

“Año del Buen Servicio al Ciudadano”



Lima, 22 de mayo de 2017

OFICIO N° 140 -2017 -PR

Señora  
**LUZ SALGADO RUBIANES**  
Presidenta del Congreso de la República  
Presente.-

Tenemos el agrado de dirigirnos a usted, de conformidad con lo dispuesto por el Artículo 107° de la Constitución Política del Perú, a fin de someter a consideración del Congreso de la República, con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros, el Proyecto de Ley que modifica el Decreto Ley N° 25593, Ley que regula las relaciones laborales de los trabajadores sujetos al régimen de la actividad privada.

Mucho estimaremos que se sirva disponer su trámite con el carácter de URGENTE, según lo establecido por el Artículo 105° de la Constitución Política del Perú.

Sin otro particular, hacemos propicia la oportunidad para renovarle los sentimientos de nuestra consideración.

Atentamente,



PEDRO PABLO KUCZYNSKI GODARD  
Presidente de la República



FERNANDO ZAVALA LOMBARDI  
Presidente del Consejo de Ministros

**CONGRESO DE LA REPÚBLICA**

Lima, 24 de Mayo del 2017

Según la consulta realizada, de conformidad con el Artículo 77° del Reglamento del Congreso de la República: pase la Proposición N° 1436 para su estudio y dictamen, a la(s) Comisión(es) de TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL.

JOSÉ F. CEVASCO PIEDRA  
Oficial Mayor  
CONGRESO DE LA REPUBLICA



# Ley

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

POR CUANTO:

El Congreso de la República

ha dado la Ley siguiente:

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Ha dado la Ley siguiente:

**LEY QUE MODIFICA EL DECRETO LEY N° 25593, LEY QUE REGULA LAS RELACIONES LABORALES DE LOS TRABAJADORES SUJETOS AL RÉGIMEN DE LA ACTIVIDAD PRIVADA**

**Artículo 1.-** Modificación de artículos del Decreto Ley N° 25593, Ley que regula las relaciones laborales de los trabajadores sujetos al régimen de la actividad privada

Modifícanse los artículos 61 y 65 del Decreto Ley N° 25593, Ley que regula las relaciones laborales de los trabajadores sujetos al régimen de la actividad privada, los que quedan redactados de la siguiente manera:

**“Artículo 61.-** Si no se hubiese llegado a un acuerdo en negociación directa o en conciliación **podrán las partes voluntariamente recurrir al arbitraje, debiendo suscribir ambas un compromiso arbitral para tal efecto.**

**Cualquiera de las partes podrá recurrir al arbitraje potestativo sólo en el caso de la primera negociación, cuando no exista acuerdo en su nivel o su contenido; o, cuando durante la negociación se adviertan actos de mala fe que tengan por efecto dilatar, entorpecer o evitar el logro de un acuerdo. El arbitraje potestativo no requiere de la suscripción de un compromiso arbitral.**

**En ningún caso, el arbitraje potestativo puede ser utilizado en desmedro del derecho de huelga.**

**Artículo 65.-** El laudo no podrá establecer una solución distinta a las propuestas finales de las partes ni combinar planteamientos de una y otra; debe recoger en su integridad la propuesta final de una de las partes. **El Árbitro o Tribunal Arbitral no podrán modificar o atenuar las propuestas finales formuladas por las partes.**



*Para la decisión deberán tenerse presente las conclusiones del dictamen a que se refiere el artículo 56."*


### **DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES**

#### **PRIMERA.- Normas complementarias**

El Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, mediante decreto supremo, emite las normas complementarias necesarias para la correcta aplicación de lo establecido en la presente ley.

#### **SEGUNDA.- Procedimientos en trámite**

Los procedimientos que se encuentren en trámite, a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley, concluirán bajo las disposiciones con las que fueron iniciados.



.....  
**PEDRO PABLO KUCZYNSKI GODARD**  
Presidente de la República



.....  
**ALFONSO GRADOS CARRARO**  
Ministro de Trabajo y Promoción del Empleo



.....  
**FERNANDO ZAVALA LOMBAR**  
Presidente del Consejo de Ministros

## EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

### LEY QUE MODIFICA EL DECRETO LEY N° 25593, LEY QUE REGULA LAS RELACIONES LABORALES DE LOS TRABAJADORES SUJETOS AL RÉGIMEN DE LA ACTIVIDAD PRIVADA

#### I. OBJETO

La presente norma modifica disposiciones Decreto Ley N° 25593, Ley que regula las relaciones laborales de los trabajadores sujetos al régimen de la actividad privada (LRCT), en las siguientes materias:

- (i) regulación de los tipos de arbitrajes;
- (ii) modificación de la facultad de atenuación de los árbitros; y,

Los cambios normativos propuestos son reseñados en el cuadro siguiente. Sin perjuicio de ello, los comentarios y explicaciones de cada propuesta serán presentados de forma separada al referido cuadro, para guardar el orden establecido.

Materia	Descripción de la modificación propuesta
Regulación de los tipos de arbitrajes	<p><u>Modificación del artículo 61</u></p> <p>Se propone dividir la regulación del artículo 61 entre un arbitraje de carácter voluntario y uno potestativo. Con respecto al primero, este actualmente es practicado por organizaciones sindicales y empleadores, por lo que se propone que el artículo 61 de la LRCT lo regule expresamente. Con respecto a la regulación del arbitraje potestativo, se busca establecer que las causales de procedencia de este tipo de arbitraje sean reguladas en la misma LRCT. Actualmente, estas causales se encuentran establecidas en el artículo 61-A del Reglamento de la LRCT. De esta manera, se uniformiza la regulación sobre el arbitraje para negociaciones colectivas.</p> <p>Adicionalmente, se especifica que el arbitraje potestativo no requiere de la suscripción de un compromiso arbitral.</p>
Modificación de la facultad de atenuación de los árbitros	<p><u>Modificación del artículo 65:</u></p> <p>Se plantea eliminar la posibilidad que actualmente establece la LRCT de atenuar las propuestas finales presentadas en un arbitraje. De este modo, se ratifica la obligación de los árbitros de escoger una sola de las propuestas presentadas por las partes, sin poder modificarlas ni combinarlas.</p>



## **II. CONTENIDO DE LA NORMA**

### **(i) Regulación de los tipos de arbitrajes**

Con relación a la modificación del artículo 61 de la LRCT, esta persigue tres objetivos: (i) regular la posibilidad de recurrir a un arbitraje voluntario una vez agotado el trato directo; (ii) que las causales de procedencia del arbitraje potestativo sean reguladas en la misma LRCT; y, (iii) compatibilizar nuestro ordenamiento con los pronunciamientos de los órganos de control de la Organización Internacional del Trabajo (en adelante, OIT).

La propuesta consiste en modificar el artículo 61 de la LRCT en el sentido de que este regule, de forma separada, la posibilidad de las partes recurrir a un arbitraje voluntario y, por otro lado, la posibilidad de recurrir a un arbitraje de carácter potestativo.

De esta manera, se puede observar que la regulación actual del artículo 61 de la LRCT es bastante escueta: "Si no se hubiese llegado a un acuerdo en negociación directa o en conciliación, de haberla solicitado los trabajadores, podrán las partes someter el diferendo a arbitraje". Esta situación ha generado un debate sobre cuál es la naturaleza del arbitraje regulado en dicho artículo, discusión que ha culminado con las sentencias del Tribunal Constitucional y la Corte Suprema, concluyendo que nuestro sistema prevé un arbitraje de carácter potestativo, como expondremos más adelante.

Sin perjuicio de lo anterior, es importante anotar que ninguno de los dos órganos jurisdiccionales niega la posibilidad de que las partes acudan, una vez concluida la etapa de trato directo, a un arbitraje de forma voluntaria. Como se muestra más adelante, el arbitraje voluntario es usado tanto en el sector público como en el sector privado. De esta manera, con el objetivo de mejorar la redacción del artículo 61 de la LRCT, se propone que este regule, en primer término, un arbitraje de tipo voluntario. Esta modificación no altera la regulación actual, puesto que el arbitraje voluntario siempre ha sido una posibilidad, limitándose a aclarar el contenido del artículo 61 de la LRCT.

En segundo lugar, se propone que el arbitraje potestativo sea regulado en el segundo párrafo del referido artículo. De esta manera, se especifica que dicho artículo regula tanto la posibilidad de recurrir al arbitraje voluntario (primer párrafo), como al arbitraje potestativo (segundo párrafo). Ahora bien, sobre esto último, es conveniente recordar que el desarrollo del arbitraje potestativo se dio mediante la incorporación del artículo 61-A del Reglamento de la LRCT, en el año 2011, el cual estableció como requisitos de procedencia del arbitraje potestativo la ocurrencia de dos causales: (i) que no se haya arribado a un acuerdo en la primera negociación sobre el nivel o contenido; o, (ii) que durante la negociación se hayan advertido actos de mala fe tendientes a entorpecer la posibilidad de arribar a un acuerdo.

La incorporación del referido artículo fue cuestionada ante la Corte Suprema y ante el Tribunal Constitucional (mediante una acción de amparo). En el primer caso, la Corte Suprema resolvió la acción popular presentada por un gremio empresarial contra el Decreto Supremo N° 014-2011-TR, el cual incorporó el artículo 61-A al Reglamento de la LRCT. En dicho caso se planteó que la referida norma violaba los



derechos a la negociación libre y voluntaria (y era contraria a los principios de la OIT sobre el particular) e imponía un tipo de arbitraje no regulado por la LRCT.

En la Sentencia N° 5132-2014, la Corte Suprema convalidó la constitucionalidad del artículo 61-A del Reglamento de la LRCT, señalando que dicha norma:

“solo la desarrolla [la figura del arbitraje potestativo] no la crea, como mal entiende la parte recurrente; cumpliendo de esta manera la mencionada norma con viabilizar la concreción del art. 28 de la Constitución (...) por esta razón, el arbitraje potestativo, solo procede cuando no se ha llegado a un acuerdo en una primera negociación, lo cual no debe entenderse como una restricción al principio de una negociación libre y voluntaria, sino como una forma de coadyuvar a las partes en el inicio de una negociación, o cuando durante el procedimiento, se haya advertido que una de las partes lo ha dilatado o entorpecido (...)”.

Por su parte, en abril del año 2016, el Tribunal Constitucional emitió la Sentencia recaída en el Expediente N° 3361-2013-PA/TC. En este caso, una empresa cuestionaba la aplicación del artículo 61-A del Reglamento de la LRCT al haberse acudido al arbitraje potestativo por causal de mala fe y al haber efectuado la Autoridad de Trabajo la designación del árbitro de dicha empresa por la demora de esta en la respectiva designación. En dicha oportunidad, el Tribunal Constitucional señaló que el artículo 61-A del Reglamento no vulneraba ni el derecho a la libertad de contratar ni el principio de negociación libre y voluntaria. Cabe resaltar que el Tribunal Constitucional no cuestionó que el referido artículo regule causales específicas de procedencia y, al contrario, fue enfático en reconocer su compatibilidad con los derechos cuestionados.

De esta manera, nos encontramos frente a una norma que ha sido cuestionada hasta en dos oportunidades ante los órganos jurisdiccionales de máximo nivel en nuestro país y, en ninguna de esas ocasiones, se objetó su constitucionalidad o legalidad.

En esa línea, con el fin de uniformizar la regulación del arbitraje potestativo y, a su vez, dotar de mayor seguridad jurídica, se propone que los requisitos fijados actualmente en el artículo 61-A del Reglamento de la LRCT se encuentren en la misma LRCT, mediante la modificación de su artículo 61°.

Con respecto al tercer objetivo descrito, consideramos que el establecimiento de causales de procedencia para el arbitraje potestativo es el mecanismo más adecuado para compatibilizar la legislación nacional con los pronunciamientos de los órganos de control de la OIT.

Al respecto, la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT ha señalado que:

“257. En lo que respecta al arbitraje impuesto a solicitud de una sola de las partes, la Comisión considera que, de manera general, es contrario al principio de negociación voluntaria de los convenios colectivos establecido en el Convenio núm. 98 y, por consiguiente, a la autonomía de las partes en la

<sup>1</sup> Considerando Trigésimo de la Sentencia N° 5132-2014 de la Corte Suprema.



negociación. No obstante, puede admitirse una excepción en aquellos casos en que existan disposiciones que, por ejemplo, permitan a las organizaciones de trabajadores iniciar este procedimiento **para la firma del primer convenio colectivo**; como la experiencia demuestra que el acuerdo del primer convenio colectivo es frecuentemente uno de los pasos más difíciles en el establecimiento de sanas relaciones profesionales, este tipo de disposiciones puede considerarse como mecanismos y procedimientos que facilitan la negociación colectiva.

258. En cuanto a la imposición del arbitraje a iniciativa de las autoridades, la Comisión considera que tales intervenciones son difícilmente conciliables con el principio de negociación voluntaria establecido en el artículo 4 del Convenio núm. 98. No obstante, la Comisión debe admitir que existe un momento en la negociación en el cual, tras negociaciones prolongadas e infructuosas, puede justificarse la intervención de las autoridades, **cuando es obvio que el bloqueo de las negociaciones no será superado sin una iniciativa de las mismas**<sup>2</sup>.

Como se puede apreciar, el referido órgano de control de la OIT ha señalado que, de forma general, el arbitraje potestativo es contrario al principio de negociación libre voluntaria. Sin embargo, acepta, como primera excepción, que las partes se encuentren enfrentando un primer escenario de negociación colectiva. Justamente, esa es la primera causa que se propone establecer en el artículo 61° de la LRCT.



Adicionalmente, el órgano de control de la OIT reconoce que existen situaciones en las que, luego de un período prolongado de negociaciones infructuosas, es necesaria una intervención externa a las partes para poder solucionar el conflicto. Si bien la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT menciona que dicha intervención sería a cargo de las autoridades, resulta razonable que ésta sea propiciada por las mismas partes involucradas en el conflicto.

Por otro lado, debe recordarse que los órganos de control de la OIT han señalado, en reiteradas ocasiones, que el deber de negociar de buena fe es uno de los principios fundamentales de la negociación colectiva<sup>3</sup>.

En ese sentido, la segunda causal de procedencia del arbitraje potestativo: la ocurrencia de actos de mala fe que busquen dilatar o entorpecer la posibilidad de solucionar el conflicto; también es compatible con los pronunciamientos de los órganos de control de la OIT.

De esta manera, la propuesta descrita en el presente documento permite compatibilizar la regulación de la LRCT con los pronunciamientos de los órganos de control de la OIT.

<sup>2</sup> OFICINA INTERNACIONAL DEL TRABAJO. *Estudio general de las memorias sobre el Convenio (núm. 87) sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948, y el Convenio (núm. 98) sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949.* GINEBRA: OIT. 1994, párrafos 257 y 258.

<sup>3</sup> GERNIGON, Bernard, Alberto ODERO y Horacio GUIDO. *La negociación colectiva. Normas de la OIT y principios de los órganos de control.* Ginebra: OIT, 2000, pp. 33-34.



## **(ii) Modificación de la facultad de atenuación de los árbitros**

Con relación a la propuesta contenida en el modificación del artículo 65° de la LRCT, esta tiene como objetivo evitar que el arbitraje reproduzca micro-negociaciones, en las cuales los árbitros escogen propuestas mixtas o alteren las propuestas de las partes.

De esta manera, se busca no desnaturalizar el sistema escogido inicialmente por el Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, Decreto Supremo N° 010-2003-TR (en adelante, LRCT). De la lectura del artículo 65° de la LRCT, se desprende que nuestro sistema de relaciones colectivas de trabajo prevé un mecanismo similar al arbitraje denominado *péndulo* o de *oferta final*<sup>4</sup>, según el cual los árbitros deben escoger las propuestas de las partes en su integridad, sin poder combinarlas ni modificarlas. A esta conclusión también han arribado varios autores<sup>5</sup> y la misma Corte Suprema<sup>6</sup>, señalando que el sistema escogido por la LRCT es el del arbitraje de oferta final.

Al respecto, se ha señalado que los objetivos detrás de este sistema de arbitraje son los siguientes: (i) incentivar negociaciones de buena fe; (ii) promover que las partes formulen ofertas razonables; (iii) incrementar la probabilidad de que se arribe a un acuerdo antes de la audiencia o, en todo caso, antes de que el Tribunal Arbitral resuelva el conflicto; y, (iv) evitar la generación de una dependencia de las partes de recurrir al arbitraje como medio para solucionar sus conflictos<sup>7</sup>.

En términos generales, el arbitraje de oferta final busca generar una suerte de incertidumbre en las partes respecto del resultado que tendrá el laudo arbitral. Dado que el Tribunal no puede adoptar puntos intermedios entre las propuestas, solo se optará por aquella que haya sido considerada más razonable por ellos. Esta situación conlleva a que, ante ese escenario, las partes prefieran las soluciones negociadas en las cuales el convenio colectivo será producto de su voluntad y no de la decisión de un tercero. De esta manera, en la formulación de las propuestas dentro de la negociación directa, dado que se busca evitar la necesidad de recurrir al arbitraje, se generan incentivos para que las partes formulen propuestas más adecuadas a la realidad y se mejoren las estrategias de negociación.

Asimismo, en la medida de que en el arbitraje de oferta final los árbitros solo pueden optar por una propuesta, en el escenario en el que las partes hayan recurrido al arbitraje, estas tienen mayores incentivos para que formulen propuestas razonables dentro del arbitraje. De lo contrario, las posibilidades de que su propuesta sea escogida se reducirán considerablemente.



<sup>4</sup> SINGH, Ramsumair. "Final Offer Arbitration in theory and practice". En: *Industrial Relations Journal*, vol. N° 17, 1986, pp. 329-338.

<sup>5</sup> Ese es el caso de GIRAO, Juan Carlos. *La facultad de atenuación en el arbitraje laboral económico de oferta final*. Tesis para optar por el Título de Abogado. Pontificia Universidad Católica del Perú, 2016, pp. 138; VELÁSQUEZ, Raffo. "Arbitraje Laboral Potestativo como Final Offer Arbitration". En: *Ius Et Veritas*, número 50, 2015, pp. 398-407, entre otros.

<sup>6</sup> Véase por todas la sentencia de la Corte Suprema recaída en el Expediente N° 14428-2016-AREQUIPA.

<sup>7</sup> Por un lado, Sebastián Soltau señala como objetivos del arbitraje de oferta final los tres primeros: SOLTAU, Sebastián. "El arbitraje final en los EE.UU.", En: *Portal web Ius360*, 2016. Disponible en: <http://www.ius360.com/columnas/el-arbitraje-de-oferta-final-en-los-ee-uu/>. (Visita realizada el 15 de enero de 2017). Por otro lado, Juan Carlos Girao reconoce como "fundamentos" del arbitraje de oferta final los objetivos (i), (ii) y (iv). De esta manera, siguiendo a la doctrina anglosajona, Girao señala que el arbitraje de oferta final busca eliminar el *chilling effect*, incentivar la formulación de propuestas razonables; y, eliminar el *narcotic effect*. GIRAO, Juan Carlos. *Óp. Cit.* pp. 113-118.

Con relación al tercer objetivo, las características mismas del arbitraje de oferta final conllevan a que las partes siempre tengan mayores incentivos para buscar soluciones negociadas antes que dejar la posibilidad a un tercero (el árbitro) que decida el conflicto colectivo. De esta manera, inclusive antes de la misma audiencia o de que el árbitro o Tribunal emitan su laudo final, las partes pueden acercarse a puntos en común con el fin de arribar a un acuerdo.

Por último, es posible que algunos actores encuentren en los arbitrajes formas de sustituir los ejercicios naturales de las negociaciones directas, dado que sin importar cómo o qué tan bien negocien, recurriendo al arbitraje podrán tener una solución a su conflicto. Al respecto, el arbitraje de oferta final, en tanto genera un nivel de incertidumbre respecto del resultado, permite que las partes consideren a este mecanismo como un último recurso y, al contrario, prefieran mejorar las prácticas y estrategias de negociación. Así, se evita en alguna medida la dependencia que el arbitraje laboral puede generar en las negociaciones colectivas.

En suma, el arbitraje de oferta final, además de ser el escogido por la misma LRCT, es un sistema que va acorde con el mandato constitucional de fomento de la negociación colectiva (artículo 28° de la Constitución Política del Perú de 1993) y la normativa internacional del trabajo, que tiene una marcada preferencia por las negociaciones libres y voluntarias (artículo 4° del Convenio núm. 98 de la OIT).

Teniendo en cuenta lo señalado, no resulta enteramente compatible con el sistema del arbitraje de oferta final el hecho de que, en la actualidad, la LRCT prevea que los árbitros puedan atenuar las posiciones extremas de las partes, como sucede con su artículo 65°: "El laudo no podrá establecer una solución distinta a las propuestas finales de las partes ni combinar planteamientos de una y otra. El laudo recogerá en su integridad la propuesta final de una de las partes. Sin embargo, por su naturaleza de fallo de equidad, podrá atenuar posiciones extremas. Para la decisión deberán tenerse presente las conclusiones del dictamen a que se refiere el artículo 56."

Así, escenarios en los cuales los árbitros puedan atenuar las propuestas de las partes desvirtúan tanto el sistema de arbitraje de oferta final, como los objetivos que se persiguen con él.

Como la evidencia muestra, a pesar de que la regulación actual establece que la atenuación es meramente excepcional, esta facultad ha sido ejercida en la gran mayoría de arbitrajes, tal como exponemos a continuación.

### Características de la muestra analizada

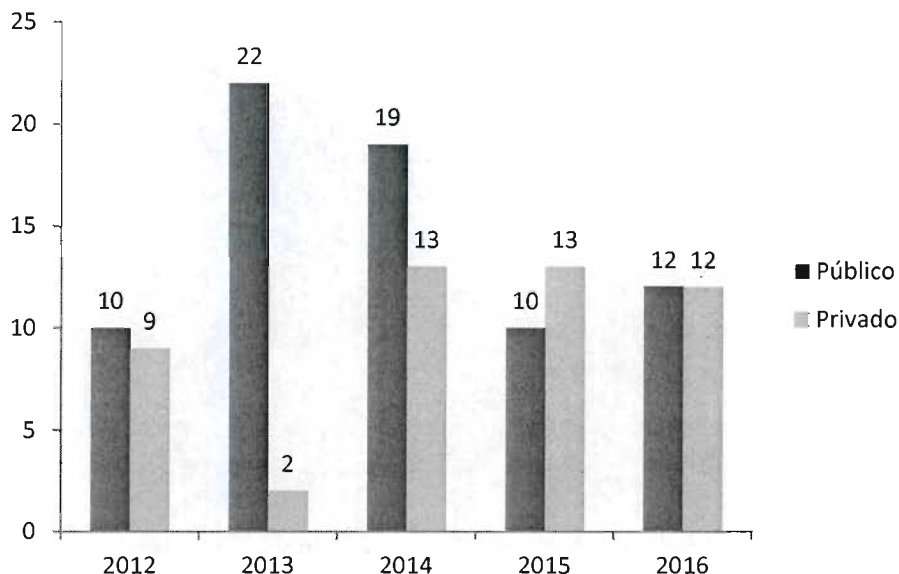
Para analizar el ejercicio de la facultad de atenuación, se tuvo alcance a los laudos registrados ante la Dirección General de Trabajo (en adelante, DGT) en los años 2012, 2013, 2014, 2015 y 2016; lo que significa una muestra de **122 laudos arbitrales**. De estos 122 laudos, 73 corresponden al sector público y 49 al sector privado.

Cabe resaltar que el registro de la DGT no muestra la totalidad de laudos arbitrales emitidos durante dicho período, dada la falta de obligación directa de los árbitros de



remitirlos. Justamente, este es uno de los puntos que se propone reformar mediante el proyecto normativo descrito en el presente documento.

Laudos Arbitrales Registrados ante la DGT 2012-2016



Fuente: Registro de la DGT  
Elaboración Propia

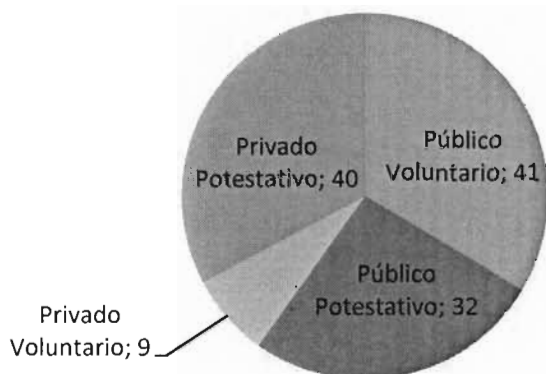


Con respecto a la naturaleza del arbitraje, de los 122 laudos registrados ante la DGT, 72 laudos recayeron sobre arbitrajes potestativos y 50 sobre arbitrajes de naturaleza voluntaria.

De los 72 laudos de arbitrajes potestativos, 40 son del sector privado y 32 del sector público. Por su parte, en el caso de los 50 laudos de arbitrajes voluntarios, 41 corresponden al sector público y 9 al sector privado.

Como se puede apreciar, mientras que en el sector público se observa una mayor tendencia hacia emplear arbitrajes voluntarios, en el sector privado, la tendencia es totalmente opuesta: los arbitrajes potestativos son la regla, mientras que los arbitrajes voluntarios constituyen una mera excepción. Lo anterior no implica que este último tipo de arbitraje no se presente en el sector privado; solo indica que este se da, pero en menor medida que en el sector público.

Laudos Arbitrales Registrados ante la DGT según sector y naturaleza de arbitraje 2012-2016



Fuente: Registro de la DGT  
Elaboración Propia

**Sobre las propuestas adoptadas por los tribunales arbitrales**

Con relación a las propuestas adoptadas por los tribunales arbitrales, se ha podido identificar que en la tendencia apunta a que estos adopten las propuestas de las organizaciones sindicales. Esto, sin embargo, varía dependiendo del sector y del tipo de arbitraje.



Propuestas adoptadas por sector y por tipo de arbitraje (2012-2016)

Sector	Propuesta Adoptada (Potestativo)		Propuesta Adoptada (Voluntario)	
	Sindicato	Empleador	Sindicato	Empleador
Público	29	3	39	2
Privado	21	19	7	2
<b>Total</b>	<b>50</b>	<b>22</b>	<b>46</b>	<b>4</b>

Fuente: Registro de la DGT  
Elaboración Propia

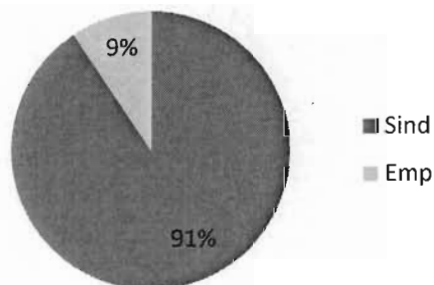
Como se puede apreciar del cuadro adjunto, en el caso del arbitraje voluntario, los árbitros han adoptado mayoritariamente las propuestas de las organizaciones sindicales. Ello tiene mayor relevancia en el caso del arbitraje en el sector público, donde se presentaron 41 arbitrajes voluntarios y en 39 de ellos, la propuesta de la organización sindical fue la adoptada por el tribunal.

En cambio, en el caso del arbitraje potestativo, esta tendencia varía dependiendo del sector del que se trate. En el caso del sector privado, se observa que de los 32 arbitrajes potestativos registrados, casi una paridad en la distribución de propuestas adoptadas: 21 casos de propuestas de la organización sindical y 19 del empleador.

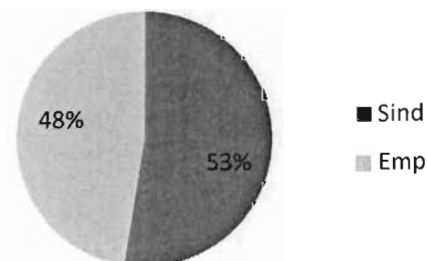
Por su parte, en el sector público se observa una tendencia similar a la del arbitraje voluntario. Es probable que ello se deba a que, en la gran mayoría de casos, las entidades públicas alegan las prohibiciones contenidas en las normas

presupuestarias para no proponer ningún tipo de incremento remunerativo. En esos escenarios, ante la falta de propuesta real de la parte empleadora, los tribunales suelen optar por la propuesta de la organización sindical.

Propuesta adoptada  
Sector Público (Potestativo)



Propuesta adoptada  
Sector Privado (Potestativo)



Fuente: Registro de la DGT  
Elaboración Propia

### Sobre el ejercicio de la facultad de atenuación

Con relación al ejercicio de la facultad de atenuación, que según la LRCT es excepcional, se puede apreciar que esta ha sido empleada en la gran mayoría de los arbitrajes revisados.

Del total de los 122 laudos revisados (que incluye arbitrajes voluntarios y potestativos), solo en 10 casos no se atenuaron las propuestas adoptadas por los tribunales, esto es, el 8% de los casos.

En ese sentido, **en el 92% de los casos, los Tribunales Arbitrales atenuaron las propuestas de las partes.**

De los 10 casos no atenuados, 4 de ellos respondieron a arbitrajes potestativos y 6 a voluntarios.

Ahora bien, para diferenciar los tipos de atenuación se emplearon las siguientes categorías: (i) atenuaciones parciales; y, (ii) atenuaciones integrales. La atenuación parcial hace referencia a los laudos en los que no se atenuaron todas las cláusulas de la propuesta adoptada. La atenuación integral hace referencia a la atenuación de todas las cláusulas.

Asimismo, en esta revisión se ha procedido a identificar la cantidad de cláusulas atenuadas con relación a la propuesta final adoptada, por lo que se ha podido calcular el grado o intensidad de atenuación que realizan los tribunales arbitrales. En tanto la propuesta de reforma de arbitraje se centra en el arbitraje potestativo, se presentará la información relativa a dicho tipo de arbitraje.

Recordando que de los 122 laudos, 72 respondían a arbitrajes potestativos y en 4 casos no se realizó ningún tipo de atenuación, tenemos un universo de 68 laudos sobre los cuales se puede analizar los tipos de atenuación.



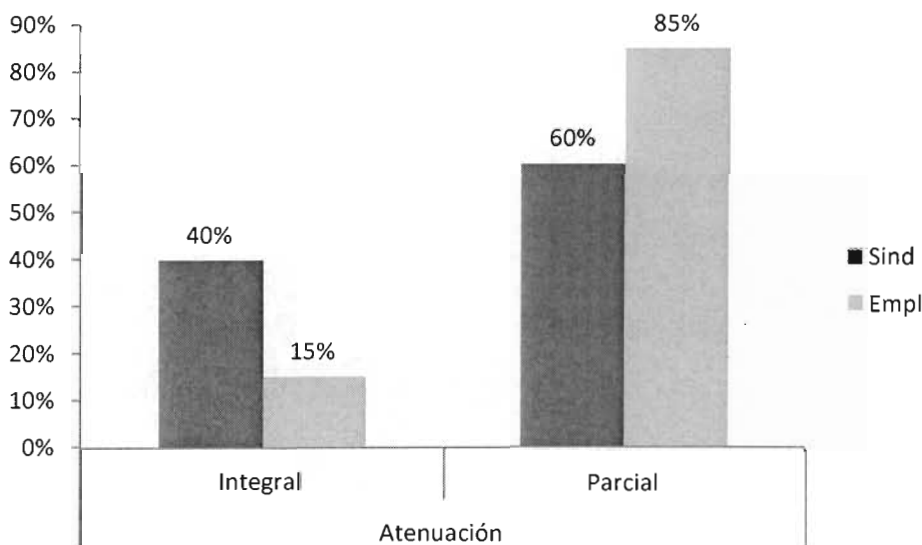
De los 68 laudos de arbitrajes potestativos revisados, 48 de ellos recayeron sobre arbitrajes donde se adoptó la propuesta de la organización sindical y en 20 se adoptaron las propuestas del empleador. A continuación mostramos dicha información en función de atenuaciones parciales e integrales:

Propuestas adoptadas en los arbitrajes potestativos, según tipo de atenuación (68 laudos)

Propuesta Adoptada	Atenuación	
	Integral	Parcial
Sindicato	19	29
Empleador	3	17
<b>Total</b>	<b>22</b>	<b>46</b>

Fuente: Registro de la DGT  
Elaboración Propia

Propuestas adoptadas en los arbitrajes potestativos, según tipo de atenuación (68 laudos) %



Fuente: Registro de la DGT  
Elaboración Propia

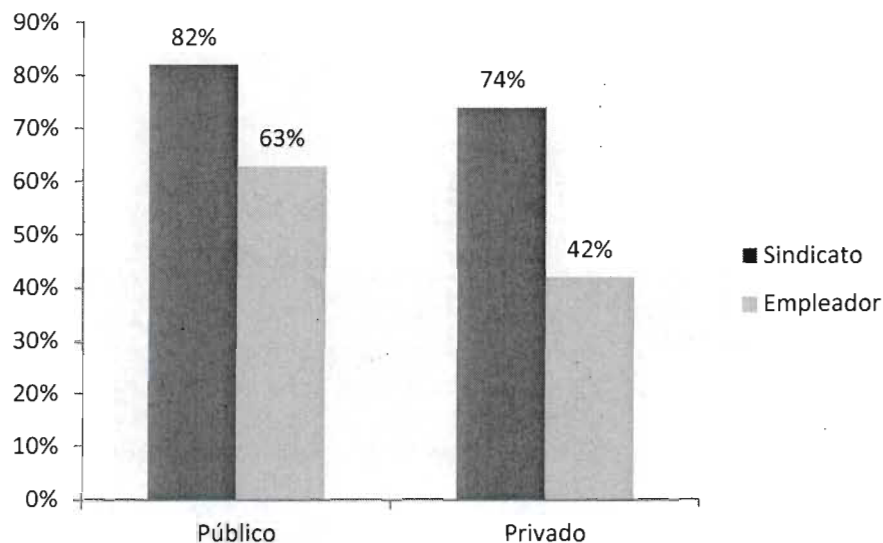
En términos porcentuales, cuando los tribunales arbitrales adoptan propuestas de organizaciones sindicales estas han sido atenuadas más veces de forma integral que los casos en los que se adopta la propuesta del empleador. La diferencia en término de incidencia es muy marcada. El 40% de las propuestas de adoptadas de las organizaciones sindicales fue atenuada de forma integral, mientras que solo el 15% de las propuestas adoptadas de los empleadores varió en esa intensidad.

La conclusión señalada anteriormente se ratifica cuando se analiza la intensidad de la atenuación. Para calcular ello se manejaron los siguientes criterios: cuando se apreció una atenuación integral, se asumió una intensidad del 100%. Cuando se encontró una atenuación parcial, se procedió a calcular cuántas cláusulas fueron atenuadas (sin contar las cláusulas de vigencia y ámbito de aplicación). De esta

manera, se pudo hallar cuánto es que los árbitros terminan modificando las propuestas finales adoptadas.

Los resultados ratifican la tendencia señalada en el punto anterior: cuando los tribunales arbitrales adoptan la propuesta de la organización sindical, la intensidad de la atenuación es mucho mayor que en el caso de adopción de propuestas de empleadores:

Promedio de Intensidad de atenuación arbitraje potestativo (2012-2016)



Fuente: Registro de la DGT  
Elaboración Propia



La intensidad de la atenuación de las propuestas adoptadas de los empleadores es menor en los dos sectores que la realizada a las propuestas de las organizaciones sindicales. En el sector privado, sin embargo, esta diferencia se manifiesta en mayor medida, superando los 30 puntos porcentuales.

Con la evidencia mostrada hasta este punto se puede concluir que, en cuanto al ejercicio de la facultad de atenuación, a pesar de que la regulación actual establece su uso estrictamente excepcional, esta se ha empleado en la gran mayoría de los casos: 92% de los laudos.

Lo señalado anteriormente es reforzado con el hecho de que otras investigaciones han llegado a la misma conclusión. Un estudio realizado en el año 2015, señala que en el 97% de los laudos arbitrales revisados en dicha oportunidad, los Tribunales Arbitrales atenuaron las propuestas de las partes<sup>8</sup>.

Asimismo, una investigación del año 2014 reporta que en los casos en los que se pactó incrementos de remuneraciones y bonificaciones por cierre de pliego de los laudos revisados, en el 85% de los casos los Tribunales Arbitrales atenuaron las propuestas<sup>9</sup>.

<sup>8</sup> UGAZ, Mauro y Valeria OSORIO. "La heterocomposición de las negociaciones colectivas de trabajo: análisis del arbitraje potestativo en los últimos años". En: *Revista Ius Et Veritas*, N° 51, 2015, pp. 51-52.

<sup>9</sup> NEYRA, Carole. *El arbitraje potestativo como forma de solución de conflictos laborales*. Tesis para optar por el grado de Magíster en Derecho de la Empresa – Pontificia Universidad Católica del Perú, 2014, pp. 115-116.

Por otro lado, si bien la atenuación en los laudos revisados se da tanto en los casos de propuestas adoptadas de organizaciones sindicales y empleadores, la intensidad de su uso es mayor en el primer supuesto.

Por tales razones, consideramos conveniente que la facultad de atenuación sea eliminada de la misma LRCT, con el fin de evitar las distorsiones presentadas en el presente documento y, así, permitir que se logren los objetivos del sistema de arbitraje escogido inicialmente por la normativa peruana<sup>10</sup>.

### III. EFECTO DE LA VIGENCIA DE LA NORMA QUE SE PROPONE SOBRE LA LEGISLACIÓN NACIONAL

De aprobarse el presente Proyecto de Ley, las normas que se modificarán directamente son los artículos 61 y 65 del Decreto Ley N° 25593, Ley que regula las relaciones laborales de los trabajadores sujetos al régimen de la actividad privada.

TEXTO ORIGINAL	TEXTO MODIFICADO
<p><b>Artículo 61.-</b> Si no se hubiese llegado a un acuerdo en negociación directa o en conciliación, de haberla solicitado los trabajadores, podrán las partes someter el diferendo a arbitraje.</p>	<p><b>Artículo 61.-</b> Si no se hubiese llegado a un acuerdo en negociación directa o en conciliación <b>podrán las partes voluntariamente recurrir al arbitraje, debiendo suscribir ambas un compromiso arbitral para tal efecto.</b></p> <p><b>Cualquiera de las partes podrá recurrir al arbitraje potestativo sólo en el caso de la primera negociación, cuando no exista acuerdo en su nivel o su contenido; o, cuando durante la negociación se adviertan actos de mala fe que tengan por efecto dilatar, entorpecer o evitar el logro de un acuerdo. El arbitraje potestativo no requiere de la suscripción de un compromiso arbitral.</b></p> <p><b>En ningún caso, el arbitraje potestativo puede ser utilizado en desmedro del derecho de huelga.</b></p>
<p><b>Artículo 65.-</b> El laudo no podrá establecer una solución distinta a las propuestas finales de las partes ni combinar planteamientos de una y otra.</p> <p>El laudo recogerá en su integridad la propuesta final de una de las partes. Sin embargo, por su naturaleza de fallo de</p>	<p><b>Artículo 65.-</b> El laudo no podrá establecer una solución distinta a las propuestas finales de las partes ni combinar planteamientos de una y otra; debe recoger en su integridad la propuesta final de una de las partes. <b>El Árbitro o Tribunal Arbitral no podrán</b></p>



<sup>10</sup>La conclusión señalada es similar a la que se llega en un reciente estudio sobre la facultad de atenuación en el arbitraje laboral: GIRAO, Juan Carlos. *Op. Cit.* pp. 236-240.

12



equidad, podrá atenuar posiciones extremas.	<b><i>modificar o atenuar las propuestas finales formuladas por las partes.</i></b>
Para la decisión deberán tenerse presente las conclusiones del dictamen a que se refiere el artículo 56.	<i>Para la decisión deberán tenerse presente las conclusiones del dictamen a que se refiere el artículo 56.</i>

#### IV. ANÁLISIS COSTO BENEFICIO

El presente proyecto no genera ningún gasto al erario nacional ni efectos negativos al Estado ni a sus ciudadanos. Por el contrario, genera un beneficio directo en el fomento de la negociación colectiva, al establecer el arbitraje potestativo como un mecanismo de incentivo a la negociación. De esta manera, se potencia un derecho fundamental de los trabajadores y empleadores en el Perú. Asimismo, la normativa nacional se armonizaría con los pronunciamientos de los órganos de control de la Organización Internacional del Trabajo.

