismas que hemos venido conociendo en los meses previos a la pandemia (ascensos, despidos disciplinarios, carrera magisterial, nombramientos, rotaciones, hostigamiento sexual, etc.).

Lo que resulta previsible es que en los próximos meses se produzca una sobrecarga procesal debido a que subirán en apelación los casos de no renovación de contratos CAS que se vienen produciendo en algunos organismos del Estado, sobre todo en gobiernos locales por problemas de recaudación fiscal, debido a que los contribuyentes han visto disminuidos sus ingresos por efecto de la pandemia.

Respecto a la estrategia pospandemia, creo que el Tribunal, y concretamente nuestra Secretaría Técnica, tenía bastante avanzado el proceso de modernización de procesos internos, así como de digitalización de expedientes, lo que nos ha permitido seguir manejando eficientemente la carga procesal, incluido el embalse pospandemia que indica.

Nuestros procesos cuentan con certificaciones ISO 9001, debido a que en forma permanente auditores internacionales revisan nuestros procedimientos internos, garantizando que cumplamos con estándares de calidad internacional.

¿Preocupa al Tribunal del Servicio Civil alguna jurisprudencia judicial o del Tribunal Constitucional que afecte sus competencias?

CGMM: De acuerdo a la normativa del servicio civil, el Tribunal resuelve en forma autónoma los conflictos que están dentro de la esfera de sus competencias.

Sin embargo, nuestras resoluciones también deben enmarcarse dentro del sistema de fuentes que rigen el Derecho Laboral Público, lo que incluye los precedentes emanados del Tribunal Constitucional y la Corte Suprema, los cuales podrían fijar criterios vinculantes aplicables a las materias que resolvemos.

En la práctica, nosotros al resolver siempre tenemos el cuidado de verificar si existe o no un criterio jurisprudencial aplicable. Prueba de ello es que si revisa nuestra producción, podrá comprobar que en todas nuestras resoluciones utilizamos como insumo fundamental los pronunciamientos del Tribunal Constitucional y de la Corte Suprema, así como los informes u opiniones consultivas de SERVIR, amén de nuestros propios precedentes vinculantes.

LPC: La posibilidad de revisión de las decisiones administrativas en sede judicial está consagrada en la Constitución misma, en su artículo 148. Ninguna resolución dictada en sede administrativa puede o debe escapar de ese control, menos aún del de constitucionalidad, el cual abarca no solamente este ámbito, sino todo el desarrollo de las funciones del Estado, en general. El control de la validez de nuestras decisiones, sea desde el punto de vista del Poder Judicial o desde el de la constitucionalidad, realizado por el Tribunal Constitucional, es propio de nuestro sistema jurídico, por lo que no puede ser considerado como un recorte o una intromisión. Un control posterior que permita tener una mayor certeza de la validez de una decisión es, desde mi punto de vista, positivo.

OGC: La jurisprudencia judicial o del Tribunal Constitucional no debe ser materia de preocupación del Tribunal del Servicio Civil, teniendo en consideración que somos una instancia administrativa cuyas resoluciones pueden ser recurridas en el ámbito jurisdiccional. Lo que sí tomamos en consideración es, precisamente, el contenido de esa jurisprudencia, en especial la

¿Cuáles son las bases o estándares de un debido procedimiento administrativo disciplinario?

(Oscar Gómez Castro)

Los estándares o bases de un debido procedimiento administrativo disciplinario tienen necesariamente su origen en el Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General, el mismo que reconoce a los administrados el goce de los derechos y garantías del debido procedimiento administrativo, que comprende de modo enunciativo, mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y a impugnar las decisiones que los afecten y son de indudable aplicación en su tramitación.

Otra garantía del debido procedimiento, y en especial cuando se está frente al ejercicio de la potestad sancionadora, es la sujeción a los principios de legalidad y tipicidad. El primero establece que solo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado. El segundo, que solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley o norma de similar jerarquía permita tipificar infracciones por norma reglamentaria.

referida al empleo público, con la finalidad, en la medida de lo posible, de mantener la coherencia que corresponde.

Los tribunales administrativos suelen construirse temporalmente llamando a expertos y académicos para integrarlos. Pero ¿es la mejor solución? ¿No sería bueno pensar en tener un sistema de tribunales más permanentes? ¿Se puede hablar de eso?

CGMM: De hecho, el primer Tribunal del Servicio Civil, que fue creado por el Decreto Legislativo N° 276 a inicios de los ochenta, sesionaba en forma permanente y sus vocales cumplían funciones a tiempo completo y dedicación exclusiva, modelo seguido por el Tribunal Superior de Responsabilidades de la Contraloría y otros tribunales administrativos, como el Tribunal Fiscal.

Entre las ventajas de esta opción, derivadas de la dedicación exclusiva, es que debiera contribuir a una producción más constante y a la uniformidad de criterios por la interacción permanente entre vocales, lo que, sin lugar a dudas, contribuye a la

calidad de las resoluciones que se emite, habida cuenta que el Tribunal está integrado dentro de la estructura administrativa de la entidad (p. ej. la Contraloría). Sin embargo, creo que el modelo con base el cual ha venido funcionando el Tribunal por más de una década tiene una ventaja: la combinación entre académicos y profesionales que están en la práctica legal –lo que se dice “en la cancha”–, y aportan la cuota de reflexión jurídica indispensable para abordar en profundidad las cuestiones que plantean los casos, lo que complementado con los aspectos procesales también permite construir criterios con permanencia en el tiempo, es decir, institucionalidad.

Refuerza esta posición el hecho de que los vocales cuentan con total autonomía resolutive, lo que garantiza a los administrados independencia e imparcialidad en la resolución de sus reclamos.

LPC: En mi vida profesional he tenido el honor de pertenecer a dos tribunales administrativos, el primero en SERVIR y el segundo en la Contraloría

¿Cuál es su visión sobre la lentitud para incorporar entidades a la Ley del Servicio Civil? ¿Qué ha causado o causa esta demora?

(Carlos Guillermo Morales Morante)

Es un tema muy complejo sobre el cual no podría emitirle opinión como presidente del Tribunal, pues nuestras funciones son eminentemente resolutorias, por lo que no tenemos injerencia en el tema de la adecuación, que está a cargo de la Autoridad Nacional del Servicio Civil como ente rector del Sistema de Administración de Gestión de Recursos Humanos del Estado.

Sin embargo, a título personal, como abogado y consultor en esta materia, considero que debe simplificarse el procedimiento de adecuación. La experiencia que estamos viviendo con la pandemia nos va a permitir revisar muchas prácticas a fin de reconducir la gestión pública hacia resultados y no tanto en la forma y los procedimientos, lo que le daría un nuevo impulso al proceso de adecuación.

Finalmente, creo que deben revisarse los incentivos que actualmente otorga el nuevo régimen del servicio civil, a la luz de nuestra actual realidad presupuestaria, para hacer los ajustes necesarios y replantear el proceso de adecuación, pues, como ha quedado demostrado, difícilmente tendría el alcance general que se propuso, por lo que podría hacerse por etapas y sectores, sin renunciar a una reforma integral del régimen laboral público.

General de la República, ambos conformados por profesionales de alto nivel, ambos de carácter no temporal, por lo que mi experiencia se limita a ese ámbito. Considero que es una buena forma de prestar funciones, sin embargo, no me atrevería a decir que la conformación de tribunales permanentes es de menor calidad o que desmejora el resultado obtenido. Creo que cada uno de ellos se ajusta a una realidad distinta, con necesidades propias.

OGC: Lo que tenemos en la actualidad son tribunales administrativos a tiempo completo y tribunales administrativos que sesionan periódicamente (semanalmente), en ambos casos son designados luego de un concurso público de méritos y a su vez son designaciones temporales. Considero que ambos modelos tienen ventajas y desventajas, pero difícilmente se puede afirmar que alguno de ellos es la mejor solución, dependerá de la realidad de la entidad, y especialmente de la decisión del legislador en cada caso, respetando siempre la autonomía de sus decisiones.

¿Cuál considera que ha sido el mayor legado del Tribunal del Servicio Civil durante vuestra gestión y cómo avizora el futuro del Tribunal?

CGMM: Considero que tres han sido las mayores contribuciones, partiendo de la premisa que este

ha sido un trabajo en equipo, un gran equipo. La primera ha sido la virtualización del trabajo y los procedimientos internos, que ha estado a cargo de nuestra Secretaría Técnica. Gracias a ello, el seguimiento de todo el proceso administrativo, desde su ingreso a mesa de partes, consulta del expediente por las partes, trabajo interno del equipo profesional y, por cierto, el despacho, sesiones de las salas y plenario, todo lo realizamos en forma virtual, para que, finalmente, se diligencie la notificación de las resoluciones a las partes a su casilla electrónica.

La segunda creo que han sido los precedentes vinculantes, que se han sustentado en los criterios legales que hemos venido construyendo en cada una de las resoluciones que hemos emitido, producto de las reflexiones surgidas en los debates en cada sesión en ambas salas, que no siempre han sido coincidentes, por lo que tuvimos que recurrir a la emisión de precedentes vinculantes para dotar de mayor seguridad jurídica de los administrados.

Y la tercera ha sido el ciclo de conferencias que en estas últimas semanas hemos dictado los miembros del Tribunal utilizando la plataforma de SERVIR –en el que analizamos los últimos precedentes vinculantes, con el apoyo de los profesionales de las salas como moderadores y con preguntas del público– que se encuentran en todas las redes sociales con miles de

reproducciones. Ha sido un verdadero broche de oro para el cierre de nuestra gestión. Otra excelente iniciativa de nuestra Secretaría Técnica. Lo considero un verdadero legado.

Respecto al futuro del Tribunal: las bases y buena parte de los pisos ya están construidos; para los nuevos vocales, el mayor de los éxitos y el cielo es el límite.

LPC: No podemos hablar de un mayor legado, pues existen varios. El haber resuelto, de manera técnica, todos los procesos que le han sido sometidos, gracias al nivel profesional que tiene el Tribunal, sea principalmente por el equipo técnico, liderado por la Dra. Risi, sea por los profesionales con los que he tenido el honor de alternar, es una meta cumplida muy importante. Pero no es la única, este Tribunal es un ejemplo para otros órganos de resolución de controversias por el alto nivel de especialidad, por el manejo tan completo de la tecnología con los expedientes digitales (desde el ingreso al Tribunal, hasta su salida, con las correspondientes notificaciones) y por encontrarse al día y sin pendientes, no dejando, para quienes tomen la posta, una carga pesada.

Adicionalmente, los precedentes administrativos de observancia obligatoria expedidos por este Tribunal, así como por quienes nos antecedieron, permiten complementar de manera adecuada el marco normativo, haciendo que los operadores puedan cumplir sus funciones de manera más simple y clara.

El futuro del Tribunal está en manos de gente capaz y técnicamente solvente, pues los vocales

somos solamente aves de paso que tratamos, dentro de nuestras limitaciones, de estar a la altura del bien ganado prestigio de este órgano colegiado. Solamente puedo esperar que se mejore lo hecho hasta la fecha y desearles suerte a quienes asuman esta responsabilidad en su oportunidad.

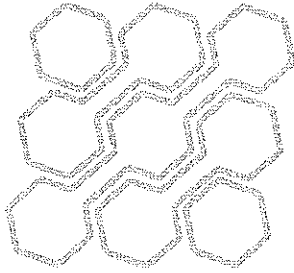
OGC: Afirmar que la gestión del actual colegiado del Tribunal tiene un mayor legado resulta muy complicado, más aún si el rol fundamental del día a día de la labor del Tribunal está a cargo de una Secretaría Técnica que desarrolla sus labores con altos niveles de eficiencia.

Sin embargo, importantes logros que colectivamente se han alcanzado pueden ser: el consenso para resolver los diversos procedimientos sometidos a nuestra consideración; igualmente, el mencionado avance alcanzado en transformación digital, el administrado es el eje del procedimiento; no menos importantes son los precedentes administrativos de observancia obligatoria, aprobados en los últimos meses que van a permitir a las entidades tramitar los procedimientos con las reglas más claras y con la predictibilidad que siempre se reclama.

Con relación al futuro del Tribunal, queda claro que la solvencia profesional y técnica del personal de la Secretaría garantizan su continuidad y eficiencia; claro que siempre será posible implementar nuevos objetivos y plantearse nuevos retos.

Solamente puedo esperar que se mejore lo hecho hasta la fecha y desearles éxito a quienes asuman esta importante responsabilidad.





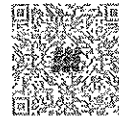
ESPECIAL DEL MES

EL SERVICIO CIVIL EN EL CONTEXTO DE LA COVID-19

La negociación colectiva en el sector público

Cuestionamientos formulados al Decreto de Urgencia N° 014-2020

En el presente artículo, el autor realiza un análisis del Decreto de Urgencia N° 014-2020, el cual establece disposiciones generales necesarias para la negociación colectiva del sector público. El autor indica que para algunos la norma es muy amplia y que comprende desde la limitación real de las partes para negociar hasta las pautas para que los árbitros puedan laudar; mientras que para otros la norma hace hincapié en que la inconstitucionalidad de la norma está más vinculada a la revisión de los laudos y convenios ya vigentes. Finalmente, el autor concluye que esta norma debió lograrse a través del diálogo social, por lo que si la norma se modificase, debe respetarse el diálogo social para obtener un resultado más consensuado.



LUIGINO PILOTTO CARREÑO

Abogado. Magister en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social por la Università degli Studi di Bologna. Vocal de la Primera Sala del Tribunal del Servicio Civil - SERVIR. Vocal del Tribunal Superior de Responsabilidades Administrativas de la Contraloría General de la República.

PALABRAS CLAVE: Negociación colectiva en el sector público // Laudos arbitrales // Registro de informes económicos financieros // SERVIR // Remuneración // Ministerio de Economía y Finanzas

I. ANTECEDENTES

El derecho a la negociación colectiva de los servidores públicos está reconocido en los artículos 28 y 42¹ de la Constitución, excluyéndose a todos

aquellos funcionarios del Estado con poder de decisión y los que desempeñen cargos de confianza o de dirección, así como a militares, policías, jueces y fiscales (artículo 153 de la Constitución)². En la administración pública la negociación colectiva debe desarrollarse de manera distinta a lo que ocurre en el sector privado, el Estado asume el rol de empleador y, como tal, es mayor su grado de

1 Artículo 42.- Se reconocen los derechos de sindicación y huelga de los servidores públicos. No están comprendidos 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.
2 Artículo 153.- Los jueces y fiscales están prohibidos de participar en política, de sindicarse y de declararse en huelga.

Antes de la dación del Decreto de Urgencia N° 014-2020 no se contaba con una norma que regule la actuación del Estado en el ámbito de la negociación colectiva económica.

responsabilidad y el deber de garantizar los derechos de sus servidores.

Ahora bien, dentro de ese ámbito también debe tenerse presente que es su deber el procurar la armonía entre el equilibrio presupuestal y la negociación colectiva. La negociación en el sector público está sujeta a la "disponibilidad presupuestal"; por tanto, su resultado no debe generar un exceso de gastos que conlleven un desbalance en el presupuesto general de la República³. Esta premisa está en consonancia con la obligación constitucional que obliga al Ejecutivo a presentar al Congreso un presupuesto equilibrado⁴.

Se debe recordar que la Ley de Servicio Civil, Ley N° 30057, determinaba que no era posible pactar condiciones económicas dentro de un proceso de negociación colectiva en el Estado, normas que fueron declaradas inconstitucionales por el Tribunal Constitucional⁵. Es en esta sentencia donde se remarcó con mayor énfasis la existencia de este derecho constitucional para los servidores

3 Ver STC Exps. N°s 0003-2013-PI/TC, 0004-2013-PI/TC y 0023-2013-PI/TC, f. j. 67.

4 Artículo 78.- El Presidente de la República envía al Congreso el proyecto de Ley de Presupuesto dentro de un plazo que vence el 30 de agosto de cada año.

(...)

El proyecto presupuestal debe estar efectivamente equilibrado.

5 STC Exps. N°s 0025-2013-PI/TC, 0003-2014-PI/TC, 0008-2014-PI/TC, 0017-2014-PI/TC, acumulados.

públicos⁶. Asimismo, esta resolución determinó una *vacatio sententiae* de un año, computable desde la elección del nuevo Parlamento (2016), la cual ha vencido sin que exista ley aprobada.

En octubre de 2018, el Congreso aprobó la Ley de Negociación Colectiva, Ley N° 2075/2017-CR. No obstante, el Poder Ejecutivo observó la autógrafa de ley aprobada por el Congreso, alegando que no tomaba en cuenta los efectos presupuestales ni tampoco analizaba las consecuencias del costo fiscal, y presentó su propia propuesta. El 28 de enero del 2019, el Ejecutivo presentó ante el Congreso una propuesta de ley sobre negociación colectiva denominada "Ley que regula la Negociación Colectiva en el Sector Público".

Sin embargo, hasta antes de la dación del Decreto de Urgencia N° 014-2020 no se contaba con una norma que regule la actuación del Estado en el ámbito de la negociación colectiva económica.

El 23 de enero del 2020 se publicó en el diario oficial *El Peruano* el Decreto de Urgencia N° 014-2020, Decreto de Urgencia que regula disposiciones generales necesarias para la negociación colectiva en

6 140. El artículo 28 de la Constitución, en la parte pertinente, establece que: "[E]l Estado reconoce los derechos de sindicación, negociación colectiva y huelga". Por su parte, el artículo 42 de la Constitución, en la parte pertinente, establece que "[s]e reconocen los derechos de sindicación y huelga de los servidores públicos". A través de una interpretación aislada y restrictiva de estas disposiciones se podría obtener el sentido interpretativo de que los servidores públicos no tienen derecho a la negociación colectiva, toda vez que la disposición contenida en el artículo 42 de la Constitución omite su reconocimiento de manera expresa. Una interpretación de naturaleza resulta contraria a la Constitución por cuanto no es conforme con una lectura unitaria y sistemática de las disposiciones de la norma fundamental.

141. Precisamente, a partir de una interpretación sistemática de los artículos 28 y 42 de la Constitución se puede obtener el sentido interpretativo de que los empleados o servidores públicos tienen derecho a la negociación colectiva, toda vez que el primero de los artículos mencionados reconoce de manera expresa dicho derecho a todos los trabajadores, entre los que se encuentran los trabajadores públicos, mientras que el segundo no los excluye expresa o implícitamente a este grupo de trabajadores. En el mismo sentido, este Tribunal ha establecido que la ausencia de individualización semántica de este derecho en el artículo 42 de la Constitución no tiene por objeto excluir de su reconocimiento a los trabajadores o servidores públicos, sino enfatizar la importancia de los derechos a la sindicalización y huelga en este grupo de trabajadores (STC Exp. N° 0003-2013-PI/TC, f. j. 46).

el sector público. Dicho decreto recogió, en gran parte, las propuestas iniciales del Poder Ejecutivo presentadas el 2019 ante el Parlamento, con algunas modificaciones.

Como mencioné en un artículo anterior, publicado en noviembre del año pasado (Pilotto, 2019):

Al momento de pensar en la distribución de los ingresos del Estado peruano, lo primero que debemos tener en cuenta es que sus recursos son limitados. Asimismo, se debe considerar que estos deben repartirse entre los distintos gastos que se deben hacer, buscando priorizar aquellos que resultan trascendentes para satisfacer las necesidades de la población, dentro de un marco de cierre de las brechas existentes. (p. 15)

Es cierto, en nuestro país los recursos que tiene el Estado son finitos y las brechas a cerrar en diversos sectores son muy grandes. No tenemos buena educación, buena salud, buenos medios de transporte y comunicación, buena seguridad ciudadana, entre otras. Todas estas necesidades son cubiertas con los recursos del Tesoro Público, el cual tiene como una de sus principales fuentes de recursos los tributos, los mismos que no todos los peruanos pagamos. Sin embargo, cuando tenemos que reclamar dichos servicios, lo hacemos con un ímpetu que sería bueno que también lo tengamos para cumplir con nuestras obligaciones.

También es cierto que en el Estado se ha abusado de las facultades que se otorgan a los trabajadores y a los árbitros dentro de un proceso de negociación colectiva. Se han otorgado derechos que, ciertamente, son aumentos de remuneraciones ocultos, violando todas las normas que limitan tal acción y poniendo en riesgo el equilibrio presupuestal del mismo Estado, si se ve el tema en global, y de la propia entidad, si vemos el tema desde el punto de vista de una sola institución.

Esta situación considero que se debe, primeramente, a un sistema perverso de arbitraje donde el árbitro solamente puede elegir una de las propuestas presentadas por las partes, sin poder mediatizarlas, sistema en el cual los trabajadores inflan sus pedidos y los empleadores no pueden ofrecer nada o casi nada, pues cualquier otorgamiento de un beneficio laboral implica un gasto y, por lo tanto, afecta el presupuesto, no pudiendo, sobre todo, ofrecer ningún

tipo de retribución económica en aplicación de lo dispuesto por la Ley de Presupuesto.

En segundo lugar se debe tener presente el retraso de las remuneraciones en el sector público. El caso más patético es el de la Oficina Nacional de Procesos Electorales - ONPE, la cual, desde la aprobación de su primera escala, allá por el año 1998⁷, no ha visto modificación alguna en los ingresos de sus trabajadores. Vale decir, 22 años sin incrementos remunerativos. Tomando en cuenta ese caso y los índices de inflación publicados por el Instituto Nacional de Estadística e Informática - INEI y por las memorias del Banco Central de Reserva - BCR tendríamos el siguiente cuadro:

AÑO	INFLACIÓN
1998	7,3
1999	3,5
2000	3,8
2001	-0,1
2002	1,5
2003	2,5
2004	3,5
2005	1,5
2006	1,1
2007	3,9
2008	6,7
2009	0,3
2010	2,1
2011	4,7
2012	2,65
2013	2,86
2014	3,22
2015	4,4
2016	3,22
2017	1,36
2018	2,48
2019	1,9
TOTAL PERIODO	64,39

7 Decreto Supremo N° 075-98-EF.

«En el Estado se ha abusado de las facultades que se otorgan a los trabajadores y a los árbitros dentro de un proceso de negociación colectiva.»

Sabemos, por información de amigos economistas, que esta sumatoria no es exacta, pues deben entrar otros factores adicionales, sin embargo, me indicaron que es un buen referente. Entonces, tomando como referencia lo que gana a la fecha un Asistente 1-A de la citada entidad, haremos un análisis muy básico para comparar su remuneración a la fecha, de acuerdo a la inflación acumulada. Ese trabajador en el año 1998 ganaba S/ 4310,00; si el cálculo no me falla, a la fecha recibe el equivalente de S/ 1574,79 de esa época, es decir, no ha mantenido su nivel adquisitivo. Este es un puesto promedio para el cual se solicita como perfil grado de bachiller o título profesional y, cuando menos, cuatro años de experiencia en el cargo. Regularmente, un representante de los trabajadores nace de los niveles remunerativos por debajo de los directivos (quienes no pueden sindicalizarse por mandato constitucional), por lo que tomamos este cargo como referente.

La Superintendencia Nacional de los Registros Públicos tiene una escala que le fue aprobada en el año 2013, mediante Decreto Supremo N° 321-2013-EF, es decir, a la fecha tiene casi 7 años de vigencia. Al día de hoy tendría una disminución cercana al 20 % del valor adquisitivo por efecto de la inflación. Esto quiere decir que los trabajadores del Estado, bien o mal pagados, han visto un retroceso de su capacidad adquisitiva por efecto de la inflación solamente. Lo mismo pasa, por ejemplo, con el Servicio Nacional de Sanidad Agraria - SENASA, cuya escala se aprobó en el año 2010, mediante Decreto Supremo N° 098-2010-EF, es decir una pérdida de casi 29 % de sus ingresos. Si bien esta lógica no es suficiente como para vulnerar una norma, se

entiende esa necesidad de todo el sector público de tratar de recuperar la capacidad adquisitiva perdida.

A eso debemos sumar una causal que ha sido esgrimida por los sindicatos, últimamente, una inadecuada elección de interlocutores, la mayor parte, personas vinculadas al Ministerio de Economía y Finanzas, contratados como Profesionales Altamente Calificados - PAC que, de acuerdo con la escala publicada en el portal institucional (MEF, 2019), perciben un ingreso mensual de S/ 25 000. Ciertamente, no es remuneración, por lo que, *grosso modo*, si tuviéramos que considerar dicho importe como remuneración, percibirían aproximadamente la suma de S/ 20 000 mensuales, suma superior a lo que reciben por dicho concepto la mayor parte de los titulares de pliego de las diversas entidades del Estado peruano. Cabe precisar que estas críticas no toman en consideración la naturaleza del cargo y las responsabilidades asumidas por el personal de los ministerios que se encuentran comprendidos dentro del sistema PAC. Claro que sería mucho mejor, en caso de quererse contratar personal calificado en el sector público, no dar medidas populistas como las que establecieron límites remunerativos que no se han movido desde el año 2004 y que establece como tope para los titulares de pliego (cabezas de las entidades) un equivalente a S/ 15 600,00.

Teniendo presente estos antecedentes, procedamos a analizar los alcances del Decreto de Urgencia emitido para regular la negociación colectiva en el Estado.

II. CONTENIDO DEL DECRETO DE URGENCIA

1. Niveles de negociación colectiva

Esta disposición establece que las negociaciones colectivas en las entidades del sector público se regirán bajo los siguientes principios: legalidad, autonomía colectiva, buena fe negocial, equidad, respeto de funciones y competencias, previsión y provisión presupuestaria, y responsabilidad y sostenibilidad fiscal.

Esta norma no define, de manera que consideramos que cuando menos, en líneas generales,

debemos recordar qué significa cada uno de estos principios. Legalidad, de acuerdo con el numeral 1.1 del inciso 1 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, es definida como: **"Principio de legalidad.** - Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas". Es decir, las autoridades administrativas solo pueden hacer lo que la ley les permite hacer dentro del marco normativo vigente.

Por otro lado, autonomía colectiva, de acuerdo con el Dr. Palomeque, es "potestad que comparten los grupos sociales de autorregulación de intereses contrapuestos" (Palomeque, 1986, p. 30). Por su parte, el Tribunal Constitucional, en el fundamento 29 de la sentencia recaída sobre la Ley Marco del Empleo Público, Ley N° 28175, Expediente N° 008-2005-AI/TC, señala lo siguiente:



29. Se le define como el acuerdo que permite crear, modificar o extinguir derechos y obligaciones referidas a remuneraciones, condiciones de trabajo, productividad y demás aspectos concernientes a las relaciones laborales. En puridad, **emana de una autonomía relativa consistente en la capacidad de regulación de las relaciones laborales entre los representantes de los trabajadores y sus empleadores.** (El resaltado es nuestro)

Por su parte, buena fe negocial, de acuerdo con el artículo 54 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 010-2003-TR, debe entenderse este principio de la siguiente manera:

Artículo 54.- Es obligatoria la recepción del pliego, salvo causa legal o convencional objetivamente demostrable.

Las partes están obligadas a negociar de buena fe y a abstenerse de toda acción que pueda resultar lesiva a la contraria, sin menoscabo del derecho de huelga legítimamente ejercitado.

Es decir, buena fe es no actuar de manera lesiva contra la parte con la que se negocia. Dentro de ese esquema, el Tribunal Constitucional, en el fundamento 16 de la STC Exp. N° 3561-2009-AA/TC,

 **Se han otorgado derechos que son aumentos de remuneraciones ocultos, violando las normas y poniendo en riesgo el equilibrio presupuestal del Estado.**

implica que ambas partes actúen con lealtad, buscando realmente llegar a acuerdos⁸.

Por otro lado, se hace referencia a la equidad. Este no es un principio propiamente del Derecho del Trabajo, sino que informa a todo el Derecho en general. La equidad interpreta la ley e impide que esta pueda ser aplicada en perjuicio de algunas personas. Se debe tener presente la premisa que todos somos iguales ante la ley.

El siguiente principio tampoco es laboral, está más vinculado al quehacer administrativo y de asignación de las competencias. Nos referimos al respeto de funciones y competencias. De acuerdo con el proyecto del Reglamento, prepublicado por SERVIR, se entiende este por no invadir competencias,

8 16. Para que la negociación colectiva funcione eficazmente, las dos partes deben actuar con buena fe y lealtad para el mantenimiento de un desarrollo armonioso del proceso de negociación colectiva, es decir, deben realizar un esfuerzo sincero de aproximación mutua para obtener un convenio. Sin embargo, como la buena fe no se impone por ley, únicamente puede obtenerse de los esfuerzos voluntarios, recíprocos, serios y continuos de los empleadores y trabajadores.

Por ello, es importante que tanto los empleadores como los sindicatos participen en las negociaciones de buena fe y hagan todo lo posible y necesario para llegar a un acuerdo razonable y coherente, es decir, que debe buscarse la celebración de negociaciones verdaderas, eficientes, eficaces y constructivas.

De este modo, este Tribunal considera, a modo de ejemplo, que negarse a suministrar la información necesaria, a formular contrapropuestas, a fijar una fecha de reunión o a acordar mecanismos procedimentales, son comportamientos que muestran la ausencia de buena fe en la negociación.

Las negociaciones colectivas en las entidades del sector público se regirán bajo los principios de legalidad, autonomía colectiva, buena fe comercial, equidad, previsión y provisión presupuestaria, y responsabilidad y sostenibilidad fiscal, entre otros.

a través de la negociación colectiva, que son propias de otras instancias de gobierno o de otras entidades⁹.

Ahora comenzamos con los principios propios de materia presupuestaria. El de previsión y provisión presupuestaria. Más que principios considero que son condiciones a cumplir vinculadas al principio general, contenido dentro del artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1276, Decreto Legislativo que aprueba el Marco de la Responsabilidad y Transparencia Fiscal del Sector Público

9 Artículo 11.- Materias que no son objeto de negociación colectiva

De conformidad con el principio de respeto de funciones y competencias, no son objeto de la negociación colectiva las siguientes materias:

1. La estructura de las entidades del Sector Público.
2. Las políticas de competencia de las entidades del Sector Público.
3. Las atribuciones de dirección, administración y fiscalización de las entidades del Sector Público.
4. El nombramiento, contratación de servidoras/es públicas/os o de trabajadoras/es y la recategorización de los cargos, progresión, promoción, cese, puestos o plazas.
5. La aplicación o interpretación de normas de orden público.
6. Otras que se señalen expresamente mediante ley o decreto supremo.

No Financiero¹⁰, salvo mejor parecer. Estos, entonces, serían conceptos vinculados a las acciones de analizar hasta dónde se pueden comprometer los recursos presupuestales y ver la afectación a futuro de los referidos recursos presupuestales, generados por el compromiso asumido en la negociación colectiva (previsión). Por otro lado, considero que me indica que solamente se puede hacer ese compromiso si se cuentan con los recursos necesarios para cubrir el gasto (provisión).

Finalmente, responsabilidad y sostenibilidad fiscal, los cuales tampoco los considero como principios, desde el punto de vista jurídico, sino como líneas o premisas a ser respetadas al momento de establecer el gasto. El previamente citado artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1276, contiene la siguiente definición "(...) la responsabilidad fiscal implica el compromiso a seguir un manejo fiscal prudente y disciplinado que incluya el estricto cumplimiento del marco macro fiscal contenido en la presente norma, con el objetivo de preservar la estabilidad macroeconómica". Por otro lado, la sostenibilidad fiscal, de acuerdo con Luis A. Arias, Elmer Cuba y Raúl Salazar: "(...) la sostenibilidad implica un concepto intertemporal, que tiene que ver con patrones temporales de gasto, de ingreso y de deuda externa" (Arias, Cuba y Salazar, 1997, p. 26), es decir, no gastar más de lo debido.

Ahora bien, dado que ya tenemos más claro qué implica cada "principio" rector, debemos ver cómo este decreto de urgencia determina las modalidades de negociación colectiva (**centralizado,**

10 Artículo 2.- Principio General

- 2.1 El Estado busca asegurar permanentemente la sostenibilidad fiscal, la predictibilidad del gasto público y el manejo transparente de las finanzas públicas, que permita la evaluación constante y la adopción oportuna de medidas correctivas. Para ello, debe acumular superávits fiscales en los periodos favorables y permitir únicamente déficits fiscales moderados y transitorios en periodos de menor crecimiento.
- 2.2 El manejo transparente de las finanzas públicas se lleva a cabo mediante los mecanismos previstos en la normativa vigente y siguiendo las mejores prácticas internacionales. Asimismo, la responsabilidad fiscal implica el compromiso a seguir un manejo fiscal prudente y disciplinado que incluya el estricto cumplimiento del marco macro fiscal contenido en la presente norma, con el objetivo de preservar la estabilidad macroeconómica.

centralizado especial y descentralizado). Estas fueron propuestas originalmente por el Ejecutivo como proyecto de ley ante el anterior Parlamento.

No obstante, realiza ciertas modificaciones a la conformación y los alcances de cada una (ver cuadro N° 1).

Cuadro N° 1
Modalidades de negociación colectiva con el Estado

Rubro/nivel	Centralizado	Centralizado especial	Descentralizado
Entidades incluidas	<p>Poder Ejecutivo (Ministerios, organismos públicos adscritos y universidades públicas), con excepción de los que se encuentren previstos en otros niveles de negociación.</p> <p>Gobiernos regionales y organismos públicos adscritos</p>	<p>Sector salud Todo personal de salud al que se refiere el Decreto Legislativo N° 1153.</p> <p>Sector educación Docentes y auxiliares de la Ley N° 29944, la Ley N° 30512 y la Ley N° 30220</p>	<p>Poder Legislativo Poder Judicial Organismos Constitucionalmente Autónomos (Defensoría del Pueblo) SUNAT ESSALUD INPE Gobiernos locales y organismos públicos adscritos Empresas públicas no contenidas en los otros niveles</p>
Partes de la negociación	<p>Comisión <i>ad hoc</i> del Poder Ejecutivo</p> <p>Representantes de las organizaciones sindicales de servidores sujetos a los regímenes: Decreto Legislativo N° 276, Decreto Legislativo N° 728, Decreto Legislativo N° 1057 y Ley del Servicio Civil</p>	<p>Comisión <i>ad hoc</i> del Poder Ejecutivo</p> <p>Representantes de las organizaciones sindicales de servidores comprendidos en las normas de carreras especiales del respectivo sector.</p>	<p>Comisión <i>ad hoc</i> de cada entidad, designada según el reglamento</p> <p>Representantes de las organizaciones sindicales de los trabajadores de la entidad o empresa pública</p>
Materia negociable	Condiciones económicas y de productividad	Condiciones económicas y no económicas y de productividad	Condiciones económicas y no económicas y de productividad

Conforme se aprecia en el gráfico anterior, la principal diferencia entre los niveles de negociación se encuentra en las entidades sujetas a cada uno de estos niveles. Se está estableciendo que existen

claras diferencias sobre qué se debe negociar, quién debe negociar y con quién, básicamente sustentado en el tipo de entidad que es y a qué nivel de gobierno se encuentra adscrita.

61

En la modalidad centralizada:

Qué se debe negociar	Quién negocia por el Estado	Quién negocia por los trabajadores
Condiciones económicas	Comisión <i>ad hoc</i> nombrada por el Ejecutivo	Sindicatos mayormente representativos. Serán representantes de trabajadores de los distintos regímenes laborales de acuerdo con las pautas que dará el reglamento. Por la redacción se puede inferir que la negociación será a nivel superior de representación sindical y no de sindicatos de base.

Qué se debe negociar	Quién negocia por el Estado	Quién negocia por los trabajadores
Condiciones no económicas y de productividad	Comisión <i>ad hoc</i> nombrada por la entidad	Representantes de trabajadores de los sindicatos mayormente representativos de la entidad o empresa

En la modalidad centralizada especial:

Qué se debe negociar	Quién negocia por el Estado	Quién negocia por los trabajadores
Condiciones económicas, no económicas y de productividad	Comisión <i>ad hoc</i> nombrada por el Ejecutivo	En educación y salud, representantes del sindicato mayormente representativo, pudiendo formarse coaliciones de sindicatos. Los sindicatos menos representativos pueden negociar, haciendo coaliciones. Por la redacción se puede inferir que la negociación será a nivel superior de representación sindical y no de sindicatos de base.

En la modalidad descentralizada:

Qué se debe negociar	Quién negocia por el Estado	Quién negocia por los trabajadores
Condiciones económicas, no económicas y de productividad	Comisión <i>ad hoc</i> nombrada por la entidad o empresa	Representantes de trabajadores de los sindicatos mayormente representativos de la entidad o empresa; en este caso, el convenio alcanza a todos los trabajadores. De no haber sindicato mayoritario, el convenio suscrito con uno minoritario abarca solo a sus afiliados (criterio usado en el sector privado).

Dentro de ese esquema debemos preguntarnos cuál es la razón para hacer esa división. No conocemos de una exposición de motivos que explique las motivaciones que generen dicha división y tratamiento diferenciado.

2. Reglas generales para la negociación colectiva

La representación de los servidores públicos presenta ante su entidad **un solo pliego** de reclamos cada dos años, entre el 1 y el 30 de junio. No se pueden presentar los años anteriores a la realización de una elección en la que se elijan a las autoridades que negociarán.

Por un lado, la primera determinación podrá ser criticada, pues se dirá que limita la negociación colectiva cuando exista más de un sindicato por pliego, cosa que podría ser cierta, pero, obviamente, al ser el Estado consideramos que lo que se ha buscado es que las condiciones al interno de una misma entidad no sean disímiles entre uno y otro grupo de trabajadores.

La segunda disposición resulta particularmente lógica, pues en una realidad como la nuestra, donde la confrontación entre organizaciones políticas es lo normal, podría darse el caso que, solamente con la intención que se presenten problemas a un gobierno entrante, el que está de salida acepte condiciones excesivamente onerosas para el erario público, de tal forma que el nuevo gobierno tenga problemas desde un comienzo para cubrir sus compromisos y, por lo tanto, pierda rápidamente popularidad o, desde un inicio, no pueda cumplir con las promesas de campaña, cosa que también generaría el mismo efecto.

Este pliego de reclamos, una vez recibido, la entidad lo remite al Ministerio de Economía y Finanzas (MEF), a fin de que este emita el respectivo **informe económico financiero**. Dicho informe contiene la valorización del pliego de reclamos, la situación económica, financiera y fiscal del sector público, la disponibilidad presupuestaria, su proyección y la gestión fiscal de los recursos humanos de la entidad pública, así como el **máximo negociable**.

Hablando en cristiano, el MEF determina cuánto cuesta al Tesoro Público el cubrir lo solicitado en

La responsabilidad fiscal implica el compromiso a seguir un manejo fiscal prudente y disciplinado que incluya el estricto cumplimiento del marco macro fiscal.

el pliego de reclamos, si el sector público, primero y, la entidad, después, se encuentran en posibilidades económicas de satisfacer dichas pretensiones, estableciendo también en el referido informe hasta dónde se puede negociar sin tener problemas financieros. Este es otro aspecto que ha sido muy discutido, pues se ha dicho que es el MEF el que señala qué se debe negociar y qué no, por lo que, en realidad, el interlocutor del sindicato no es la entidad, sino el mencionado ministerio, sea cual fuere el nivel de negociación.

Es recién a partir de la emisión del informe económico financiero que las partes pueden iniciar sus reuniones de trato directo. Es importante señalar que **contravenir lo establecido en el informe económico financiero constituye causal de nulidad del convenio colectivo o el laudo arbitral**. Corresponde al procurador público de la entidad iniciar acciones para impugnar el convenio o laudo, sin perjuicio de las acciones civiles, penales y administrativas contra los responsables.

Esta variable tiene dos aristas que han sido materia de críticas. Una primera vinculada a la autonomía colectiva. Mario Pasco Cosmópolis señalaba que "La autonomía colectiva –en definición ya clásica de Santoro Pasarelli que recoge Giugni y con él prácticamente toda la doctrina– es un 'fenómeno de autorregulación de intereses privados entre grupos contrapuestos'" (Pasco, 1995, p. 65). Este principio, conjuntamente con el de equidad, es recogido dentro del artículo 2 del Decreto de Urgencia, como aquellos que rigen el proceso de negociación colectiva. Como señalamos previamente, equidad

El informe económico financiero contiene la valorización del pliego de reclamos, la situación económica, financiera y fiscal del sector público, la disponibilidad presupuestaria, su proyección y la gestión fiscal de los recursos humanos de la entidad, así como el máximo negociable.

implica la igualdad de las partes al momento de negociar. **El someter la decisión de una de las partes y, por lo tanto, el resultado de la negociación a un informe del MEF, si bien busca mantener el equilibrio financiero del Estado, podría vulnerar los principios que fundamentan el proceso de negociación.** Esta posición ha sido esgrimida en distintos foros por reconocidos juristas como Javier Neves Mujica y Guillermo Boza Pro.

Por otro lado, algunos expertos como Nancy Laos, Víctor Ferro y Fernando Varela coinciden en que esta posición es una consecuencia evidente del inadecuado uso que se hizo de las facultades otorgadas tanto a las partes como a los mismos árbitros, los que pactaron u otorgaron beneficios más allá de los permitidos, poniendo en riesgo el equilibrio presupuestal de la entidad. Inclusive, Javier Neves coincide en que se debe buscar ese equilibrio entre el presupuesto público y el ejercicio de un derecho fundamental como es la negociación colectiva.

Por mi parte, coincido que ha habido un abuso de parte de algunas organizaciones sindicales, así como de algunos árbitros, quienes se olvidaron de la naturaleza de los recursos de los cuales nace el pago de las obligaciones contenidas dentro de un convenio colectivo y buscaron obtener el máximo provecho que les genere, como representantes, el

mayor rédito en su prestigio, a fin de alcanzar, probablemente, otras metas a futuro.

Ciertamente, resulta cuestionable la limitación de los criterios que deben usar los árbitros al momento de laudar, así como limitar el acceso a esta forma de solución del conflicto solamente a las entidades que pueden realizar negociaciones descentralizadas. Esto es, a mi criterio, una vulneración evidente del inciso 2 del artículo 28 de la Constitución¹¹, el cual claramente determina que es obligación del Estado promover las soluciones pacíficas de los conflictos laborales. Cabe preguntarse qué salida tienen los trabajadores que negocian centralizadamente; como resulta obvio, solamente la huelga, la promoción de las soluciones pacíficas de los conflictos laborales, antes mencionada.

Dentro de esa línea de ideas se debe tener presente también lo señalado por el Tribunal Constitucional en la STC Exp. N° 6167-2005-PCH/TC, en el que se determinó, como precedente vinculante, que los principios constitucionales de administración de justicia son obligatorios en el arbitraje¹².

11 Artículo 28.- 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.

La convención colectiva tiene fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado.

12 8. Llegados a este punto, cabe preguntarse si es constitucionalmente legítimo el establecimiento de esta jurisdicción de carácter privado.

Al respecto, conforme lo ha establecido este Colegiado: "(...) el ejercicio de la jurisdicción implica cuatro requisitos, a saber:

a) Conflicto entre las partes.

b) Interés social en la composición del conflicto.

c) Intervención del Estado mediante el órgano judicial, como tercero imparcial.

d) Aplicación de la ley o integración del derecho".

Qué duda cabe que, *prima facie*, la confluencia de estos cuatro requisitos definen la naturaleza de la jurisdicción arbitral, suponiendo un ejercicio de la potestad de administrar justicia y, en tal medida, resulta de aplicación en sede arbitral el artículo VI *in line* del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional por el cual los jueces (y, por extensión, también los árbitros) quedan vinculados a los preceptos y principios constitucionales conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones del Tribunal Constitucional, sin perjuicio del precedente vinculante con efectos normativos del artículo VII del título preliminar del Código Procesal Constitucional.

Inclusive, el fundamento 9 de esa sentencia remarca la necesidad de respetar la independencia en la adopción de las decisiones arbitrales cuando menciona:

9. Asimismo, 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, en tanto jurisdicción, no se encuentra exceptuada de observar directamente todas aquellas garantías que componen el derecho al debido proceso.

En tal sentido, el circunscribir la decisión del árbitro a un informe del MEF podría plantear el supuesto de la vulneración de los principios de administración de justicia contenidos dentro del artículo 139 de la Constitución, principalmente el contenido dentro del inciso 2 de dicha norma¹³. **Finalmente, se podría estar vulnerando las facultades de control difuso reconocidas por el Tribunal Constitucional a la jurisdicción arbitral**¹⁴.

13 Artículo 139.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

(...)

2. La independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional. Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones. Tampoco puede dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada, ni cortar procedimientos en trámite, ni modificar sentencias ni retardar su ejecución. Estas disposiciones no afectan el derecho de gracia ni la facultad de investigación del Congreso, cuyo ejercicio no debe, sin embargo, interferir en el procedimiento jurisdiccional ni surte efecto jurisdiccional alguno.

14 "Siendo el arbitraje una jurisdicción independiente, como expresamente señala la Constitución, y debiendo toda jurisdicción poseer las garantías de todo órgano jurisdiccional (como las del Poder Judicial), es consecuencia necesaria de ello que la garantía del control difuso de constitucionalidad, prevista en el segundo párrafo del artículo 138 de la Constitución, pueda también ser ejercida por los árbitros en la jurisdicción arbitral, pues el artículo 138 no puede ser objeto de una interpretación constitucional restrictiva y literal, como exclusiva de la jurisdicción ordinaria o constitucional; por el contrario, la susodicha disposición constitucional debe ser interpretada de conformidad con el principio de unidad de la Constitución, considerando el artículo 51 (...), más aún si ella misma (artículo 38) impone a todos –y no solo al Poder

Contravenir lo establecido en el informe económico financiero constituya causal de nulidad del convenio colectivo o el laudo arbitral.

El incumplimiento de lo dispuesto por el informe del MEF genera las consecuencias que se señalan a continuación (ver cuadro N° 2 en la página siguiente).

Adicionalmente, se determina la necesidad de crear un nuevo registro de árbitros a cargo de la Autoridad Nacional de Servicio Civil - SERVIR, dejando sin efecto uno existente a cargo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo - MTPE. Sin embargo, algunos disintieron de dicha posición, pues argumentaron que ese registro del MTPE se había convertido en una traba de acceso, pues desde el 2003 que en dicha entidad no se realizaba los cursos que permitían acceder al referido registro, por lo que era razonable que no permaneciese por más tiempo en dicho sector. En esencia, permitía solamente a un pequeño grupo el poder ser válidamente elegido como árbitro para procesos de negociación colectiva en el sector público.

Judicial– el deber de respetarla, cumplirla y defenderla' (STC 3741-2004-AA/TC, fundamento 9)". (f. j. 24).

"No obstante, el ejercicio del control difuso de constitucionalidad en la jurisdicción arbitral debe ser objeto, como se acaba de expresar, de modulación por este supremo intérprete de la Constitución, con el propósito de que cumpla debidamente su finalidad de garantizar la primacía de la Constitución y evitar así cualquier desviación en el uso de este 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. Solo 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". (f. j. 26, Exp. N° 000142-2011-PA/TC).

Cuadro N° 2 Consecuencias del incumplimiento de lo dispuesto por el informe del MEF

SEDE ADMINISTRATIVA	Inicio de acciones judiciales contra el convenio, de manera obligatoria por el procurador ¹⁵ .	Determinación de responsabilidades para funcionarios que suscriban convenio en sede administrativa, civil y penal.
SEDE ARBITRAL	Inicio de acciones judiciales contra el laudo, de manera obligatoria por el procurador.	Exclusión del árbitro del registro de árbitros del sector público, a cargo de SERVIR, así como de aquellos procesos arbitrales en los cuales haya sido nombrado y aún no hubiesen concluido.

Sin embargo, este Decreto de Urgencia tiene una norma que establece que mientras no se constituyese el mencionado registro, las partes podían escoger a los árbitros entre abogados de reconocido prestigio y previa anuencia de SERVIR. Primero se generan dudas sobre qué significaba reconocido prestigio. A ello debemos agregar que la libertad de elección de las partes de quiénes pueden ser los árbitros se podría ver limitada, al requerirse el aval de SERVIR.

Los arbitrajes siempre serán realizados por un Tribunal, de acuerdo por lo planteado por el proyecto de reglamento, prepublicado por SERVIR, siguiendo criterios de limitación para ser árbitros muy similares a los establecidos para los proveedores en la Ley de Contrataciones del Estado.

Fernando Varela ha señalado que para una adecuada implementación del registro se deben incluir en el reglamento condiciones que sean

¹⁵ Esta disposición podría vulnerar el principio de autonomía funcional contenido dentro del literal b) del artículo 5 de la Ley de Defensa Jurídica del Estado, Decreto Legislativo N° 1068, el cual determina lo siguiente: "b) Autonomía funcional: La Defensa Jurídica del Estado se ejerce por medio de los Procuradores Públicos, quienes actúan con autonomía en el ejercicio de sus funciones, quedando obligados a cumplir los principios rectores del sistema".

objetivamente comprobables aplicables a todos los que deseen ser árbitros laborales en el sector público, es decir, iguales para todos, de tal forma que no se pueda pensar en aplicaciones subjetivas de las facultades otorgadas a SERVIR.

Acerca de la conformación del tribunal arbitral, la norma determina que corresponde a cada una de las partes elegir a un árbitro y a estos efectuar la designación del presidente del tribunal. **En caso los árbitros designados por las partes no se pongan de acuerdo en la designación del presidente, este será elegido por un sorteo de SERVIR** dentro de los cinco días hábiles siguientes de haber tomado conocimiento del hecho. Esta disposición es coherente con el espíritu constitucional antes mencionado.

3. Características del informe del MEF

- a) Debe valorizar el pliego de reclamos, es decir, su repercusión presupuestaria.
- b) Debe determinar cuál es la situación económica, financiera y la disponibilidad presupuestal del sector público. Consideramos que esta disposición es extremadamente amplia, por lo que el reglamento debería determinar cuál es el ámbito de esta disposición y cómo se aplicará, sobre todo en la modalidad de negociación descentralizada.

- c) Proyección y gestión fiscal de los recursos humanos de la entidad. Se entiende por gestión fiscal de los recursos humanos la utilización eficiente de los recursos públicos en las planillas de remuneraciones, garantizando la sostenibilidad y responsabilidad fiscal¹⁶. Este último concepto lo encontramos dentro del artículo 6 del Decreto Legislativo N° 1276, el cual señala que la responsabilidad fiscal es el respeto de las reglas macrofiscales del gasto.
- d) El MEF debe tener presente situaciones excepcionales como la caída del PBI en 2.0 puntos, si se han suscrito cláusulas de excepción para la aplicación de las reglas macrofiscales, las cuales solo pueden durar un año o si se presentan desastres naturales o aquellos generados por el hombre (antrópicos) de gran magnitud.
- e) No se puede empezar la negociación colectiva si no se cuenta con el referido informe. De acuerdo con César Abanto, esto genera demoras innecesarias, pues el informe contiene información que el MEF maneja de manera permanente.
- f) Una disposición que ha generado controversias es la necesidad que existe de que se considere como requisito indispensable para la emisión del informe económico financiero que los servidores y trabajadores de empresas públicas y sus ingresos se encuentren previa y debidamente registrados en el Aplicativo Informático para el Registro Centralizado de Planillas y de Datos de los Recursos Humanos del Sector Público (AIRHSP), siendo esta una obligación propia de la administración pública, tanto de las oficinas de RR. HH. como del propio MEF.

4. Consideraciones adicionales

Los convenios colectivos suscritos **hasta el 28 de febrero** deben ser tomados en consideración por el titular de la entidad para la programación multianual y formulación presupuestaria del año vigente, para su **implementación** con cargo al presupuesto institucional del **siguiente año fiscal**.

¹⁶ Artículo 6 del Decreto Legislativo N° 1442.

Los convenios colectivos o laudos de índole laboral tienen una vigencia mínima de dos años.

En caso el convenio o laudo se produzca **después del 28 de febrero** deberá ser considerado en el proceso de programación multianual y formulación presupuestaria de la entidad en el año siguiente, para su **implementación** con cargo al presupuesto institucional del **subsiguiente año fiscal**.

Los convenios colectivos o laudos de índole laboral tienen una **vigencia mínima de dos años**. Asimismo, tienen **carácter no acumulativo** y se aplica para todos los servidores públicos y los trabajadores de entidades o empresas públicas en el nivel de negociación.

Las negociaciones colectivas y arbitrajes de índole laboral de entidades del sector público que se encuentren en proceso deben adecuarse a las reglas previstas en el Decreto de Urgencia N° 14-2020.

Durante el año fiscal 2020 únicamente pueden presentar su pliego de reclamos las organizaciones sindicales de las entidades del sector público que **no tengan o no hayan iniciado alguna negociación** colectiva que incluya condiciones económicas **durante los años 2016, 2017, 2018 y 2019**. La presentación de dicho pliego de reclamos se puede realizar hasta el 31 de marzo del 2020. Esta disposición también ha sido criticada por limitar las posibilidades de iniciar proceso de negociación colectiva, de manera unilateral, como Estado.

Asimismo, este decreto crea el **registro de informes económicos financieros** elaborados por el MEF, convenios colectivos celebrados y laudos arbitrales emitidos a partir de la entrada en vigencia del decreto, es decir, a partir del 25 de enero de 2020. Dicho registro estará a cargo de SERVIR y los

Se crea el **registro de informes económicos financieros** elaborados por el MEF, convenios colectivos celebrados y laudos arbitrales emitidos a partir del 25 de enero de 2020. **Dicho registro estará a cargo de SERVIR.**

requisitos para la inscripción y publicación respectiva se establecerán en el reglamento del Decreto de Urgencia.

III. CONCLUSIONES

- No existe un criterio único respecto a la inconstitucionalidad de la norma. Algunos consideran que este es muy amplio y comprende desde la limitación real a las partes para negociar hasta las pautas establecidas para que los árbitros puedan laudar, pasando por la elección de los mismos, mientras no se constituya el nuevo registro. Otros hacen hincapié en que la inconstitucionalidad está más vinculada a la revisión de los laudos y convenios ya vigentes.
- Se considera que esta norma debió lograrse a través del diálogo social, lo que no se cumplió. Sin embargo, si la norma se modificase, debe respetarse el diálogo social a fin de obtener un resultado más consensuado.
- El informe del MEF, como lineamiento vinculante, podría ser un impedimento si se supedita

el inicio de las negociaciones a su emisión. En cualquier caso, debería poderse negociar y tener como un insumo, cuando se emita este informe del MEF.

- Asimismo, el mencionado informe, al tener un sentido vinculante para las partes y para los mismos árbitros, deja de ser un insumo y pasa a ser un criterio determinante.
- Lo antes expuesto es una clara consecuencia del inadecuado uso de las facultades amplias que han tenido los sindicatos y los árbitros, lo cual ha puesto en riesgo el equilibrio presupuestal de muchas entidades, haciendo que no sea factible el cumplimiento del servicio público, para el cual fueron creadas.
- Existe coincidencia en la doctrina nacional en que no resulta factible la revisión de convenios y laudos emitidos con anterioridad a la emisión de la norma.
- Es saludable que no se pueda negociar de manera previa a un proceso electoral, dado que puede cambiar sustancialmente las condiciones que el nuevo gobierno encuentre al asumir sus responsabilidades.

REFERENCIAS

- Arias, L., Cuba, E. y Salazar, R. (1997). *La sostenibilidad de la política fiscal en el Perú: 1970-2005*. Washington, D.C.: Banco Interamericano de Desarrollo. Recuperado de https://www.mef.gob.pe/contenidos/pol_econ/documentos/Sostenibilidad_politica_fiscal_Peru_1970_2005.pdf
- Ministerio de Economía y Finanzas - MEF. (2019). *Gasto de personal activo y pasivo - I Trimestre 2019*. Recuperado de <https://www.mef.gob.pe/es/781-transparencia-de-la-informacion/gasto-de-personal/5994-gasto-de-personal-activo-y-pasivo-i-trimestre-2019>
- Palomeque, M. (1986). *Derecho sindical español*. Madrid: Tecnos.
- Pasco, M. (1995). La autonomía colectiva: concepto y premisas. *Ius et Veritas*, (10), pp. 65-71.
- Pilotto, L. (2019). La negociación colectiva en el Estado. La discusión sigue abierta. *Actualidad Laboral*, (noviembre), pp. 10-19.



Homenaje Aniversario de la SPDTSS

SOCIEDAD PERUANA DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

25 Año de las
Bodas de Plata
de la Sociedad



TRABAJO INFANTIL EN EL PERÚ

LUIGINO PILOTTO CARREÑO⁽¹⁾

I. A MODO DE INTRODUCCIÓN

Históricamente, dentro de nuestro país, el trabajo infantil fue visto o quiso ser visto, como una forma de coadyuvar en la economía familiar, así como una manera de inculcar, en los niños, la costumbre del trabajo y, a través de ello, cooperar en la formación de valores de la población.

Bajo ese tipo de pretextos se cometieron actos que podrían ser considerados como atentatorios de los derechos de esos mismos niños, pues no solo no se les permite un desarrollo regular, asumiendo conductas no propias de su edad, alejándolos de juegos y de amigos, actos que a los ojos de algunos padres parecieran pueriles pero que, sin embargo, forman parte del proceso de aprender a vivir como sociedad. En algunos casos, la preeminencia del trabajo sobre la formación infantil llega a alejar a los niños de los centros de instrucción para cumplir con las labores que su propia familia le asigna.

En múltiples ocasiones, principalmente en las regiones más alejadas de nuestro país, en las que los índices de pobreza son mayores, niños y niñas se ven afectados por el desempeño de largas jornadas de trabajo, a veces nocturnas o riesgosas, para las cuales no están preparados, ni física, ni psicológicamente. No nos referimos solo a las jornadas laborales en el campo, realizando faenas agropecuarias no propias para ellos, sino también a las labores mineras,

(1) Profesor de la Universidad ESAN. Especialista en Derecho Laboral y Seguridad Social por la Universidad de Bologna-Italia.

en contacto con sustancias altamente tóxicas. Ejemplos de estos casos en nuestro país hay muchos, que van de la minería informal hasta la trata de menores, entre muchos otros resaltados por nuestra prensa local en los últimos años.

Sin embargo, no es necesario desplazarse fuera de Lima para tener ejemplos de explotación infantil. Algunos de ellos están tan cerca de nosotros y lo peor de todo es que no nos damos cuenta –o no queremos darnos cuenta–. Lo tenemos como algo natural, que forma parte de nuestro entorno y, por lo tanto, dentro de nuestra “normalidad” o cotidianeidad. No nos extraña ver niños que piden limosna en las calles o que venden caramelos, que limpian vidrios de automóviles o que ayudan a vender o a transportar productos en los mercados, y que llegan a realidades tan crudas como estar inmersos y ser víctimas de la prostitución infantil o del tráfico ilícito de drogas. Incluso, en algunos casos, ojalá ya sean menos, podemos encontrarlos desarrollando labores domésticas en algunas casas de familia.

Así, con una realidad como la nuestra, cabe preguntarse ¿qué se ha hecho para erradicar esta lacra? ¿Es suficiente o se puede hacer más? ¿Es el Estado el responsable de cambiar esta realidad? Preguntas como esas resuenan en las cabezas de quienes nos indignamos y protestamos contra este cuadro. Pero también deberíamos preguntarnos ¿qué hacemos nosotros para cambiar esta realidad? Si no hacemos algo, somos parte del problema y no de la solución.

El Estado hace su parte. Algunos pueden decir que es insuficiente, tal vez lo sea ante un problema de gran magnitud. Otros reconocen avances pero que están supeditados a los recursos de nuestro país o a los que sean asignados para buscar una solución, los que dependen a su vez de las prioridades de los gobiernos de turno.

Normativamente tenemos una amplia gama de dispositivos que regula el tratamiento que debe otorgarse a este problema. Para empezar, se identifica a la faja de protección. De acuerdo con el artículo I del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes, “Se considera niño a todo ser humano desde su concepción hasta cumplir los doce años de edad (...)”. Según el Censo poblacional del año 2007, existen en el Perú dentro de la franja etaria de cero a catorce años, 8 357 500 personas. Si a esos datos sumamos lo señalado por el señor Luis Jacobs, el 21 de junio del 2009, en su calidad de presidente del Comité para la Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil del Ministerio de Trabajo, “casi dos millones de niños trabajan en el país, la mayoría en el sector rural”, podemos darnos cuenta de la magnitud del problema.

HOMENAJE ANIVERSARIO DE LA SPDTSS

En una reciente publicación del Ministerio de Trabajo⁽²⁾, se aprecia lo siguiente:

“De acuerdo con la ENAHO 2011 (ver cuadro 5), del total de 7,1 millones de niños, niñas y adolescentes de 6 a 17 años, 1,65 millones (23,4 %) se encuentran trabajando. De ellos, alrededor de 832,000 (18,4 %) son niños que tienen entre 6 a 13 años (trabajo por debajo de la edad mínima legal de admisión al empleo), mientras que 826,000 (32,0 %) son adolescentes de 14 a 17 años, que cuentan con la edad permitida para trabajar. De estos últimos, 33,9 % realiza trabajos considerados peligrosos pues laboran 36 o más horas semanales”.

CUADRO 5

MAGNITUD DEL TRABAJO INFANTIL			
POBLACIÓN	GRUPOS DE EDAD		
	6-13	14-17	TOTAL
Población de niños y niñas de 6 a 17 años (en miles)	4520	2582	7103
Niños y niñas que trabajan (en miles)	832	826	1659
Proporción (%) de niños y niñas que trabajan respecto población total del grupo etario	18,4 %	32,0 %	23,4 %
Adolescentes de 14 a 17 años en trabajo peligroso por condición: 36 a más horas por semana (en miles)	n.d.	305	305
Proporción (%) de adolescentes en trabajo peligroso por condición (36 a más horas por semana) respecto población total del grupo etario	n.d.	39 %	39 %

Fuente: ENAHO 2011

Como puede apreciarse, en estas estadísticas el porcentaje no cambió mucho entre el 2009 y el 2011. Ejemplo de esta situación lo vemos en el estudio del Centro de Estudios Sociales y Publicaciones (CESIP) y por la Municipalidad Metropolitana de Lima, a un universo cercano de 7000 menores de entre 8 y 14 años de edad y que trabajan en el Cercado de Lima. De este se desprende que el 95 % tiene en promedio tres años de atraso escolar y 30 % no ha empezado aún el colegio⁽³⁾.

Confrontados estos datos con las tasas nacionales de inasistencia escolar (7 % en niños de 6 a 11 años y 29 % en adolescentes de 11 a 16 años) y la

(2) Estrategia Nacional para la Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil 2012-2021.

(3) Restitución de derechos y oportunidades para niñas, niños y adolescentes que trabajan en la calle - Cercado de Lima.

de repetición de año escolar (14 % anual, ambos datos según la Encuesta Nacional de Hogares 2006) podríamos pensar que varios miles de niños y adolescentes deben sacrificar el estudio por el trabajo. En lo que va del 2013, este porcentaje fue de 5,8 % en niños de 6 a 11 años y de 17,8 % en adolescentes de 11 a 16 años.

Deducimos que, de acuerdo con datos brindados por el propio Estado, cerca del 25 % de la población infantil del Perú, trabaja y, como consecuencia de ello, no accede a la educación, lo que plantea algunas interrogantes sobre, si este es el presente que le damos a nuestros hijos, ¿cuál será el futuro al que podrán aspirar? Y si ellos son el futuro del Perú, ¿qué podemos esperar más adelante?

Ciertamente, quienes tienen hijos trabajando pueden enumerar muchos argumentos de sustento como: pobreza, ruptura del núcleo familiar, hogares de padres separados o fallecidos, migración del campo a la ciudad, entre otros. Sin embargo, ¿qué hacemos, como sociedad, para evitar que estas situaciones se presenten?

Nuestra principal inversión a futuro es nuestra población y, en especial, los niños que la integran. Así lo entienden otros países con mayores niveles de inversión en política social. Debe procurarse mejorar las condiciones de vida de la sociedad en general. Resulta bonito y fácil decirlo, pero no es tan sencillo de implementar, máxime si las brechas son muy amplias. Para empezar, la sociedad en general debe entender que cuando se destinan recursos a educación, salud y actividades lúdicas para niños no se gasta sino que se invierte a futuro, se busca bienestar individual, pero también colectivo que repercutirá en todo nuestro país.

Eso se desprende más claramente de un estudio sobre trabajo infantil en 19 países iberoamericanos –entre ellos Perú– realizado por la Oficina Internacional de Trabajo (OIT). En ese documento se concluye que si se invierte en los niños, dándoles educación, acceso a sistemas de salud e impidiendo cuando menos las peores formas de trabajo infantil, podría lograrse un beneficio económico neto que superaría los US\$ 235 000 millones en dichos países durante los próximos 20 años⁽⁴⁾. Es decir, lo que se invierte en la niñez y en la juventud revierte con creces a la economía de nuestro país.

(4) OIT. *Trabajo Infantil. Causa efecto de la perpetuación de la pobreza*. 2007.

La Oficina Regional de la OIT, en una nota de prensa de 12 de junio de 2013, nos recordó que: En la región aún hay 14 millones de niños y niñas trabajando, y que parte importante de ellos realiza labores domésticas en hogares de terceros.

II. CONCEPTOS BÁSICOS

Para la OIT, es trabajo infantil “(...) *toda actividad laboral que es física, mental, social o moralmente perjudicial o dañina para el niño, e interfiere en su escolarización privándole de la oportunidad de ir a la escuela; obligándoles a abandonar prematuramente las aulas o exigiendo que intente combinar la asistencia a la escuela con largas jornadas de trabajo pesado*” (OIT, 1999). Por lo tanto, es todo aquel trabajo que “*priva a los niños de su infancia, de su potencial y de su dignidad*” (OIT, 1999). Así, no todos los niños, niñas y adolescentes que realizan “quehaceres para el propio hogar” desempeñan trabajo infantil propiamente tal⁽⁵⁾ Esta definición resulta tan clara y cruda que nos enerva de cualquier comentario posterior.

Para comprender el ámbito de aplicación de este concepto, se debe tener presente el Convenio N° 182 de la OIT sobre Eliminación del trabajo infantil y protección de los niños y de los adolescentes, el cual, en su artículo 2 determina que niño es toda persona menor de 18 años; es decir, un ámbito mayor al contemplado por nuestras normas internas. Cabe precisar que este convenio fue ratificado por el Perú desde el 10 de enero del 2002 y, por lo tanto, parte integrante de nuestra legislación.

Asimismo, en su artículo 3, considera que la expresión “las peores formas de trabajo infantil” abarca:

- a) *“Todas las formas de esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, como la venta y la trata de niños, la servidumbre por deudas y la condición de siervo, y el trabajo forzoso u obligatorio, incluido el reclutamiento forzoso u obligatorio de niños para utilizarlos en conflictos armados;*
- b) *La utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la prostitución, la producción de pornografía o actuaciones pornográficas;*

(5) SILVA GÚIRALDES, María Jesús. *Niñas, niños y adolescentes: los riesgos de un trabajo invisible para el propio hogar*. Oficina Internacional del Trabajo, Santiago, 2005. p. 13.

- c) *La utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la realización de actividades ilícitas, en particular la producción y el tráfico de estupefacientes, tal como se definen en los tratados internacionales pertinentes, y*
- d) *El trabajo que, por su naturaleza o por las condiciones en que se lleva a cabo, es probable que dañe la salud, la seguridad o la moralidad de los niños”.*⁽⁶⁾

De otro lado, el Convenio N° 138 de la OIT, sobre la edad mínima, ratificado por el Perú el 13 de noviembre de 2002, establece en su artículo 7, la definición de trabajo ligero, entendiéndose por este a aquella labor que no perjudique la salud ni el desarrollo del niño y que le permitan asistir a la escuela o a los sistemas de enseñanza que establezca cada Estado, incluyendo aquellos sistemas de formación profesional. Como se puede desprender de esta definición, así se trate de sistemas de aprendizaje o formación, los jóvenes no pueden realizar trabajos peligrosos, pues atentan contra su salud y desarrollo. Esto se sustenta también en la Convención sobre Derechos del Niño de las Naciones Unidas, ratificado por el Perú el 5 de septiembre de 1990, en la cual dispone “Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a estar protegido contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso o entorpezca su educación, o que sea nocivo para su salud o para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social”⁽⁷⁾.

Conceptos como los esbozados, comprendidos en las normas jurídicas (convenios y recomendaciones aprobadas por la OIT, así como en la legislación nacional de los distintos países), ofrecen una base legislativa primaria para todas las acciones relativas al trabajo infantil y trazan una clara línea entre las formas de trabajo de los niños que son aceptables para las sociedades y aquellas que no la son. Dichas definiciones jurídicas son importantes para determinar las medidas de cumplimiento, pues proporcionan una base para que las autoridades competentes actúen en caso de infracción y determinen las sanciones a quienes resulten responsables.

Sin embargo, no es todo lo que se puede hacer al respecto. El Estado tiene, adicionalmente, otras tareas preponderantes en la solución de este problema. En el año 2007, la OIT realizó un trabajo de *Recopilación de las respuestas políticas y legislativas modernas al trabajo infantil*, el cual reúne una serie

(6) Convenio N° 182° artículo 3. En: <<http://www.ilo.org/ilolex/spanish/convdisp1.htm>>.

(7) Convención sobre Derechos del Niño de las Naciones Unidas, artículo 32. En <http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/k2crc_sp.htm>.

de políticas que diversos países en el mundo adoptaron para establecer los límites de lo permitido y lo no permitido dentro de la esfera del trabajo infantil.

Así, vemos que no solo existen limitaciones relacionadas con la edad del menor y el tipo de trabajo que pueda realizar, sino con el consentimiento de los padres con el que deben contar, así como con la capacitación previa que deben recibir los menores, las facultades que deben otorgarse a los medios de inspección laboral y a la Policía Nacional para combatir las trasgresiones a las normas, entre otros aspectos.

De otro lado, como una forma de paliar el problema, la Organización Regional Interamericana de Trabajadores de la Confederación Internacional de Organizaciones Sindicales Libres-ORIT/ CIOSL⁽⁸⁾, en su *Plan Continental para la Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil 2005-2009*, estableció un programa de actividades específicas que contribuirán con este fin, a desarrollarse en dos etapas. Con esto se busca coadyuvar con la eliminación del trabajo infantil en la región.

Entre las acciones a desarrollar figura instalar el tema en la agenda sindical, la capacitación y formación de cuadros dirigentes en el tema, recopilación y difusión de experiencias, organizar y fortalecer espacios de atención del problema a nivel local, entre otras. Sería conveniente, a un año de que se cumpla el plazo establecido en el documento, conocer más ampliamente cuáles han sido los avances sobre la materia.

III. LA PROBLEMÁTICA EN AMÉRICA LATINA

El trabajo infantil en Latinoamérica es un problema de gran magnitud. Tiene sus raíces en múltiples causas de tipo económico, social o cultural. Sin embargo, no son las únicas. La hasta ahora escasa capacidad nacional y regional para formular políticas que permitan combatir esta lacra y un aparente desinterés en aplicarlas cuando estas existen, hacen que se complique aún más el panorama.

(8) Cabe precisar que la ORIT/CIOSL apoyó en la creación de la Coordinadora de Centrales Sindicales Andinas, el 26 de noviembre de 2006, en Lima, participando dentro de esta última, las siguientes Confederaciones del Perú: Confederación General de Trabajadores del Perú (CGTP), Central Unitaria de Trabajadores del Perú (CUT) y la Confederación de Trabajadores del Perú (CTP);

Como consecuencia, la mayoría de estados en América Latina no consideran la lucha para la erradicación del trabajo infantil como objetivo estratégico de desarrollo nacional. Así, pueden apreciarse importantes debilidades en temas de capacitación y educación; coordinación y articulación de políticas a adoptar; e incluso contradicciones normativas. Se suman dificultades en el control de normas, a través del sistema de inspección laboral o de la Policía Nacional, de ser el caso. Todo esto lleva a considerar que la información sobre el ámbito del problema, es poco fiable en toda la Región.

Tal como menciona el informe *Trabajo infantil - causa efecto de la perpetuación de la pobreza*, realizado por la OIT en el 2007, solo dos de los 18 países analizados, dentro de sus planes de acción contra el trabajo infantil, lograban a dicha fecha un completo tratamiento del tema: Brasil y Colombia. Estos, además de señalar el problema, determinan objetivos, metas y acciones específicas, así como recursos necesarios para realizarlos. Otros dos países, Bolivia y Ecuador, le dan adecuada importancia al tema, aunque no con la profundidad de los dos anteriores. Cuatro países, El Salvador, México, Panamá y Paraguay, se refieren al tema del trabajo infantil pero no destacan las acciones concretas que realizarán, los responsables de cada una, los indicadores de seguimiento, ni los costos estimados de las acciones.

De otro lado, según cifras contenidas en el Informe Global de la OIT *La eliminación del trabajo infantil: un objetivo a nuestro alcance*, para el año 2004 5,1 % de niños y niñas entre 5 y 14 años, participaban en actividades económicas. Cuando los cálculos se realizan de 5 a 17 años, esta proporción crece (llega al 20 % de los niños de la región) de los cuales, 18,5 millones (13 % de los niños de la región) desarrollan trabajos que deberían ser abolidos para ellos⁽⁹⁾.

Esta situación repercute no solo en los propios niños, niñas y adolescentes, así como en sus familias, sino también compromete el futuro de nuestros países pues tres de cada cuatro niños que trabajan abandonan sus estudios. Si tomamos las últimas estadísticas de la OIT y aplicamos este segundo factor, también otorgado por la misma entidad⁽¹⁰⁾, tenemos una visión real de la magnitud del problema, pues hablamos que en América Latina y el Caribe, cerca de 21 millones de niños dejan la escuela.

(9) ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. "El trabajo infantil por abolir en América Latina y el Caribe". En: *Panorama Laboral* 2004. p. 73.

(10) En: <<http://white.oit.org.pe/lpec/pagina.php?seccion=23&pagina=190>>.

La labor para eliminar el trabajo infantil y las peores forma de explotación de los niños, dentro de los plazos previstos por la OIT (año 2015), requiere una acción coordinada entre el Estado y la sociedad civil, representada por organizaciones de trabajadores, de empleadores y demás componentes; es decir, es tarea de todos.

En el ámbito eminentemente laboral, los sindicatos están dentro de la esfera inmediata de control para el cumplimiento de cualquier norma y condiciones de trabajo. Esto permitiría la prevención de abusos laborales contra niños y adolescentes. Asimismo, los organismos representantes de los trabajadores, con un sistema funcional determinado, permiten educar a los demás trabajadores sobre la importancia del tema, así como sobre la necesidad de ofrecer una adecuada educación a sus hijos.

Incluso, a través de mecanismos de negociación colectiva, puede pactarse la prestación de servicios como becas escolares, guardería infantil u otras que reduzcan el impacto de las condiciones económicas que contribuyen con el ingreso temprano de niños a la actividad laboral. También los empleadores tienen un papel directo y trascendente en la prevención y eliminación del trabajo infantil. No puede ni debe quedar solo en declaraciones de intención, deben generarse compromisos que creen una barrera de acceso al trabajo para personas menores de edad, principalmente en modalidades conocidas como las peores formas de explotación infantil.

Aunque la participación parcial de los empleadores permite determinar políticas, identificar sectores con mano de obra infantil, desarrollar programas de formación profesional, entre otras actividades, de no existir un verdadero compromiso del empresariado, será muy difícil realizar avances significativos en la lucha contra este mal, máxime si conocemos las deficiencias de los Estados Latinoamericanos y del Caribe, con sus actuales sistemas de control (inspecciones laborales o intervenciones policiales) que, por falta de recursos, no tienen la cobertura necesaria para satisfacer la exigencia de una supervisión completa.

IV. ANÁLISIS SITUACIONAL DE LA REALIDAD NACIONAL

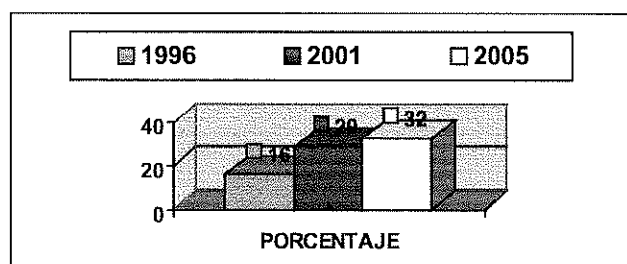
Resulta necesario conocer cuál es el alcance del problema del trabajo infantil en nuestro país, para lo cual primero veremos algunas cifras que graficarán objetivamente de qué estamos hablando.

1. Algunas cifras sobre nuestra realidad

Los números, en el caso peruano, no son halagüeños. Ya el Plan Nacional de Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil para los años 2005-2010, sustentado en las ENAHO de los años 1996, 2001 y 2005, muestra la siguiente evolución, en cuanto a porcentaje de niños trabajadores entre los 6 y 17 años:

AÑO	PORCENTAJE
1996	16
2001	29
2005	32

Como apreciamos en el siguiente gráfico, los datos del cuadro revelaban una tendencia al alza, al duplicar literalmente el porcentaje que se tenía en 1996.



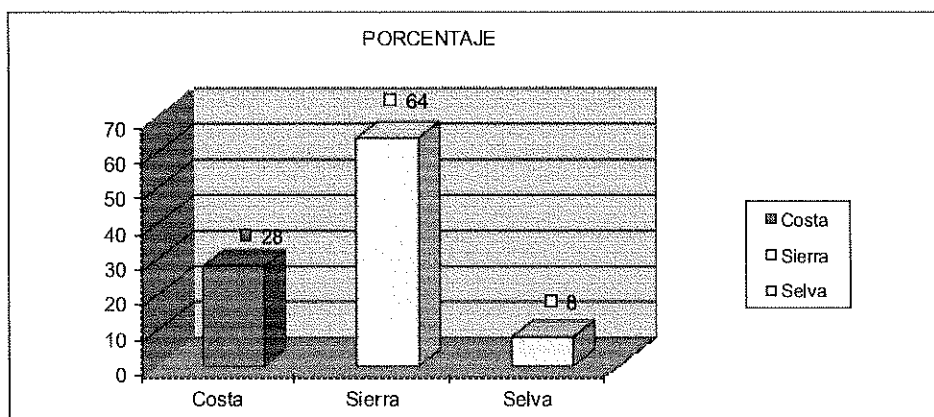
De las cifras, 54 % eran varones y 46 % mujeres (equiparidad entre géneros), no había preferencias en cuanto a la incorporación laboral prematura. Si lo vemos desde el punto de vista de distribución entre áreas de residencia (el campo y la ciudad), se podía ver la siguiente evolución:

AÑO	POBLACIÓN RURAL	POBLACIÓN URBANA
1996	67	33
2001	70	30

En los años que se realizó la muestra, la distribución rural-urbana se mantenía prácticamente estable en los mismos niveles iniciales, tomados en el año 1996, con un muy ligero incremento en la población rural. Debe precisarse que, de este porcentaje, 92 % de quienes tenían entre 6 y 13 años, se dedican a labores de pastoreo.

La distribución por área geográfica era de la siguiente manera:

HOMENAJE ANIVERSARIO DE LA SPDTSS



La Estrategia Nacional para La Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil 2012–2021, del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, actualizó los porcentajes mencionados. Estos cambiaron ligeramente. A la fecha, la incidencia de trabajo infantil en la misma faja etaria (6 a 17 años) es 23,4 %. De este porcentaje, el 58,7 % corresponde a las zonas rurales, contra el 41,3 % en las zonas urbanas. El trabajo infantil siempre fue predominantemente rural en el grupo de 6 a 13 años (67,5 % del total); esta situación cambia en el grupo de los adolescentes de entre 14 y 17 años, en que los porcentajes son similares (50,3 % urbana y 49,7 % rural).

Ahora, si bien es cierto que existen cifras sobre el tamaño del problema y estas, por sí mismas, resultan preocupantes, también lo es que quedan dudas sobre la certeza de estas, pues existen zonas poco accesibles o visitadas, como pueblos alejados de las ciudades, asentamientos mineros clandestinos e, incluso, las mismas casas en ciudades, en las que se realiza trabajo doméstico y que no necesariamente pueden ser fácilmente contabilizadas. Por ello, sugerimos tener estas cantidades como referenciales de un problema que, probablemente, sea mayor a aquel que se refleja.

Ya en el año 2006, en el estudio realizado por la OIT, denominado *Trabajo infantil –Estudio de opinión pública en el Perú– Resumen del estudio*, establecía:

PORCENTAJE DE ENTREVISTADOS QUE HAN VISTO EN EL ÚLTIMO MES NIÑOS O NIÑAS QUE REALIZAN LAS SIGUIENTES ACTIVIDADES porcentaje de respuestas afirmativas							
Actividades	Total %	Dominio		Nivel Socioeconómico			
		Lima y Callao	Interior Urbano	Interior Rural	A/B	C	D/E
Vendía en la calle caramelos, flores, tarjetas, diarios, etc.	89,0	89,1	93,8	52,2	91,0	90,3	87,1

DERECHOS LABORALES EN GENERAL

Vendía en puestos de mercado/ bodegas/tiendas	81,6	81,4	85,5	55,5	72,7	82,6	83,3
Lustraba zapatos	80,7	79,9	87,3	44,3	84,1	81,2	78,8
Recolectaba residuos o cartones	79,3	81,5	80,5	43,9	75,2	81,7	79,1
Cuidaba o lavaba carros	78,9	79,2	83,2	44,2	87,2	81,6	74,1
Limpiaba vidrios o parabrisas	76,0	79,3	75,6	38,7	86,4	78,5	70,7
Pedía limosna, ropa o comida	73,7	71,7	82,7	34,3	86,1	75,1	68,7
Acompañaba a adultos que vendían en la calle	70,3	70,0	74,1	48,7	78,0	70,6	67,1
Se encargaba del cuidado de la casa en vez de sus padres	66,1	65,3	64,7	87,0	51,8	63,7	72,8
Hacía malabares y espectáculos en la calle	62,6	69,2	56,9	19,6	83,1	64,0	54,6
Realizaba las tareas domésticas en hogares de personas que no son su familia cercana	60,3	59,6	60,4	67,5	51,8	60,7	63,4
Tejía o hacía artesanías	53,6	52,9	52,9	67,2	44,6	54,8	56,3
Apoyaba a sus padres en actividades de cosecha y siembra en la chacra	51,8	42,7	61,7	97,3	38,9	47,1	60,0
Arreaba ganado, recogía leña, etc.	44,0	33,7	54,9	96,4	33,1	36,3	53,1
Participaba en comerciales de televisión, en películas de cine o en series de televisión	42,7	49,4	35,1	11,7	67,5	43,1	33,8
Guiaba turistas	29,8	27,2	34,1	31,4	34,3	29,2	28,4

En él se aprecia que el problema del trabajo infantil está en todo espacio geográfico de nuestro país y es visible para todos los ámbitos sociales. Asimismo, muchas de las labores que podríamos considerar como parte del paisaje de la ciudad son, realmente, formas bastante duras de trabajo infantil, que damos por sentado.

De acuerdo con la OIT, el Perú, dentro de la faja de 5 a 11 años, tiene el porcentaje más alto de niños trabajadores de la región (alcanza el 20,7 %) seguido de Bolivia (15,6 %), República Dominicana (11,4 %) y Ecuador (10,1 %).⁽¹¹⁾ Esto se sustenta en la encuesta del año 2001, a que hacemos referencia en párrafos precedentes⁽¹²⁾.

Esta publicación señala también que “Entre la población de 12-14 años, Guatemala presenta la mayor tasa de trabajo infantil (34,5 %), seguido de Bolivia (29,8 %), y muy de cerca, por Perú y Ecuador (28 % cada uno). Luego

(11) PROGRAMA INTERNACIONAL PARA LA ERRADICACIÓN DEL TRABAJO INFANTIL DE LA OFICINA INTERNACIONAL DEL TRABAJO. *Trabajo infantil: causa y efecto de la perpetuación de la pobreza*, 2007, p. 14.

(12) Ídem.

están Paraguay, República Dominicana, Honduras y Nicaragua con tasas entre 20 % y 25 %⁽¹³⁾.

2. Algunas precisiones sobre el caso peruano

En el Perú aún falta mucho por hacer, pese a que como país adoptamos pasos consistentes en el sentido correcto. Nos referimos, por ejemplo, a la dación de normas como el Decreto Supremo N° 007-2006-MIMDES, por el que se aprueba la Relación de Trabajos y Actividades Peligrosas o Nocivas para la Salud Física o Moral de las y los Adolescentes, al Decreto Supremo N° 008-2005-TR, que aprueba el Plan Nacional de Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil 2005-2010, el Plan Nacional de Acción por la Infancia y la Adolescencia, aprobado por Decreto Supremo N° 003-2002-PROMUDEH, el Plan Nacional de Acción por la Infancia y la Adolescencia 2012-2021 -PNAIA 2012-2021, aprobado por Decreto Supremo N° 001-2012-MIMP, la Estrategia Nacional para la Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil, 2012-2021-ENPETI, aprobada por Decreto Supremo N° 015-2012-TR, así como a la aprobación de leyes como la 28251, que establece políticas y penas para combatir la explotación sexual de infantes y adolescentes, y la adopción de programas como Projovent o Construyendo Perú, implementados por el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, que fomentan el incremento del empleo legal entre los más jóvenes.

A estos esfuerzos, se suman los del sector educación, que mediante R.S. N° 001-2007-ED, aprobó el Proyecto Educativo Nacional al 2021, que contiene acciones que permitirían combatir ciertos aspectos relacionados con el ausentismo y la deserción escolar, efectos importantes del incremento de trabajo infantil. Sin embargo, acepta que el Estado, a través de su política educativa, “(...) no ha logrado reconocer en toda su dimensión a un sector tan vulnerable como el de la niñez trabajadora”⁽¹⁴⁾. Adicionalmente, se ha creado, dentro de la Ley General de Educación, Ley N° 28044, la denominada Educación Básica Alternativa (EBA, reglamentada por Decreto Supremo N° 015-2004-ED), la cual admite a niños desde los 9 años que no han podido ingresar al sistema de Educación Básica Regular. Por otro lado, el Plan Nacional de Prevención y Erradicación de Trabajo Infantil (2006-2010) tuvo entre sus metas que, por lo menos 50 % de las municipalidades distritales del

(13) Ídem.

(14) Proyecto Educativo Nacional al 2021: La educación que queremos para el Perú, p. 53.

país, cuenten con un registro de trabajo infantil en el que se pueda identificar a menores con trabajos riesgosos. No hemos ubicado los resultados de la aplicación de estas medidas.

Pero ¿cuál es la causa principal de una situación como la bosquejada en los párrafos precedentes? De acuerdo con el INEI y la UNICEF, el trabajo infantil en el Perú está asociado principalmente con los altos niveles de pobreza. De acuerdo con ese estudio, el 39 % de los niños que trabaja pertenece al estrato de pobreza extrema, el 22 % a los pobres no extremos y el 20 % a las familias no pobres.⁽¹⁵⁾ Sin embargo, pese a que este es un factor importante, no es el único a considerar, pues, por ejemplo, en el caso de extrema pobreza, existe 61 % de niños que no trabaja y en el caso de familias no pobres, existe 20 % de niños trabajadores, cuando no sería del todo indispensable su participación en la economía familiar.

Consideramos que otro factor que contribuye a este fenómeno en el Perú es el cultural. La población, principalmente en los Andes, considera al trabajo infantil como algo positivo, que permite formar la personalidad de los niños. Es decir, no solo lo ven como conveniente, desde el punto de vista económico, sino que también, consideran que es una situación correcta y, a veces, hasta necesaria, pues les permite aprender un oficio u ocupación, alejándolos de situaciones indeseadas. Si añadimos a esto problemas de cobertura, en cuanto a infraestructura escolar y a calidad de la educación, reflejados en bajos niveles internacionales obtenidos por alumnos peruanos, tenemos factores que repercuten en el crecimiento del fenómeno. Para qué va el hijo a la escuela, si lo que recibe no sirve de nada o de muy poco.

Asimismo, ha existido un aparente bajo interés o poca capacidad del Estado para resolver problemas relacionados con el trabajo infantil y con sus causas. Esto nos da un cuadro más cercano de los fundamentos del problema. Sin embargo, estos factores coadyuvantes al de la pobreza no son tomados en consideración, ni siquiera por la sociedad civil. En un estudio realizado por la OIT en el 2006, con el apoyo de la Agencia Española de Cooperación Internacional y el Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, sobre una muestra de 1604 personas a nivel nacional, se obtuvo como resultados que 60 % de los entrevistados considera a la pobreza y a la precariedad, como generadoras de la necesidad de que todos los miembros de una familia

(15) INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA E INFORMÁTICA Y EL FONDO DE NACIONES UNIDAS PARA LA INFANCIA. *El estado de la niñez en el Perú*. 2004, p. 59.

trabajen, incluyendo a los niños⁽¹⁶⁾. Ahora, vistas las posibles causas del fenómeno, debemos analizar sus posibles consecuencias.

Una de las secuelas más graves del trabajo infantil, la encontramos en el nivel de estudios de la población. Según el Plan Nacional de Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil 2005-2010, uno de cada cinco menores de edad entre los 6 y 17 años, no llega a estudiar. En la faja etaria de entre 14 y 17 años de edad, 41 % de los niños que trabaja, no asiste a la escuela; mientras que, entre quienes no trabajan, es 13 %. Es decir, existen tres veces más posibilidades de deserción escolar entre un niño que trabaja y uno que no desempeña labor alguna⁽¹⁷⁾. En la encuesta mencionada, 67,9 % de los encuestados, considera que el trabajo infantil influye negativamente en el desempeño escolar y 16,1 % lo considera factor muy negativo que influye en la ineficiencia del alumno en la escuela⁽¹⁸⁾.

Al analizar la tasa de asistencia escolar, de acuerdo con la Encuesta Nacional de Hogares 2011, según la condición de actividad de los niños, se verifica que tanto para el grupo de 6 a 13 años, como para los adolescentes de 14 a 17 años, la asistencia escolar se reduce cuando trabajan. Esta disminuye de 96,1 % a 90,8 % entre los niños de 6 a 13 años, si el infante combina estudio y trabajo. En los adolescentes el caso es aún más grave: pues la asistencia escolar se reduce más de 20 % cuando pasan de dedicación exclusiva al estudio a la combinación entre estudio y trabajo.

Si a esto sumamos los resultados de retraso escolar, de acuerdo con la Encuesta Nacional de Hogares de 1999, entre los niños trabajadores que tienen entre 14 y 17 años, el 49 % tiene retraso escolar, porcentaje que disminuye a 32 % entre quienes no trabajan. En la del 2011, la misma encuesta arrojó los siguientes números:

(16) OFICINA INTERNACIONAL DEL TRABAJO, AGENCIA ESPAÑOLA DE COOPERACIÓN INTERNACIONAL Y EL FONDO EDITORIAL DE LA PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ. *Trabajo Infantil. Estudio de Opinión Pública en el Perú*. Resumen, p. 11.

(17) Plan Nacional de Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil 2005-2010, pp. 19 y 23.

(18) OFICINA INTERNACIONAL DEL TRABAJO, AGENCIA ESPAÑOLA DE COOPERACIÓN INTERNACIONAL Y EL FONDO EDITORIAL DE LA PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ. Ob. cit., p. 11.

DERECHOS LABORALES EN GENERAL

Trabajo infantil y rezago escolar, por género y dominio geográfico												
Rezago escolar / rangos de edad	No trabajan						Trabajan					
	Niño			Niña			Niño			Niña		
	Rural	Urbano	Total	Rural	Urbano	Total	Rural	Urbano	Total	Rural	Urbano	Total
[6-13 años] (en miles)												
Sin rezago	264	286	1221	1484	1231	1517	196	116	311	159	99	258
Con rezago	115	256	371	102	214	316	109	29	139	98	26	124
Total	378	1477	1856	388	1445	1832	305	145	450	257	125	382
[14-17 años] (en miles)												
Sin rezago	64	490	554	81	572	653	120	152	271	94	126	220
Con rezago	71	232	304	65	181	245	119	87	206	78	51	129
Total	135	723	858	146	752	898	238	239	477	172	177	349
Porcentaje con rezago escolar												
[6-13 años]	30,3	17,4	20,0	26,4	14,8	17,2	35,8	20,2	30,8	38,1	21,0	32,5
[14-17 años]	52,8	32,2	35,4	44,2	24,0	27,3	49,9	36,5	43,2	45,4	28,6	36,9

Estas cifras son preocupantes. Una de las principales inversiones del país debe ser la educación. Los niños que trabajan no están debidamente preparados para ser competitivos laboralmente a futuro, limitando sus posibilidades de acceder a mejores opciones de trabajo. Esto mantiene e incluso empeora los niveles de pobreza de la nación. En el corto plazo, genera ingresos a las familias, pero las condena a mantener las mismas condiciones de necesidad, alimentando el círculo vicioso. Las consecuencias para nuestro país también son contrarias. No solo limitan las posibilidades de éxito del individuo, sino el grado de competitividad nacional: mano de obra no calificada, no se adapta a las necesidades de un mercado moderno y competitivo. Igualmente, reduce las posibilidades de mejora económica del país, incluyendo posibles inversiones de alta tecnología que requiera personal calificado. Con mejora en la calidad de la educación, los niveles de asistencia y el rendimiento estudiantil suben se obtienen trabajadores mejor calificados, que podrán afrontar mejor los retos del mercado global. La mejora de los niveles remunerativos, influye positivamente en el mercado y se convierte en un factor adicional de progreso.

Ejemplo interesante de la trascendencia de la educación en el proceso de mejora de la capacidad económica de un país es el caso de Singapur. Es un país de 657 km², con una población de 5 353 494 habitantes, con un ingreso per cápita de US\$ 52 000 al año, noveno en el mundo (por encima de

EE. UU.). ¿Cómo hizo para convertirse en una economía líder a nivel mundial, en un tiempo relativamente corto? Según el periodista Andrés Oppenheimer en su libro *Basta de historias*, se debió a la educación y a la inversión que el Estado hizo en ella. De acuerdo con la OIT, “*Cuando se consideran conjuntamente la tasa de trabajo infantil y el gasto público per cápita en educación, hay una fuerte correlación negativa, con un coeficiente de -0,62. Es clara entonces la importancia de este gasto para la reducción del trabajo infantil*”⁽¹⁹⁾.

Otro factor importante que incide es el gasto social: hasta qué punto se satisfacen las necesidades básicas de la población y cómo su desatención influye en el incremento de la pobreza y en el trabajo infantil. El mismo estudio de la OIT evidencia que en el año 2000 nuestro país tenía el índice de trabajo infantil más alto en la región y una inversión en gasto social per cápita inferior a US\$ 200,00, mientras que Costa Rica y Chile, tenían un bajo porcentaje de niños entre 5 y 14 años trabajando y un gasto social per cápita cercano a US\$ 800,00.

Adicionalmente, un aspecto negativo vinculado con el trabajo infantil es el de la salud, principalmente en las conocidas como peores formas de trabajo infantil, dentro de las que están, por ejemplo, la trata sexual, en que personas inescrupulosas extraen a niños de sus hogares en provincias, enviándolos a las grandes ciudades con promesas falsas para utilizarlos en el ilegal negocio de explotación sexual. Un caso emblemático sucede en Iquitos. Un análisis realizado por la Corte Superior de Justicia de Loreto en octubre de 2005⁽²⁰⁾, arrojó las siguientes escalofriantes cifras:

Delito	INDICADORES ADM.			AGRAVIADO					
	Nº CASOS DENUNCIADOS	Nº DE CASOS EN PROCESO	Nº DE CASOS SENTENCIADOS	MUJER			HOMBRE		
				0-5 AÑOS	6-12 AÑOS	12-17 AÑOS	0-5 AÑOS	6-12 AÑOS	12-17 AÑOS
Violación sexual	38	37	53		3	20	2		
Violación sexual por menor de 14 años	103	82	317	27	112	176	4	21	14
Actos contra el pudor	23	17	55	9	23	17	5	6	

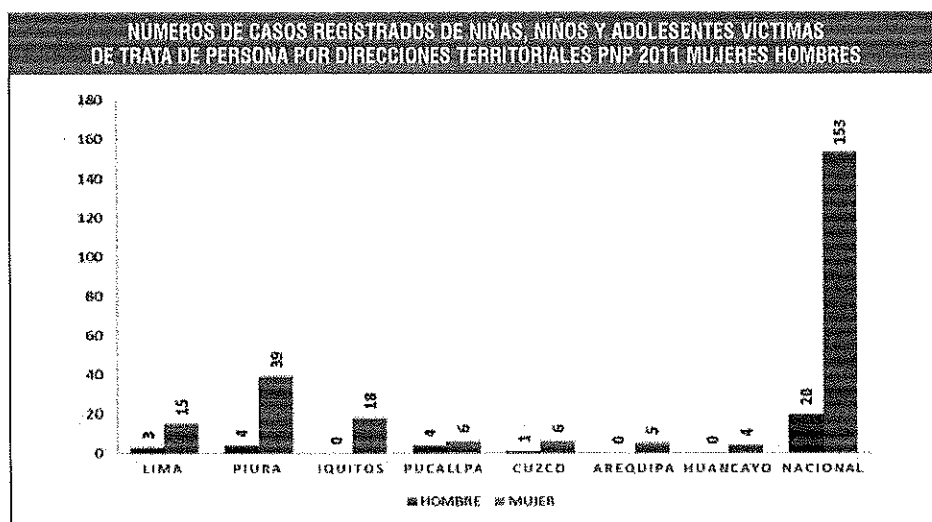
(19) PROGRAMA INTERNACIONAL PARA LA ERRADICACIÓN DEL TRABAJO INFANTIL DE LA OFICINA INTERNACIONAL DEL TRABAJO. Ob. cit., p. 23.

(20) OFICINA INTERNACIONAL DEL TRABAJO. *Situación de la Aplicación de la Ley N° 28251, para el Combate a la Explotación Sexual Comercial de Niños, Niñas y Adolescentes*, p. 33.

DERECHOS LABORALES EN GENERAL

Contra el pudor por menores	30	20	29	2	19	11	1	1	
Trata con fines de esclavitud sexual	1		1						

Es más que inquietante pensar en que estas cifras pueden ser más graves si se analizan las del país en conjunto. La utilización, captación u oferta de niños para ejercer la prostitución o para participar en actividades pornográficas están entre las peores formas de explotación infantil. Supone anular los derechos fundamentales, la dignidad, la autonomía y el bienestar físico y mental de los niños. Es duro, pero en ciertos casos, el intermediario es uno de los padres o un miembro de la familia, que obliga a los niños a relaciones sexuales con adultos a cambio de dinero o de sustento para la familia. La explotación infantil no solo altera psicológicamente al menor, creando taras muy difíciles de superar, sino que también pone en alto riesgo la salud física del mismo, como resulta evidente. Veamos las estadísticas policiales al respecto:



Fuente: RETA.- Registro y Estadística del Delito de Trata de Personas y Afines -PNP2011

Sin embargo, no es la única forma de explotación que pone en riesgo la salud de los menores involucrados. En la minería artesanal sucede algo similar. De acuerdo con el Plan Nacional de Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil 2005-2010, se creía, en números gruesos, que cerca de 50 000 niños participaban en esta actividad, principalmente en Madre de Dios, Puno,

Ayacucho, Ica, La Libertad y Arequipa⁽²¹⁾. En estos casos, no solo se está expuesto a insumos químicos, como el arsénico en los lavaderos de oro, sino de gases y polvillo en las minas en socavón, que generan enfermedades e incapacidades permanentes por enfermedades como los distintos tipos de neumocosis, entre las que se encuentra también la silicosis.

Son actividades igualmente riesgosas como la elaboración de ladrillos, la de trabajo doméstico, el reciclaje de basura, con las obvias consecuencias de estar en contacto con desechos de todo tipo⁽²²⁾; la venta ambulatoria o las piruetas que realizan en los cruceros peatonales, en las que no solo están en contacto permanente de focos de contaminación sino que también en riesgo real de sufrir accidentes de tránsito o ser objeto de agresiones física o morales, entre otras.

Sin embargo, a pesar que la lógica, nos ayuda a intuir cuáles son las probables consecuencias del trabajo infantil dentro del desarrollo del menor. No hay un estudio profundo que determine no solo el impacto desde el punto de vista de la salud física, sino también desde la salud mental del menor. La encuesta a la que hicimos referencia previamente⁽²³⁾, muestra un cuadro sobre cuáles creen que son las consecuencias del trabajo infantil, desde el punto de vista de los encuestados. Los resultados son bastante reveladores:

¿CREE USTED QUE EL TRABAJO DE LOS NIÑOS Y LAS NIÑAS TIENE CONSECUENCIAS MUY POSITIVAS, POSITIVAS, NEGATIVAS O MUY NEGATIVAS EN LOS SIGUIENTES ASPECTOS? Porcentajes horizontales						
Aspectos	Muy Positivas	Positivas	Negativas	Muy Negativas	No Precisa	Total %
El desarrollo de la personalidad	2.2	37	44.1	8.6	8.1	100
La formación de valores morales	1.6	32.5	49.3	9	7.6	100
El desarrollo de la personalidad	0.9	12.4	67.9	16.1	2.7	100
La salud y la seguridad	0.6	9.4	72	14.8	3.2	100

(21) Plan Nacional de Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil 2005-2010. Ob. cit, p. 22.

(22) Basta recordar la afamada obra del escritor peruano Julio Ramón Ribeyro *Los gallinazos sin plumas*.

(23) Oficina Internacional del Trabajo, Agencia Española de Cooperación Internacional y el Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

3. Qué hacer ante este fenómeno

En algunos países, como Francia, la asistencia a la escuela no es solo obligatoria en la norma, sino que el Poder Judicial tiene la posibilidad de obligar a los padres a enviar a sus hijos a las escuelas. Portugal, por su parte, ha desarrollado un programa que comprende varias etapas:

- La ubicación de los niños que trabajan cuando deberían estar estudiando.
- La sensibilización de los padres así como del propio menor.
- La posibilidad de que el menor pueda ser incluido en programas laborales legales, con apoyo del sector privado.

En Turquía, con apoyo del Banco Mundial, se ha llevado la escuela a los centros de trabajo, permitiendo al menor, continuar sus estudios sin tener que desplazarse. Asimismo, en otros países, se brinda al menor, apoyo en la salud física y mental, es especial en los casos de peores formas de explotación infantil, como sucede en Filipinas y Sri Lanka.

Como vimos previamente, en nuestro país se han dado pasos desde el punto de vista legislativo para favorecer a la niñez y evitar que se presenten situaciones de trabajo infantil, principalmente los relacionados con las peores formas de explotación. El Plan Nacional de Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil 2005-2010, contenía acciones que permitirían mejorar nuestros actuales índices en este ámbito, tales como brindar una mayor y mejor educación, entrando dentro del concepto de Naciones Unidas de "Educación para Todos"; sensibilizar de la sociedad, a través de los diversos actores, buscando que se vea al trabajo infantil como un problema; permitir el acceso universal a la educación, ampliando la cobertura escolar; registrar en los municipios, en coordinación con las Unidades de Gestión Educativa Locales, los casos de deserción escolar; crear un mayor número de Defensorías Municipales del Niño y del Adolescente, en las municipalidades; hacer un monitoreo continuo de la calidad de la educación; priorizar la atención de los programas de empleos temporales en familias localizadas en zonas de extrema pobreza, priorizando los casos en los que la cabeza de la familia sea una mujer con hijos menores de 15 años; atender oportunamente las denuncias de explotación infantil; buscar el apoyo de los medios de comunicación para la difusión de todos los temas relacionados con el trabajo infantil.

Como se aprecia, hubo diversas líneas de acción que buscaban disminuir, si no eliminar, el trabajo infantil en el Perú. Este plan fue aprobado mediante

Decreto Supremo N° 008-2005-TR, publicado el 30 de septiembre de 2005. A la fecha de elaboración del presente artículo, no vimos grandes progresos dentro de este campo. El problema de la educación para todos sigue siendo un tema pendiente, ni qué hablar de su calidad, a todo nivel, primario y secundario e inclusive en algunos centros de estudios superiores (públicos y privados). Asimismo, no hubo campañas masivas de sensibilización sobre el problema del trabajo infantil, ni grandes esfuerzos para impedir su avance, salvo limitados esfuerzos de la Iglesia y de la Sociedad Civil.

La actual Estrategia Nacional para la Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil, 2012-2021, contiene ejes de acción, como los tuvo el plan 2005-2010.

- Eje 1: Pobreza. Incrementar el ingreso promedio de las familias pobres, con niños, niñas y adolescentes en riesgo, o en trabajo infantil, de modo sostenible.
- Eje 2: Educación y uso del tiempo libre. Incrementar la conclusión oportuna de la educación básica y el uso creativo del tiempo libre de los niños, niñas y adolescentes,
- Eje 3: Tolerancia social. Reducir la tolerancia social al trabajo infantil.
- Eje 4: Condiciones de trabajo. Mejorar las condiciones laborales del trabajo adolescente permitido.
- Eje 5: Protección. Incrementar y fortalecer servicios de detección, protección y sanción frente al trabajo infantil peligroso y la explotación infantil y adolescente.
- Eje 6: Información y conocimiento (eje transversal). Identificar el trabajo infantil y generar información y conocimiento.

Consideramos que no solo deben expedirse normas que permitan dar una impresión de que se cumplieron las obligaciones. No solo hagamos planes sobre estrategias de lucha contra la pobreza o de objetivos de desarrollo del milenio. Deseamos que este nuevo intento llegue a buen puerto y, además, se pueda difundir sus resultados, sean parciales o finales.

A modo de conclusión, como parte de la sociedad, debemos sensibilizar a nuestro entorno sobre este problema. Empleadores, sindicatos y demás trabajadores, tienen un papel fundamental, sea en la acción directa o en la indirecta (difusión). Los medios de comunicación deben comprometerse masivamente

a sensibilizar a la población, sin buscar otra retribución que la satisfacción de participar en la solución del problema. Se deben aplicar las estrategias, sin tratar de revisarlas nuevamente. Asimismo, seamos difusores de los éxitos obtenidos dentro de este ámbito. Nuestra sociedad requiere buenas noticias y las informaciones sobre los avances en esta lucha son indispensables. Recordemos que cualquier mejora en nuestros índices dentro este campo repercutirá en un mejor futuro para nuestra población y en una mayor consolidación social y también económica de nuestro país.

