

Universidad Católica de Santa María
Escuela de Postgrado
Maestría en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social



**Consecuencias jurídicas de los límites en las negociaciones colectivas de trabajo del
régimen laboral privado que implican restricciones en los derechos laborales Arequipa
2021-2023**

Tesis presentada por el bachiller:

Montoya Candia, Huander

ORCID: 0009-0006-6018-179X

para optar por el grado académico de Maestro en
Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

Asesor:

Mag. Gonzales Ortega, Berly

ORCID: 0009-0000-0632-2068

Arequipa – Perú

2024

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA
ESCUELA DE POSTGRADO
DICTAMEN APROBACIÓN DE BORRADOR DE TESIS

Arequipa, 02 de Septiembre del 2024

Dictamen: 009865-C-EPG-2024

Visto el borrador del expediente 009865, presentado por:

2022003071 - MONTOYA CANDIA HUANDER

Titulado:

**CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE LOS LÍMITES EN LAS NEGOCIACIONES COLECTIVAS DE
TRABAJO DEL RÉGIMEN LABORAL PRIVADO QUE IMPLICAN RESTRICCIONES EN LOS
DERECHOS LABORALES AREQUIPA 2021-2023**

Nuestro dictamen es:

APROBADO

**29224973 - AYBAR ROLDAN CAROLINA
DICTAMINADOR**



**41249533 - ZUÑIGA MARINO MIGUEL ANGEL
DICTAMINADOR**



**40027878 - CASTRO CUSIRRAMOS ERIKA MILAGROS
DICTAMINADOR**



Consecuencias jurídicas de los límites en las negociaciones colectivas de trabajo del régimen laboral privado que implican restricciones en los derechos laborales Arequipa 2021-2023

INFORME DE ORIGINALIDAD

19%

INDICE DE SIMILITUD

22%

FUENTES DE INTERNET

11%

PUBLICACIONES

8%

TRABAJOS DEL
ESTUDIANTE

FUENTES PRIMARIAS

1	tesis.usat.edu.pe Fuente de Internet	8%
2	hdl.handle.net Fuente de Internet	2%
3	doku.pub Fuente de Internet	1%
4	lpderecho.pe Fuente de Internet	1%
5	revistas.pucp.edu.pe Fuente de Internet	1%
6	cdn.www.gob.pe Fuente de Internet	1%
7	www.ilo.org Fuente de Internet	1%
8	documentop.com Fuente de Internet	1%

Dedicatoria:

*A mi madre por el esfuerzo constante en educar a
sus hijos y estar siempre presente.*



Agradecimiento:

A mi familia por el apoyo incondicional, a mis profesores por ser una inspiración y a mis compañeros de estudio por los momentos de aprendizaje y entretenimiento.





*“Las verdaderas tragedias no resultan del
enfrentamiento entre un derecho y una injusticia,
surgen del choque entre dos derechos”*

Friedrich Karl Von Savigny (1779 - 1861)

RESUMEN

El propósito de este estudio es determinar las implicaciones legales de poner límites a la negociación colectiva en regímenes laborales privados que imponen restricciones a los derechos laborales de los trabajadores del sector privado.

El estudio de este tema hace referencia a convenios colectivos de grandes empresas de la ciudad de Arequipa, así como a demandas de todo el país que sobre este tema se interpusieron y llegaron a sede casatoria. Estas restricciones, impuestas por la norma y en algunos casos por las partes en la negociación colectiva, tienen como resultado que tanto los trabajadores afiliados como los no afiliados, no puedan disfrutar de los beneficios de los convenios colectivos a través de la autonomía de negociación. Estas restricciones transgreden los derechos de los trabajadores. Es necesario revisar y modificar ciertas disposiciones de la legislación sobre relaciones laborales colectivas y evaluar si es necesario introducir controles legales sobre los convenios laborales colectivos.

El tipo de investigación por su finalidad es aplicado y por el nivel de investigación es descriptiva. La técnica es observación documental. En los instrumentos se utilizó la ficha bibliográfica y la ficha documental. Además, el universo de la presente investigación está constituido por las sentencias emitidas por la Sala Suprema las cuales fueron obtenidas de la página Jurisprudencia Nacional Sistematizada del Poder Judicial.

Esto sugiere que, una de las limitaciones de la negociación colectiva es la prohibición de ampliar los intereses de los sindicatos minoritarios. Otra limitación radica en las cláusulas que limitan a las partes excluyendo a los empleados el acceso a beneficios colectivos, vulnerando así los derechos a la libertad sindical positiva y negativa, el derecho a la negociación colectiva y el derecho a la igualdad y no discriminación.

Palabras clave: Negociación Colectiva, Libertad Sindical, Convenio Colectivo, Régimen Privado, Límites, Control Legal.

ABSTRACT

The purpose of this study is to determine the legal implications of placing limits on collective bargaining in private labor regimes that impose restrictions on the labor rights of private sector workers.

The study of the issue refers to the collective labor agreements of large companies in the city of Arequipa, and to the judicial processes throughout the country that have been filed regarding this issue, which have reached the cassation venue. These limits imposed by the norm and sometimes by the parties in the collective bargaining would be restricting both affiliated and non-affiliated workers from accessing the benefits of the collective agreement, under the power of autonomy to negotiate; These restrictions would be violating the rights of workers. It is necessary to review and modify certain articles of the Regulations of the Collective Labor Relations Law and evaluate whether it is necessary to implement legal control of collective agreements.

The type of research, due to its purpose, is applied and due to the level of research, it is descriptive. The technique is documentary observation. The bibliographic record and the documentary record were used in the instruments. Furthermore, the universe of this investigation is made up of the sentences issued by the Supreme Chamber which were obtained from the Systematized National Jurisprudence of the Judiciary page.

This suggests that one of the limitations of collective bargaining is the prohibition on expanding the interests of minority unions. Another limitation lies in the clauses that limit the parties by excluding employees from accessing collective benefits, thus violating the rights to positive and negative freedom of association, the right to collective bargaining and the right to equality and non-discrimination.

Keywords: Collective Bargaining, Freedom of Association, Collective Agreement, Private Regime, Limits, Legal Control.

ÍNDICE

DEDICATORIA	
AGRADECIMIENTO	
EPÍGRAFE	
RESUMEN	
ABSTRACT	
INTRODUCCION	01
CAPITULO I ASPECTOS GENERALES DE LA NEGOCIACION COLECTIVA	03
1.- NOCIONES DE NEGOCIACION COLECTIVA	03
2.- PRINCIPIOS DE LA NEGOCIACION COLECTIVA	05
2.1.-Negociacion libre y voluntaria	05
2.2.- Nivel de la negociación	05
2.3.- La buena fe en las negociaciones	06
3.- LAS PARTES EN LA NEGOCIACION COLECTIVA	07
3.1.- Representación de los trabajadores	07
3-3.- Representación de los empleadores	08
4.- EL PROCESO DE LA NEGOCIACION COLECTIVA	08
4.1.- El pliego de reclamos	09
4.2.- Negociación directa	10
4.3.- Conciliación	11
4.4.- Mediación	12
4.5.- Arbitraje	13
4.6.- Huelga	15
5.- DIFERENCIAS ENTRE NEGOCIACION COLECTIVA Y CONVENCION COLECTIVA DE TRABAJO	16
6.- PROMOCION Y FOMENTO DE LA NEGOCIACION COLECTIVA	18
7.- NEGOCIACION COLECTIVA EFICAZ	19
7.1.- La comunicación no verbal	20
7.2.- La escucha activa y empática	21

CAPITULO II EL CONVENIO COLECTIVO DE TRABAJO	22
1.- DEFINICIONES DE CONVENIO COLECTIVO DE TRABAJO EN LA DOCTRINA NACIONAL	22
2.- DEFINICIONES DE CONVENIO COLECTIVO DE TRABAJO EN LA DOCTRINA INTERNACIONAL	23
3.- JERARQUIA DEL CONVENIO COLECTIVO DE TRABAJO	25
4.- CARACTERISTICAS DEL CONVENIO COLECTIVO DE TRABAJO	27
5.- NIVELES DE APLICACIÓN DEL CONVENIO COLECTIVO DE TRABAJO	28
6.- CONVENCIONES COLECTIVAS ARTICULADAS	30
7.- CONTENIDO DEL CONVENIO COLECTIVO DE TRABAJO	32
7.1.- Fuerza vinculante de las cláusulas de la convención colectiva	34
7.2.- Interpretación de las cláusulas de la convención colectiva	35
7.3.- Clausulas del convenio colectivo	36
7.3.1.- Clausula normativa	38
7.3.2.- Clausula obligacional	40
7.3.3.- Clausula delimitadora	41
8.- NULIDAD DE LA CONVENIO COLECTIVO DE TRABAJO	44
8.1.- Nulidad por menos derechos	44
8.2.- Nulidad por vicios de la voluntad	44
8.3.- Nulidad procesal	45
8.4.- Procedimiento para declarar la nulidad	45
CAPITULO III LIMITES EN LAS NEGOCIACIONES COLECTIVAS DE TRABAJO DEL SECTOR PRIVADO Y EL CONTROL LEGAL DE LOS CONVENIOS COLECTIVOS DE TRABAJO	46
1.- EL LIMITE DE RESTRINGIR EL AMBITO DE APLICACIÓN A TRABAJADORES POR SU MODALIDAD DE CONTRATACION	46
1.1.- Convenio colectivo de trabajo suscrito por el sindicato de trabajadores de cerro verde y la empresa Sociedad Minera Cerro Verde S.A.	46
1.2.- Convenio colectivo de trabajo 2022-2023 suscrito por la empresa Michell	47

y cia S.A. y el sindicato de trabajadores obreros textiles de Michell y cia S.A.	
1.3.- Convenio colectivo periodo 2021-2023 celebrado por el sindicato de trabajadores de Yura S.A. y Yura S.A.	47
1.4.- Organización Internacional de Trabajo	47
1.5.- Recopilación de decisiones del comité de libertad sindical OIT 2018	48
1.6.- Texto Único Ordenado de la ley de relaciones colectivas de trabajo Decreto Supremo N° 010-2003-TR	50
1.7.- Reglamento de la ley de relaciones colectivas de trabajo D.S. 011-92-TR	51
1.8.- Texto único ordenado de la ley de productividad y competitividad laboral Decreto Supremo N° 008-97-TR	51
2.- LIMITE EN LA EXTENCION DE CONVENIOS COLECTIVOS DE SINDICATOS MINORITARIOS	52
2.1.- Organización Internacional de Trabajo (OIT)	53
2.2.- Recomendaciones de la OIT	55
2.3.- Recopilación de decisiones del comité de libertad sindical OIT 2018	56
2.4.- Constitución Política del Perú 1993	57
2.5.- Texto Único Ordenado de la ley de relaciones colectivas de trabajo Decreto Supremo N° 010-2003-TR	60
2.6.- Plenos jurisdiccionales laborales sobre extensión de convenios colectivos	63
2.7.- Jurisprudencia sobre extensión de convenios colectivos	65
2.8.- Derecho comparado	71
2.8.1.- Inglaterra	71
2.8.2.- España	72
2.8.3.- Chile	73
3.- CONTROL LEGAL DE LOS CONVENIOS COLECTIVOS	77
CAPITULO IV ASPECTO METODOLOGICO	81
1.- PARA LA INVESTIGAION TEORICA	81
2.- METODOS EN ANALISIS DE LA INFORMACION	81
3.- TABLA DE COHERENCIAS	82
4.- POBLACION DE ESTUDIO	85

4.1.- UNIVERSO Y MUESTRA	85
CAPITULO V RESULTADOS Y DISCUSIÓN	86
CONCLUSIONES	98
SUGERENCIAS	100
REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS	102
ANEXOS	



ÍNDICE DE FIGURAS

Figura N°01: Negociación colectiva	04
Figura N°02: Representantes de los trabajadores	07
Figura N°03: Proceso de negociación colectiva	09
Figura N°04: Registros de convenios colectivos en el Perú año 2021	10
Figura N°05: Solución de convenios colectivos en el Perú año 2021	11
Figura N°06: Diferencias entre negociación colectiva y convenio colectivo	17
Figura N°07: Características de la convención colectiva	27
Figura N°08: Características de la convención colectiva articulada	31
Figura N°09: Cláusulas del convenio colectivo	37
Figura N°10: Cláusulas del convenio colectivo	43
Figura N°11: Pretensiones demandadas en las instancias de mérito	87
Figura N°12: Infracciones normativas como causales de recurso de casación	88
Figura N°13: Problemas jurídicos abordados en las sentencias de la corte suprema	90
Figura N°14: Derechos protegidos en las casaciones de la corte suprema	91
Figura N°15: Criterios adoptados por la corte suprema para solución del caso	92
Figura N°16: Fallos de la corte suprema respecto de las sentencias analizadas	93
Figura N°17: Límites en las negociaciones colectivas hallados en las sentencias de la corte suprema	94

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla N°01: Clases de arbitraje laboral	13
Tabla N°02: Nivel jerárquico de la convención colectiva de trabajo establecido en las constituciones de 1979 y 1993	25
Tabla N°03: Materias objeto del convenio colectivo	34
Tabla N°04: Criterios del comité de libertad sindical sobre distinciones basadas en la naturaleza de contrato	49
Tabla N°05: Principales artículos del convenio 98 sobre derecho de sindicación y negociación colectiva	54
Tabla N°06: Principales criterios sobre negociación colectiva adoptados por el comité de libertad sindical	56
Tabla N°07: Principales artículos del decreto supremo N° 010-2003-TR referidos a organizaciones sindicales	61
Tabla N°08: Tabla de coherencias	82
Tabla N°09: Pretensiones demandadas en las instancias de mérito	87
Tabla N°10: Infracciones normativas como causales de recurso de casación	88
Tabla N°11: Problemas jurídicos abordados en las sentencias de la corte suprema	90
Tabla N°12: Derechos protegidos en las casaciones de la corte suprema	91
Tabla N°13: Criterios adoptados por la corte suprema para solución del caso	92
Tabla N°14: Fallos de la corte suprema respecto de las sentencias analizadas	93
Tabla N°15: Límites en las negociaciones colectivas hallados en las sentencias de la corte suprema	94

INTRODUCCIÓN

En Perú, la Constitución Política de 1993 reconoce el derecho de asociación y otorga libertad y autonomía a quienes participan en actividades sindicales. Actualmente, el Perú es signatario de acuerdos internacionales y adapta la normativa internacional a su normativa interna. Estos cambios aún no han logrado resultados significativos, ya que los empleadores siguen considerando la negociación colectiva como un retraso y un gasto. Los empleados ven la negociación colectiva como un medio para presionar a los empleadores para que persigan objetivos distintos a los del sindicato, ignorando ambos su verdadero propósito: la responsabilidad social.

El propósito de este estudio es determinar cuáles son las consecuencias jurídicas de los límites en las negociaciones colectivas de trabajo del régimen laboral privado, que implican restricciones en los derechos laborales, en la ciudad de Arequipa, entre los años 2021 y 2023.

El Primer Capítulo está referido principalmente a los principios, las partes y el proceso de negociación colectiva, también se desarrollaron figuras y tablas para mejor comprensión y análisis.

En el Segundo Capítulo, se desarrolla el convenio colectivo, su definición, características, jerarquía, tipos de cláusulas sindicales y nulidad de los convenios colectivos; se analiza jurisprudencia y también se tienen figuras ilustrativas y tablas que ayudarán a una mejor comprensión del capítulo.

En el Tercer Capítulo, está referido a los límites de las negociaciones colectivas en el sector privado, se analizan los límites en cuanto a la extensión de convenios colectivos y los límites en cuanto al ámbito de aplicación.

El Cuarto Capítulo corresponde a la metodología utilizada para la presente investigación.

El Quinto Capítulo Corresponde a los resultados de la presente investigación.

Finalmente se presentan conclusiones y sugerencias, siendo las principales: la existencia de vulneración a derechos laborales en convenios colectivos; por lo cual resulta necesario la revisión de algunas de las disposiciones del Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo.

OBJETIVOS

OBJETIVO GENERAL

Determinar cuáles son las consecuencias jurídicas de los límites en las negociaciones colectivas de trabajo del régimen laboral privado, que implican restricciones en los derechos laborales

OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- 1.- Identificar si pueden establecerse límites en el ámbito de aplicación de un convenio colectivo
- 2.- Determinar qué restricciones pueden aplicar un sindicato a sus afiliados, para el acceso a los beneficios de un convenio colectivo
- 3.- Establecer el alcance de la ley en caso de cláusulas de un convenio colectivo que resulten vulneratorias de derechos.

HIPÓTESIS

DADO QUE:

- 1.- En las relaciones colectivas de trabajo del sector privado en Arequipa, participan los trabajadores y empleadores, teniendo cada uno de ellos derechos y obligaciones.
- 2.- Los sindicatos en Arequipa, en el ámbito de aplicación de sus convenios colectivos, han venido solicitando requisitos particulares a sus trabajadores para poder acceder a los beneficios de un convenio colectivo.
- 3.- Estos requisitos del convenio colectivo, restringen derechos de los trabajadores, y estos, a pesar de ser afiliados al sindicato están limitados al acceso de beneficios económicos del convenio colectivo.
- 4.- Se advierte que existen negociaciones colectivas que establecen límites en cuanto al ámbito de su aplicación.

ES PROBABLE QUE:

El establecer límites en las negociaciones colectivas, implica que los propios sindicatos restrinjan derechos de los trabajadores de la actividad privada; siendo necesario implementar un control de legalidad específico de los convenios colectivos de trabajo.

CAPÍTULO I

ASPECTOS GENERALES DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA

1.- NOCIONES DE NEGOCIACIÓN COLECTIVA

Tarazona y Murillo (2021) señalan que:

La negociación colectiva es un proceso de diálogo entre organizaciones que representan los intereses de los sectores involucrados en la relación laboral, con el objetivo de llegar a un acuerdo, contrato o convención colectiva entre las partes en el marco de la relación laboral, en la negociación colectiva se regulan las condiciones de trabajo y empleo (p.138).

Este concepto general ayudará a comprender qué es la negociación colectiva. Sobre la base de lo que han presentado los autores, la negociación colectiva en el sector privado puede conceptualizarse de manera más amplia. Porque, como se sabe, existe una clara diferencia entre negociación colectiva pública y negociación colectiva privada. El concepto propuesto es: La negociación colectiva es el intercambio de propuestas entre las partes para mejorar las condiciones de trabajo sin abusar de sus derechos.

Estos requerimientos se ven materializados en la solicitud que realizan los trabajadores a sus empleadores, donde se hacen una serie de peticiones que en su mayoría abordan temas de remuneración, condiciones de trabajo y cumplimiento de los acuerdos. Los empleadores también materializan sus requerimientos en la negociación colectiva, de forma verbal o escrita.

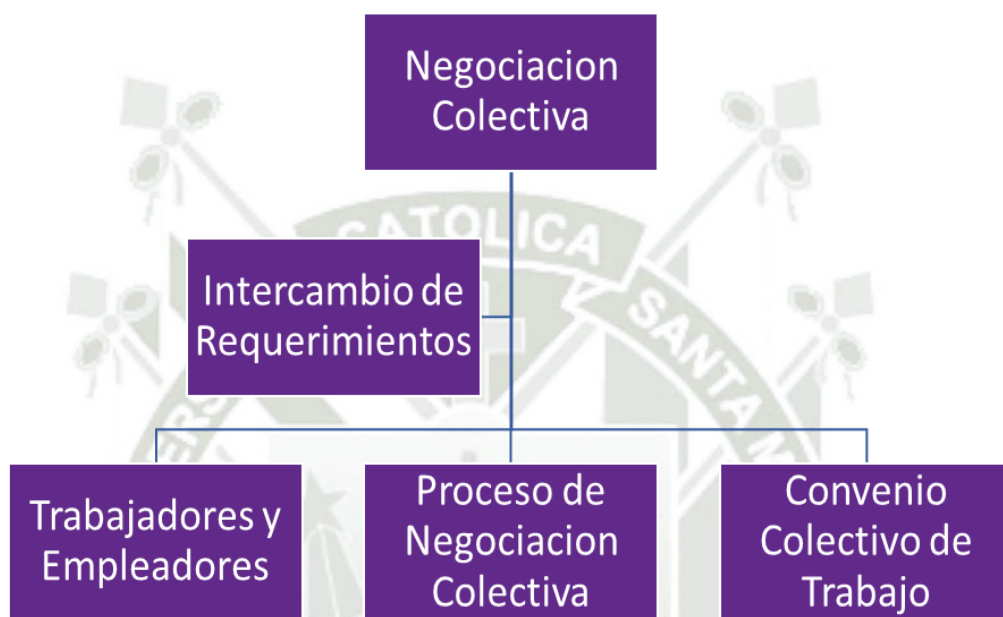
Según Arece (2008) “La negociación colectiva es el principal instrumento de la acción sindical, pues por más que la asociación sindical brinde servicios de todo orden, si no consigue actuar convenientemente en la negociación colectiva, no existe esencialmente como tal” (p.21).

Por su parte la Corte Suprema, en la Casación Laboral N° 10406-2016-Lima, en su considerando décimo primero, define la negociación colectiva de la siguiente manera:

La negociación colectiva puede definirse como un procedimiento interactivo entre un empleador o grupo de empleadores y una organización sindical. En el marco de la autonomía colectiva, las organizaciones sindicales negocian, entre otras cosas, aumentos salariales, condiciones de trabajo y otros beneficios. Se desarrolla en cierta medida en el marco de los convenios colectivos.

En este sentido, considerando los conceptos presentados, se señala que la negociación colectiva es un medio por el cual los trabajadores intentan mejorar la calidad de su vida laboral en beneficio de ellos y de sus familias, sin perjudicar a la empresa.

FIGURA N.º 01
NEGOCIACIÓN COLECTIVA.



Fuente: Elaboración Propia.

En la figura N.º 01 se grafica el concepto de la negociación colectiva, la cual, en términos sencillos es: un intercambio de requerimientos, en su mayoría de los trabajadores a sus empleadores, dichos requerimientos tienen que pasar por todo un proceso de negociación colectiva para terminar en la suscripción de un convenio colectivo.

La Negociación Colectiva es el eje central de la relación colectiva de trabajo, esta facultad no corresponde únicamente a la organización sindical, sin embargo, es normalmente la organización sindical quien ejerce este derecho, en busca de mejorar las condiciones socio laborales de los trabajadores que representa.

2.- PRINCIPIOS DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA

2.1.- NEGOCIACIÓN LIBRE Y VOLUNTARIA

La Organización Internacional del Trabajo (OIT, 2000) señala la importancia de considerar la libertad sindical como un principio de negociación colectiva. Ningún acuerdo puede obligar a los gobiernos a adoptar un sistema de negociación colectiva particular. Esto se debe a que cambiaría la principal característica de la negociación colectiva, que es libre y voluntaria.

Este principio señala que la negociación colectiva tiene que darse con total libertad y voluntad, sin que intervenga intimidación alguna. Ambas partes de la negociación se deben respeto. Como sabemos la libertad es el derecho fundamental más importante después del derecho a la vida, se podría decir que no hay vida sin libertad, esta libertad es tan inherente a la persona que no se puede desprender este derecho de la persona misma, excepcionalmente sólo podría limitarse, como por ejemplo en temas penales, sin embargo, solo se limita más nunca se pierde la libertad.

La intervención del gobierno en la negociación colectiva debe tener como objetivo fortalecer la representatividad de las partes. La legislación también debe apuntar a sancionar prácticas desleales como retrasar u obstruir el proceso de negociación. Existen órganos de gobierno para establecer mecanismos de apoyo a la negociación colectiva. Estos mecanismos son la mediación y la conciliación. Podría decirse que lo anterior debería ser opcional. (OIT, 2000).

La voluntad, es la construcción mental que se hace de una idea o pensamiento, y se exterioriza de forma tal que exprese lo que realmente se desea dar a conocer, la expresión de voluntad puede generar derechos y obligaciones, es por ello que, en la negociación se deben escuchar y proponer todos los puntos de vista respecto de un tema específico, para arribar a resultados concretos.

2.2.- NIVEL DE LA NEGOCIACIÓN

El derecho a entablar negociaciones colectivas también alcanza a las federaciones y confederaciones, este derecho también significa renunciar a un nivel determinado, y así decidir por voluntad propia un nivel ya sea local, de empresa o mixto (OIT, 2000). Como sabemos, cada gobierno legisla las formas en que una organización sindical puede negociar, sin embargo, lo que la Organización Internacional de Trabajo recomienda es que, no se debe obligar a las partes a establecer un nivel determinado de negociación, porque esto afectará su libertad sindical, lo que se propone es que puedan realizarse negociaciones por etapas o fases,

dependiendo de los requerimientos y el número de afiliados, para que así el nivel de negociación no afecte el proceso de negociación.

Ferro (2023) afirma lo siguiente:

Debe destacarse así que los acotados pronunciamientos del TC no solamente rescatan la capacidad de los propios actores para definir a qué nivel debe negociarse, sino que fundamentalmente constituyen una reafirmación del principio de autonomía colectiva y del ejercicio del derecho a la libertad sindical (p.59).

El nivel en el que se lleva a cabo la negociación colectiva lo deciden principalmente las partes, y el Estado no puede imponer un sistema de negociación colectiva a organizaciones sindicales específicas, ya que esto transgrede el principio de libertad sindical. El Estado norma mecanismos de apoyo a la negociación, como la Conciliación y Arbitraje.

2.3.- LA BUENA FE EN LAS NEGOCIACIONES

Las partes se deben lealtad en todo el proceso de negociación, no está permitida ninguna acción imprudente que interrumpa el ejercicio de este derecho, muy por el contrario, se debe proporcionar información útil que sirva para facilitar la negociación, estas son prácticas que fortalecen el principio de buena fe (Tarazona y Morillo, 2021).

La buena fe en las negociaciones colectivas consiste en presentar documentos y hechos con veracidad, este principio es aplicable para ambas partes, también implica proporcionar las facilidades para que la negociación concluya en términos razonables. Luego de la negociación y los acuerdos, se debe cumplir con lo acordado, por lo que la buena fe está en todo el proceso de negociación, antes, durante y después.

Es obligatorio negociar de buena fe, la finalidad de este principio implica arribar a un acuerdo y cumplirlo, al ser considerado un contrato, las partes están comprometidas a ejecutar los acuerdos (OIT, 2000). Entonces, la negociación de buena fe tiene por objeto llegar a unos consensos que sean aprobados por ambas partes, comúnmente se le relaciona a la buena fe con la confianza, esto significa que las partes deben realizar esfuerzos para alcanzar el acuerdo deseado, esto incluye, respeto y celeridad.

3.- LAS PARTES EN LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA

3.1.- REPRESENTACIÓN DE LOS TRABAJADORES

La representación de los empleados u obreros varía según el nivel de negociación. A continuación, se propone un diagrama que ofrece una visión general de la representación de los trabajadores.

FIGURA N.º 02

REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES.



Fuente: Elaboración Propia.

Esta figura muestra que los representantes de los trabajadores tienen capacidad de negociación, ya sea a nivel de empresa o industria, y siempre se forman a través de comités de negociación. El derecho a participar en la negociación colectiva por parte de los trabajadores corresponde a los representantes de los trabajadores debidamente designados por la Asamblea General.

Los integrantes de la comisión negociadora deben gozar de facultades para poder participar en la negociación y conciliación; también tienen facultades para firmar acuerdos, actas y convenios colectivos. Los integrantes no pueden ser más de 12 representantes, pero hay unas reglas muy parecidas a las de fuero sindical, la organización sindical tiene derecho a tener tres miembros en su comisión negociadora por los primeros 50 trabajadores y uno más por cada 50

trabajadores adicionales que tenga el sindicato, con un máximo de 12 (TUO de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, 2003).

Las disposiciones anteriores también establecen que las partes sólo podrán recibir asesoramiento de abogados u otros expertos calificados y no podrán participar como miembros del comité de negociación. Esta norma estipula que las organizaciones sindicales pueden recibir asesoramiento de los jefes de organizaciones de nivel superior, como asociaciones y federaciones.

3.2.- REPRESENTACIÓN DE LOS EMPLEADORES

Los empresarios están representados según las facultades previstas en los estatutos de la empresa. Los poderes de negociación y arbitraje también deben estar específicamente designados como negociadores en virtud de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo.

El empleador recibe un pliego de demandas y además nombra una comisión de negociación. La diferencia con los empleados es que en los sindicatos los miembros del comité de negociación deben ser elegidos entre ellos mismos, pero los empleadores pueden nombrar representantes de su propia elección. El número de miembros del comité de negociación del empleador debe ser igual al número de empleados. Si el empleado tiene cinco representantes, el empleador también deberá nombrar cinco representantes. Debe haber igualdad en el comité de negociación (TUO de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, 2003).

4.- EL PROCESO DE NEGOCIACIÓN COLECTIVA

Los que conocen de negociación, saben que muchos de los conflictos no solo inician con la presentación del pliego reclamos, puede iniciar por requerimientos de los trabajadores no atendidos por la empresa, por ello, es importante alistar el camino de negociación, deben fijarse reglas claras para que no se desvíe la atención de la finalidad de una negociación colectiva, la cual es la suscripción del convenio colectivo (Zavala y Vílchez, 2016).

FIGURA N.º 03
PROCESO DE NEGOCIACIÓN COLECTIVA



Fuente: Elaboración propia

En la figura presentada podemos ver que el proceso de negociación comienza con la presentación de un pliego de demandas por parte de la organización sindical al empleador. Posteriormente, las empresas tendrán un plazo para iniciar el tratamiento directo, que podría concluir en un convenio colectivo. Si esto no sucede, se podrá solicitar la intervención del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo como conciliador o mediador. En última instancia, si la conciliación o mediación no tienen éxito, tenemos dos opciones. Uno es el arbitraje, que consiste en la elección de un árbitro para que emita un laudo arbitral el cual tiene el mismo valor que un convenio colectivo. Otra opción es la huelga, lo que significa la paralización de las labores por parte de los trabajadores y el fin de la negociación colectiva. Para evitar esto, es necesario entender que, desde el inicio de la negociación colectiva, se solicita al empleador información necesaria para elaborar una lista de pedidos, esta información es de carácter económico y financiero y permite a las organizaciones sindicales presentar propuestas que se ajusten a las exigencias de la realidad empresarial.

4.1.- EL PLIEGO DE RECLAMOS

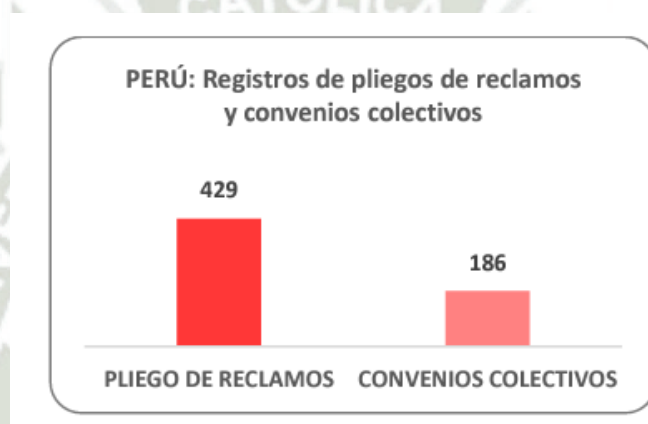
Para iniciar la negociación colectiva es necesario presentar un pliego de demandas. Se trata de un documento que permite a un determinado sindicato, a través de sus representantes internos debidamente elegidos, enviar solicitudes a la empresa que opera. (Tarazona y Morillo, 2021).

Por su parte Díaz (2009) comenta sobre el pliego reclamos que “Es necesario en forma previa precisar que el pliego de peticiones es el documento necesario para que se dé inicio y se lleve a cabo la negociación colectiva” (p. 469). Entonces podemos decir que básicamente, el pliego

reclamos es un proyecto o un borrador de la convención colectiva de trabajo, el cual un sindicato propone a su empleador, señalando quienes son los integrantes de su comisión negociadora.

Si la empresa se niega a aceptar la lista de pedidos, esta puede enviarse por intermedio de la autoridad administrativa. Tan pronto como la empresa recibe el pliego de reclamaciones, a partir de ahí se inician las negociaciones y si se completan en la etapa de negociación directa, se emite un convenio colectivo y finaliza el proceso de negociación colectiva.

FIGURA N.º 04
REGISTROS DE CONVENIOS COLECTIVOS EN EL PERÚ AÑO 2021



Fuente: Oficina de Estadística del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

La cifra citada muestra que en 2021 se presentaron 429 solicitudes a nivel nacional, de las cuales 186 resultaron en convenios colectivos. Se cree que esta cifra se debe a la emergencia sanitaria que vivió el Perú, también muestra que no se ha detenido el proceso de negociación.

4.2.- NEGOCIACIÓN DIRECTA

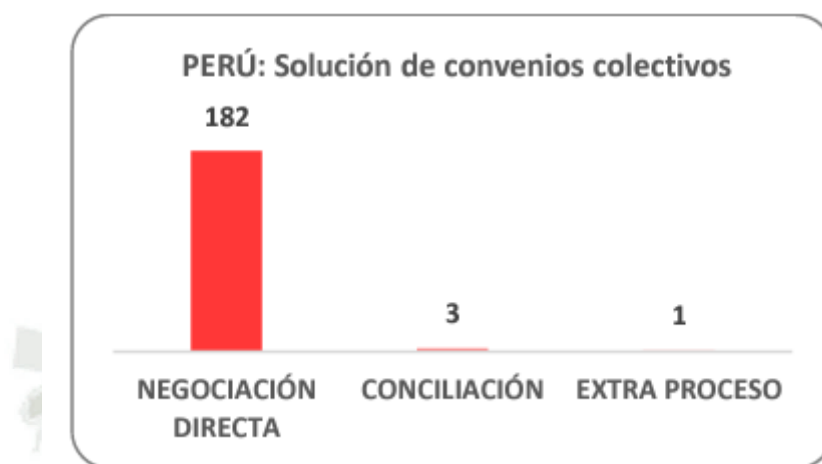
Durante esta etapa del proceso de negociación, el empleado y el empleador dialogan sobre la lista de reclamos presentados. Este diálogo puede tener lugar en el centro de trabajo o en el lugar que determinen las partes, sin intervención de las autoridades administrativas. Una vez recibido el pliego de reclamaciones, el empleador y la organización sindical fijarán fecha y hora para iniciar el diálogo. También deberá decidir dónde se llevarán a cabo estas reuniones (Rendon, 2023).

La negociación colectiva se lleva a cabo dentro de los plazos y opciones pactadas entre la empresa y el sindicato. Las negociaciones pueden ocurrir durante o después del horario laboral y deben comenzar dentro de los 10 días calendario posteriores a la presentación del pliego de

peticiones. Tanto empresas y organizaciones sindicales están obligadas a asistir a reuniones de negociación y no pueden negarse a comparecer en las fechas propuestas (Romero, 2022).

FIGURA N.º 05

SOLUCION DE CONVENIOS COLECTIVOS EN EL PERÚ AÑO 2021



Fuente: Oficina de Estadística del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

La figura presentada muestra la situación de los convenios colectivos en 2021, de los cuales 182 se decidieron en la etapa de negociación directa. Tres convenios colectivos se encuentran en etapa de arbitraje y uno en trámite extraprocesal. La baja tasa en la etapa de conciliación se debe a la falta de trabajo presencial a nivel nacional por la pandemia de coronavirus.

4.3.- CONCILIACIÓN

La conciliación es cuando las partes llegan a un acuerdo con la presencia de un tercero imparcial, el cual tiene como función acercar a las partes para que lleguen a un acuerdo, establecer las condiciones necesarias para que las partes puedan debatir sus propuestas. El conciliador no puede intervenir proponiendo un convenio colectivo, únicamente su función es la de informar los beneficios de la conciliación.

La conciliación puede ser judicial o extrajudicial, esta última puede ser administrativa. En materia laboral la conciliación extrajudicial administrativa, se lleva a cabo únicamente en el ministerio de trabajo y Promoción del Empleo y el conciliador debe ser un especialista en derecho laboral (Pizarro, 2012).

La función de conciliar es desempeñada por personal profesional y calificado del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo. El conciliador participa activamente y brinda a las partes la

oportunidad de acercar sus puntos de vista. El conciliador también sugerirá una solución que este dentro de sus facultades, la cual podrá ser aceptada o no por las partes. (Rendon, 2023)

La conciliación puede definirse como una forma de solución de conflictos en la que interviene un conciliador autorizado por la administración del trabajo para facilitar el acercamiento de las organizaciones sindicales a la empresa y llegar a un acuerdo.

El artículo 28 de la Constitución Política del Perú establece que el Estado promoverá formas pacíficas de solución de conflictos, ya que la nueva Ley Procesal del Trabajo prioriza la conciliación sobre la tramitación, la cual puede realizarse en cualquier etapa del proceso. Se puede llegar a un acuerdo sobre un convenio colectivo en cualquier etapa del proceso de negociación colectiva.

El artículo 59 de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo y el artículo 41 del Reglamento de Relaciones Colectivas de Trabajo, caracterizan a la conciliación como un procedimiento flexible y sencillo en el que el conciliador desempeña un papel activo para acercar a las partes.

Debe quedar claro que la conciliación en materia de relaciones colectivas de trabajo es diferente a lo dispuesto en la Ley General de Conciliación. El primero se refiere únicamente a cuestiones laborales y se lleva a cabo con la participación del Ministerio de Trabajo. El segundo es un método alternativo de resolución de disputas utilizado principalmente en asuntos de derecho civil y de familia.

4.4.- MEDIACIÓN

“La mediación implica la intervención de un tercero neutral en el conflicto a pedido de las partes en conflicto, a fin de que proponga alternativas de solución. A diferencia del conciliador, el mediador juega un rol más activo, en la medida que directamente sugiere las propuestas de solución” (Tarazona y Morillo, 2021, p. 177). Entonces, las partes deben autorizar la actuación de un mediador en el momento que lo consideren oportuno, se recomienda la mediación en caso fracase la etapa de conciliación, porque en este estado del proceso se entiende que si una de las partes no quiso conciliar, es porque está disconforme de cómo se está llevando el proceso o porque no tiene intención de llegar a un acuerdo y tal vez solo está prolongando el proceso de negociación sin medir las consecuencias, es en la mediación que se podrán advertir estas cosas para encaminar la negociación a un arbitraje o huelga.

Cadillo (2019) nos da otra definición señalando que la mediación es un mecanismo que permite a las partes encontrar una solución a las disputas que enfrentan, en la medida en que sea posible.

El propósito de la mediación es comunicarse efectivamente con las partes. El mediador debe utilizar poderes especiales de persuasión y empatía para persuadir a las partes, reiniciar las negociaciones y permitir que las partes lleguen a un acuerdo por sí mismas. La mediación, al igual que la conciliación, se puede utilizar en cualquier etapa del proceso de negociación y puede resultar útil tanto a corto como a largo plazo.

Como sabemos las relaciones colectivas de trabajo muchas veces son a largo plazo, porque los sindicatos son creados de forma indefinida, es por ello que la mediación resulta una buena alternativa para solucionar las diferencias de las partes, sin embargo, no es muy utilizada porque la ley no desarrolla un apartado específico para este método de solución, al no tener ese respaldo legal es que esta figura se ve debilitada, desconociendo su gran importancia en todo el proceso de negociación.

4.5.- ARBITRAJE

El arbitraje puede definirse como un mecanismo de resolución de disputas individual o colectivo en el que las partes presentan sus disputas y seleccionan un árbitro o tribunal que acepta las decisiones dictadas. Este principio permite el arbitraje voluntario, obligatorio y potestativo. La elección voluntaria ocurre cuando una parte decide presentar una disputa a un tercero designado. La opción obligatoria se da cuando las normas especifican que las partes deben presentar la disputa a un tercero. El potestativo es una regla que otorga a una parte el poder de remitir una disputa a un tercero. (Canessa, 2016).

TABLA N° 01
CLASES DE ARBITRAJE LABORAL

CLASES	CONCEPTO	NORMA APLICABLE
Voluntario	Por acuerdo de las partes	Art 61 del TUO LRCT
Obligatorio	Por imperio de la ley	Art 68 del TUO LRCT
Potestativo causado	Desacuerdo de las partes en la primera negociación	Art 61-A del reglamento de la LRCT
Potestativo incausado	Actos de mala fe del empleador	Art 61-A del reglamento de la LRCT

Fuente: MJ Abogados Consultores.

El cuadro citado reconoce varios tipos de arbitraje laboral: Uno es el arbitraje voluntario que se realiza por acuerdo de las partes, la norma aplicable es el artículo 61 del TUO de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo. El otro es el arbitraje forzoso, donde la norma ordena a la autoridad administrativa promover formas de solución de conflictos cuando una huelga se prolongue excesivamente en el tiempo, comprometiendo gravemente a una empresa, la normativa aplicable es el artículo 68 del TUO de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo. El arbitraje potestativo causado es cuando las partes no se ponen de acuerdo en la primera negociación, en el nivel o su contenido, habiéndose convocado al menos seis reuniones de trato directo o de conciliación, o transcurridos tres meses desde el inicio de la negociación. El arbitraje potestativo incausado es cuando durante la negociación se adviertan actos de mala fe del empleador que tengan por efecto dilatar, entorpecer o evitar el logro de un acuerdo; la norma aplicable es el artículo 61-A del reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo.

El arbitraje es un medio alternativo para resolver conflictos laborales. Esto ha cobrado aún más importancia en los últimos años a medida que se han actualizado las leyes y se han ratificado acuerdos internacionales que fortalecen la negociación colectiva. (León, 2018).

El arbitraje se basa en el principio de libertad. Una persona puede renunciar libremente al derecho a disponer de ella y por tanto delegar la decisión sobre el derecho en un tercero. Por tanto, la ley permite la resolución de desacuerdos mediante arbitraje.

La Organización Internacional de Trabajo a través de sus instrumentos, ha dado importancia a la necesidad de garantizar un arbitraje voluntario, en cambio el arbitraje potestativo únicamente tendría cabida si una de las partes demuestra su falta de interés en llegar a un acuerdo. Entonces, la voluntad de las partes es la esencia del arbitraje, según la recomendación 92 de la Organización Internacional de Trabajo, si se está en un proceso de arbitraje, la organización sindical debe abstenerse de optar por la huelga, esta recomendación si bien es cierto no es obligatoria, es preferible adoptar esta postura porque muchas veces la huelga puede entorpecer el acercamiento entre las partes, en la medida de lo posible se debe evitar optar por la paralización de labores, es por ello que tanto la normativa nacional como las recomendaciones internacionales dan preferencia a la conciliación, mediación y arbitraje.

El procedimiento de arbitraje potestativo es el más controvertido desde que fue creado a partir de la sentencia emitida en el expediente 03561-2009-PA-TC. La decisión de la sentencia dio lugar a la creación del artículo 61-A del reglamento de la ley de relaciones colectivas de trabajo

de conformidad con lo dispuesto en la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo. Esta cláusula establece que cualquiera de las partes tiene la facultad de someter a la otra parte a un arbitraje si las partes no acuerdan negociaciones directas o si se detecta actividad maliciosa. (Matos, 2012).

El arbitraje es un tema amplio y controversial, algunas personas cuestionan que sea forzoso y obligatorio lo cual podría alejarse de la naturaleza del arbitraje, sin embargo, otros juristas afirman que el arbitraje es un método que sirve al derecho laboral para cumplir con su finalidad, que en el caso de las relaciones colectivas sería la de llegar a un acuerdo, lo que se intenta con el arbitraje potestativo u obligatorio.

4.6.- HUELGA

El Tribunal Constitucional define la huelga como "un cese colectivo de las actividades laborales que requiere el consentimiento previo de la mayoría de los trabajadores". De la definición anterior se puede enfatizar que una huelga es el ejercicio del derecho de los trabajadores a apartarse temporalmente de sus obligaciones contractuales para con la empresa, con el objetivo de lograr mejoras socioeconómicas en el lugar de trabajo.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (2021) define la huelga de la siguiente manera: "Es uno de los derechos fundamentales de los trabajadores y sus organizaciones y es un medio legítimo de proteger los intereses económicos y sociales de los profesionales" (fundamento 98).

El artículo 72 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo nos dice que la huelga es cuando la mayoría de los trabajadores de una empresa suspenden sus labores voluntariamente, dejando su puesto de trabajo para ejercer su derecho. Esta suspensión colectiva de trabajo es temporal y para que el empleador no se vea perjudicado en tal magnitud que impliquen pérdidas significativas, la ley otorga un límite al derecho a la huelga, el cual es que el personal con cargo de dirección no están comprendido en esta agrupación de trabajadores que ejercen el derecho de huelga, además se debe señalar personal indispensable, para que los puestos importantes de la empresa no sean descuidados, recordemos que sin empresa no hay sindicato, y si la empresa queda desprotegida de forma total esto llevaría a una quiebra y en consecuencia una disolución del sindicato al haber perdido el requisito esencial el cual es pertenecer a una empresa.

Las huelgas deberán aceptarse de acuerdo con los reglamentos de la organización sindical, además se requiere la participación de la mayoría de los trabajadores y la declaración de huelga

deberá comunicarse a la Oficina Administrativa del Trabajo en un plazo no mayor a cinco días hábiles (Arévalo, 2022).

El ejercicio del derecho de huelga forma parte del proceso de negociación colectiva, por lo tanto, sería coherente que, si las partes deciden someter las negociaciones a arbitraje, ya no debería producirse una huelga. Sin embargo, nada lo impide y durante el proceso de arbitraje los empleados pueden declararse en huelga. Se trata más de una cuestión estratégica que jurídica y depende en gran medida de la situación específica. Sin embargo, generalmente debería decidir agotar todos los mecanismos de resolución de disputas antes de decidirse a declararse en huelga. La huelga es un ejercicio legítimo de los trabajadores y si se utiliza de manera excesiva y desordenada, se desviará del propósito y esencia de la negociación colectiva, que es la consecución de un convenio colectivo.

5.- DIFERENCIAS ENTRE NEGOCIACIÓN COLECTIVA Y CONVENCIÓN COLECTIVA DE TRABAJO

Algunos conceptos de la doctrina tratan de darle a estas dos intuiciones similar significado, esta situación también merecía en dispositivos legales de derecho comparado, sin embargo, son conceptos diferentes pero muy ligados entre sí (Romero, 2022).

Muchos autores en sus obras no distinguen a la negociación colectiva del convenio colectivo, la propia ley de relaciones colectivas de trabajo no define al convenio colectivo, es más, en su capítulo denominado negociación colectiva, empieza regulando los alcances del convenio colectivo.

FIGURA N.º 06

DIFERENCIAS ENTRE NEGOCIACIÓN COLECTIVA Y CONVENIO COLECTIVO



Fuente: Elaboración propia.

En la figura citada, se observa que la negociación colectiva es una actividad, medio o procedimiento en el cual los trabajadores la empresa buscan convertir derechos mediante sesiones de negociación, mientras que el convenio colectivo es el fin o resultado de dichas sesiones de negociación, porque en el convenio se manifiestan los derechos que se acordaron y se establece la forma y modo de su cumplimiento. Otra característica que diferencia a la negociación colectiva del convenio colectivo es la autonomía, en la negociación colectiva las partes tienen libertad para acordar su nivel de negociación y su duración, en cambio el convenio colectivo depende del resultado de la negociación. Por último, lo que caracteriza a la negociación colectiva es la obligatoriedad a la que se somete al empleador para que negocie, esta facultad es únicamente otorgada a la organización sindical, a diferencia del convenio colectivo, en donde ambas partes están obligadas a requerir su cumplimiento.

6.- PROMOCIÓN Y FOMENTO DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA

Al aplicar los convenios y recomendaciones internacionales, los Estados están obligados a promover y alentar el pleno desarrollo de la negociación voluntaria entre trabajadores y empleadores. Esta obligación impuesta a los Estados sirve para garantizar la protección de los grupos y garantizar la eficacia de la negociación colectiva (Torres, 2016).

Los Estados deben desempeñar un papel activo, pero también deben tener en cuenta las especificidades de la negociación colectiva, para actuar dentro de sus términos y límites y respetar su contenido esencial. También es tarea del Estado crear condiciones favorables para el libre ejercicio del derecho de negociación colectiva a través de medidas regulatorias.

El Tribunal Constitucional (2003) ha señalado que los esfuerzos estatales para promover la negociación colectiva se llevan a cabo mediante la intervención directa a través de medidas, las llamadas medidas concretas. Estas medidas deben garantizar que los trabajadores tengan acceso a la información económica y financiera de la empresa y que exista la obligación por parte de la empresa de negociar.

El artículo 28 de la Constitución Política del Perú (1993) establece que es deber del Estado promover la negociación colectiva. Sin embargo, en el caso del sector público el presupuesto es limitado y pareciera que el objetivo de promoción sería difícil de alcanzar. Debido a que este derecho es limitado, la cuestión se planteó en el contexto de los procedimientos de protección constitucional. El Tribunal Constitucional consideró que es admisible que exista una situación de diferenciación y, en este sentido, la diferenciación en el sector público está justificada.

La mayoría de los países latinoamericanos tienen estructuras de negociación colectiva descentralizadas. Esta garantía y apoyo se debe al nuevo constitucionalismo. Si bien el Perú tiene un modelo legislativo descentralizado, la regulación normativa es incompleta al no abordar la naturaleza jurídica de los instrumentos articulatorios. (Villavicencio, 2015).

La negociación colectiva debe abordarse desde perspectivas económicas, sociales y jurídicas. Si se logra este equilibrio entre los trabajadores, las empresas y el Estado, las relaciones laborales en general se fortalecerán. Del lado de los trabajadores, hay un llamado al reconocimiento de la libertad sindical como herramienta fundamental de manifestación social y obrera; y del lado de los empleadores, la negociación colectiva es una forma de comunicación de los intereses y preocupaciones de los trabajadores. No hay necesidad de considerar si los sindicatos pueden mejorar. A menudo es la única manera de observar más de cerca las

deficiencias de una empresa. Para los Estados, se trata de construir estructuras sólidas en las que haya libertad y autonomía para negociar sin afectar negativamente los derechos de las partes a participar en la negociación colectiva.

Cuando el convenio se realiza de buena fe, refleja la intención de conseguir negociaciones constructivas, haciendo las partes lo posible para lograr un acuerdo. Las autoridades públicas tienen que respetar el carácter voluntario, de ninguna manera se les puede obligar a realizar acuerdos no deseados, las políticas públicas solo deben influir más no determinar las negociaciones colectivas (OIT, 2016).

La promoción y fomento de la negociación colectiva aborda necesariamente el tema del equilibrio entre las partes, no solo existen desigualdades económicas sociales y políticas, sino que el tema va mucho más allá llegando a la moral. Por un lado, la empresa se queja de las barreras burocráticas que pone el Estado para formalizar su empresa, además que insisten en decir que dicha formalización no les beneficia en una magnitud que sea atractivo ser formal, indican también que las normas solo señalan sanciones y multas, sin embargo, no se ocupan por capacitar ni contribuir a que las relaciones laborales sean más beneficiosas para ambas partes. Del otro lado tenemos a los trabajadores, que han interiorizado que la empresa es abusiva y cualquier mejora que se haga siempre será insuficiente. Aun los trabajadores tienen la concepción de que una empresa es la causante de sus problemas económicos y sociales, no se dan cuenta que la realidad económica del mercado es más grande que el mismo Estado, dichos trabajadores deberían considerar que la empresa es una forma de desarrollo de un país, la seguridad en su centro laboral y la atención de su salud deberían ser las más importantes peticiones en una negociación colectiva.

7.- NEGOCIACIÓN COLECTIVA EFICAZ

Negociar es un proceso en el cual las partes con intereses en conflicto buscan la obtención de resultados en beneficio individual o grupal, se tienen diversas técnicas, estilos, secretos o elementos que ayudan a una negociación eficaz tales como el decálogo de la negociación (Zavala y Vélchez, 2016).

Por su parte Cabana (2007), nos dice que en todo momento el negociador debe aplicar el siguiente decálogo, el cual ha sido resumido en ideas principales para mejor comprensión:

- 1º Todo negociador tiene como objetivo alcanzar un acuerdo.
- 2º No tomar nada personal en los debates.
- 3º No rechazar una propuesta sin averiguar si la otra parte puede ceder.
- 4º La negociación por sesiones es beneficiosa para la parte que la propone.
- 5º Procurar tener firmes convicciones profesionales y éticas.
- 6º Debe asignarse una sección exclusiva para la preparación del convenio colectivo.
- 7º Toda señal de lograr un acuerdo debe ser premiada.
- 8º Acordar recesos en el proceso de negociación sin generar desconfianza de la otra parte.
- 9º Tener conciencia que en las negociaciones habrá conflictos los cuales son naturales en las relaciones de trabajo.
- 10º La defensa apresurada de posiciones obstaculiza la negociación.

De los más resaltante del decálogo se puede apreciar que es importante anticiparse a los problemas con un estudio del tema que se desea negociar, la preparación antes de la negociación determinará la fluidez y ritmo de las sesiones, también es de suma importancia el control emocional, saber separar lo personal de lo laboral, existe un límite muy delgado entre esas dos palabras, sin embargo, si se logra una armonía, los resultados serán los esperados.

7.1.- LA COMUNICACIÓN NO VERBAL

En la negociación colectiva la comunicación no verbal juega un papel vital, porque de un solo gesto o movimiento mal interpretado se puede retroceder o incluso terminar una negociación colectiva, sin llegar a un acuerdo. Los tres elementos más importantes en la negociación colectiva son la mirada, la voz y los gestos (Zavala y Vílchez, 2016).

Como sabemos, en una conversación y sobre todo en una negociación es importante mirar y poner atención a la otra parte, procurar hacer movimientos calmados con la mirada, para que se demuestre que estamos tomando atención a lo que se nos expone, si en algún momento realizamos un acto que pueda ser malinterpretado por la otra parte, debemos procurar remediarlo o reponerlo de inmediato, es decir, estar atento a la reacción de la otra parte cuando asumimos una postura determinada. De la misma forma la voz, se recomienda en una tonalidad media pero que va variando su intensidad según como esté yendo la negociación, hay

momentos para dar énfasis a lo que se dice y hay momentos para realizar pausas que permitan el entendimiento de nuestro mensaje o requerimiento, por último, los gestos deben estar en sincronía con lo que se está diciendo, un gesto de seriedad demuestra respeto por los acuerdos que se están realizando.

7.2.- LA ESCUCHA ACTIVA Y EMPÁTICA

la escucha activa requiere un esfuerzo mayor, es entender no solo el mensaje que intenta darnos el interlocutor sino también la intención detrás del mensaje, para esto es importante también la empatía, cuando nos ponemos en el lugar de la otra persona, es cuando podemos advertir que es lo que realmente desea esa persona, muchas veces no es lo que dice sino lo que siente, las emociones determina muchas veces nuestras acciones, es por ello que desde el pensamiento debemos cuidar lo que estamos por expresar.

Lograr una buena dinámica en la negociación colectiva es ser un buen oyente, un buen negociador posee técnicas de conducta para lograr acuerdos satisfactorios, además de la conducta, se requiere asertividad y receptividad, estas habilidades constituyen una demostración e interés de lograr resultados.

CAPÍTULO II

EL CONVENIO COLECTIVO DE TRABAJO

1.- DEFINICIONES DE CONVENIO COLECTIVO DE TRABAJO EN LA DOCTRINA NACIONAL

Toyama (1994), define al convenio colectivo de trabajo de la siguiente forma:

Un convenio colectivo es un negocio jurídico y un acuerdo de voluntades que tiene por objeto establecer, regular, modificar o abolir derechos y obligaciones. Sin embargo, su especificidad radica en su validez normativa. Este acuerdo surge del reconocimiento de la autoridad autónoma al convenio colectivo del trabajo para autorregular las relaciones jurídicas y crear normas jurídicas vigentes. (p. 169).

Campos (2011) señala que un convenio colectivo es un acuerdo entre un empleador y los trabajadores para establecer estándares para las condiciones laborales en el lugar de trabajo y ciertas obligaciones y derechos entre las partes. Esta definición es tan simple como general, pero establece claramente qué es un convenio colectivo. Es sabido que los convenios colectivos son complejos y tienen varias características y elementos, pero también es cierto que además del concepto, también es necesario abordar otras cuestiones relacionadas con los convenios colectivos desde el principio hasta su fin.

Bajo esa misma idea, el autor Neves (1994) indica que son objeto del convenio colectivo todas las materias que los trabajadores puedan requerir al empleador respecto a remuneraciones y condiciones de trabajo, con la excepción de las que estén excluidas expresamente por la constitución y la ley.

Además de los autores citados, Rendon (2023) nos dice que la definición de convenio colectivo alude a las condiciones de trabajo el cual también comprende las remuneraciones y los demás derechos inherentes al trabajo, los cuales incluyen el acceso al empleo, la capacitación al puesto de trabajo, la cobertura en seguridad, y la intervención de los trabajadores en el desarrollo de la empresa.

Por su parte, La Corte Suprema (2017) define a los convenios colectivos como el resultado de negociaciones colectivas encaminadas a crear, regular, modificar o abolir derechos y obligaciones relacionados principalmente con las condiciones de trabajo y la remuneración. Los convenios colectivos de trabajo surgen de la autonomía colectiva de los representantes de los

trabajadores y de los empleadores. Los convenios colectivos reconocen poderes de autorregulación entre empleadores y trabajadores, estos pueden tener diferentes denominaciones. Ejemplo: convenio de empresa, convenio colectivo, convenio laboral, contrato de trabajo, etc.

2.- DEFINICIONES DE CONVENIO COLECTIVO DE TRABAJO EN LA DOCTRINA INTERNACIONAL

De Ferrari (1974) define a la convención colectiva como la celebración entre un patrono o asociación de patronos y un grupo de trabajadores, con la finalidad de fijar condiciones en la prestación de los servicios ofrecidos en los contratos individuales. Esta definición nos indica que, desde los inicios de las primeras negociaciones colectivas, se tenía claro que los trabajadores mediante sus representantes podrán convenir acuerdos con su empleador o un grupo de empleadores, según corresponda; esa concepción de pluralidad tiene como objetivo ampliar el margen de negociación de las organizaciones colectivas, lo cual no se ha perdido a través de los años, sino que se ha fortalecido.

Otra definición de convenio colectivo nos la da Anacleto (2012) el cual indica que el contrato colectivo es un acto jurídico complejo acordado por uno o varios colectivos profesionales con el objetivo de acordar intereses laborales por medio de normas o reglas que deberán ajustarse a las individuales. El autor también hace mención a que en dicho contrato se establecen obligaciones para los sujetos intervinientes mediante cláusulas de administración e instituciones colectivas.

Westreicher (2020) define al convenio colectivo como el instrumento que define el régimen laboral al cual estarán sujetos los trabajadores, también en los convenios se fijarán los objetivos, acordando deberes y derechos de ambas partes en un contrato con vinculación laboral.

Según Pérez y Bayón (1962) la convención colectiva es un acuerdo en el cual se constituye entre trabajadores y una empresa o asociación de empresarios, para regular condiciones de trabajo las cuales deberán constar en los contratos de trabajo, estableciéndose obligaciones directas para las partes contratantes.

La OIT (1951) define un convenio colectivo como una expresión de un contrato colectivo. Un convenio colectivo incluye cualquier acuerdo escrito entre los trabajadores o representantes de una organización y un empleador sobre el empleo y sus condiciones de trabajo. Ambos estarán representados oficialmente en la firma del convenio colectivo.

Tanto en la doctrina nacional como extranjera, los autores tienen diferente concepción en cuanto a la definición de convenio colectivo, esto debido a la complejidad de cada una de las naciones, sin embargo, la mayoría de países tienen similitudes en algunos elementos tales como el acuerdo; el cual según la Real Academia Española (2022) lo define como una resolución premeditada de una sola persona o varias personas. Las partes de un convenio colectivo pueden estar constituidas por una pluralidad de intervinientes a través de representantes. Otra similitud en cuanto a condiciones de trabajo y remuneraciones, es que estas intentan abarcar todo tipo de situaciones previstas e imprevistas en una relación laboral individual, sabemos que al inicio de las labores un trabajador y empleador suscriben un contrato de trabajo donde en términos generales se acuerdan las condiciones de trabajo y la remuneración, pero recordemos que como todo contrato se requiere de disposiciones para su ejecución, dicho de otro modo, el contrato de trabajo es lo que debería ser, y la ejecución del contrato tiene que verse reflejado en la aplicación de lo acordado, esta aplicación viene desde la entrega de una copia de dicho contrato de trabajo, el otorgamiento de los reglamentos internos de la empresa, pasando por la capacitación para el puesto de trabajo, evaluaciones de desempeño, terminado en un evaluación médica de salida y el otorgamiento de los beneficios sociales o alguna retribución por mutuo disenso.

Como hemos visto en este apartado, las definiciones de los autores recogen información de la Organización Internacional de Trabajo y de regulaciones nacionales para concebir una definición propia. Tenemos que ser cuidadosos en cuanto a una definición, hay que establecer lo más exacta o aproximada posible para evitar que se distorsione la finalidad y naturaleza de esta institución, sabemos que por salvaguardar intereses propios algunos juristas o litigantes podrían distorsionar este concepto, esto no sucederá si se tiene una definición establecida, para lo cual constantemente se tiene que actualizar la definición porque no podemos ser ajenos a las nuevas formas de negociación colectiva y en consecuencia a las nuevas formas de convenio colectivo, los cuales implican tener conocimiento económico, político y cultural de la actualidad.

3.- JERARQUÍA DEL CONVENIO COLECTIVO DE TRABAJO

Una vez revisadas las definiciones, es importante plantearnos la interrogante: ¿en qué nivel jerárquico está un convenio colectivo? Para empezar a abordar este tema realizaremos una diferencia entre lo que se dispuso en la constitución de 1979 y la constitución del 1993.

TABLA N.º 02

NIVEL JERÁRQUICO DE LA CONVENCIÓN COLECTIVA DE TRABAJO ESTABLECIDO EN LAS CONSTITUCIONES DE 1979 Y 1993.

Constitución de 1979	Constitución de 1993
Artículo 54	Artículo 28
Las convenciones colectivas de trabajo entre trabajadores y empleadores tienen fuerza de ley para las partes	La convención Colectiva tiene fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado

Fuente: Elaboración propia.

Del cuadro citado se desprende que existen diferencias en la asignación de niveles en los convenios colectivos. La Constitución de 1979 establece que los convenios colectivos tienen fuerza de ley entre las partes, es decir, leyes, ordenanzas, tratados internacionales, etc. Sin embargo, la Constitución de 1993 no asigna un nivel jerárquico a los convenios colectivos y sólo indica que los convenios colectivos son vinculantes en el marco del acuerdo alcanzado; esto se presta a diferentes interpretaciones.

Como sabemos la ley de relaciones colectivas de trabajo se promulgó antes de la constitución de 1993, es así que el TUO de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo en su artículo 42 menciona que: La convención colectiva de trabajo tiene fuerza vinculante para las partes que la adoptaron. La citada ley usó el mismo término que la constitución de 1993, es así que el nivel jerárquico del convenio colectivo estaba en sintonía con la actual constitución política del Perú.

Refiriéndose a lo dispuesto en el TUO de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, el artículo 28 de la misma señala el efecto vinculante que las partes puedan imponer restricciones

conforme a la ley, pero este concepto no se aplica a la definición del carácter jerárquico de las relaciones colectivas de trabajo. El acuerdo colectivo, la Constitución de 1993 y la Ley de Relaciones Colectivas no han adoptado una definición.

Al respecto, Toyama (1995) nos menciona que el problema se presenta en la determinación del nivel jerárquico que tiene un convenio colectivo. En la constitución de 1979 se hablaba de fuerza de ley, lo cual significaba que había una igualdad entre convenio colectivo y la ley, este análisis no puede aplicarse en la constitución de 1993.

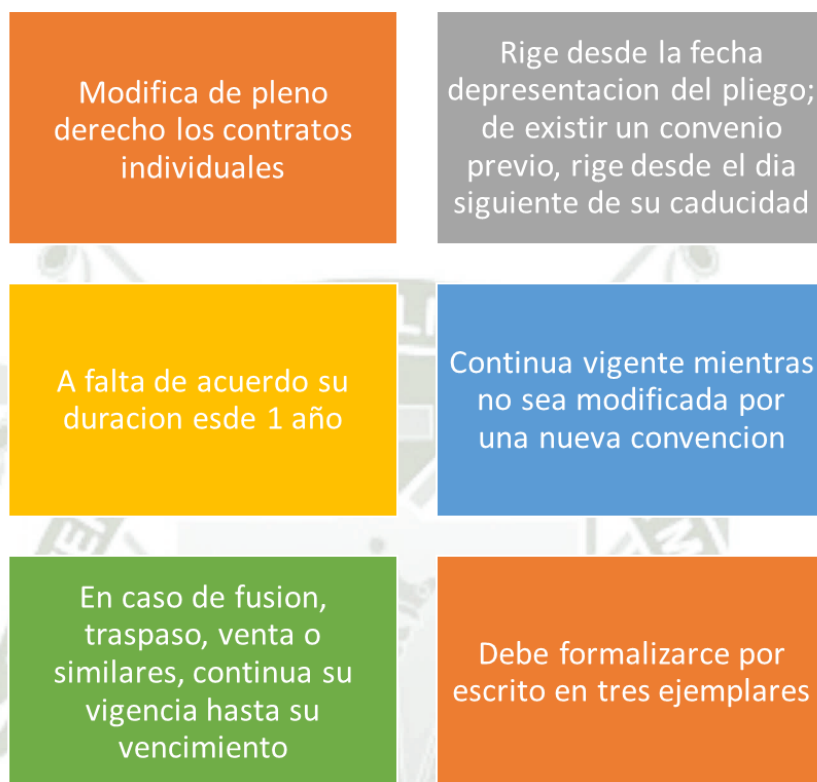
Según García (1993) el convenio colectivo de trabajo estaría al mismo nivel jerárquico que las sentencias vinculantes del Tribunal Constitucional, Acuerdos Plenarios, etc. No hay norma que señale el nivel jerárquico de un convenio colectivo, pero puede ubicarse dentro de cualquier nivel jerárquico inferior a la Ley. El Estado debe intervenir, sin que ello signifique establecer límites, aun cuando la constitución de 1993 no establezca un nivel con rango de ley al convenio colectivo, se debe también reconocer y fomentar la autonomía colectiva.

Neves (2016) al respecto, menciona que, según la doctrina, los convenios colectivos en la constitución de 1979 tuvieron un nivel primario, es decir el mismo nivel que una ley, decreto legislativo etc. Ahora la constitución de 1993 no le da un rango al convenio colectivo, por tanto, los convenios han quedado flotando en el sistema de fuentes del derecho. En tanto exista este vacío debemos remitirnos al esquema doctrinario, donde deberá asignárseles el nivel terciario, es decir, el mismo nivel de las normas emanadas de la autonomía privada.

4.- CARACTERÍSTICAS DEL CONVENIO COLECTIVO DE TRABAJO

FIGURA N.º 07

CARACTERÍSTICAS DE LA CONVENCION COLECTIVA



Fuente: elaboración propia.

El diagrama desarrollado tiene en cuenta las características de los convenios colectivos contenidos en el artículo 43 del TUO de la Ley de relaciones colectivas de trabajo. El mismo artículo establece que los convenios colectivos modificarán los contratos individuales si los intereses de las partes son superiores, debiendo además pactar su duración. Si no se llega a un acuerdo, el período es de un año, el período de validez del convenio colectivo continúa hasta la firma del siguiente convenio colectivo, y en caso de conversión de la empresa, el período de validez continúa hasta el período especificado en el último convenio colectivo.

El Tribunal Constitucional (2005), precisa estas características del convenio colectivo de la siguiente forma:

- El convenio colectivo se subordina al contrato de trabajo, siempre que sea favorable al trabajador.

- Los convenios colectivos tienen efecto retroactivo hasta la fecha de presentación del pliego reclamos o hasta la fecha de caducidad del convenio anterior.
- Los convenios colectivos no pueden durar menos de un año.
- El convenio colectivo mantiene su vigencia hasta su vencimiento, aun cuando la empresa fuese objeto de fusión, venta, transferencia, cambio de giro, etc.

Como podemos apreciar un pacto o convenio colectivo de trabajo modifica de pleno derecho los contactos individuales, es decir, no se necesita hacer una adenda al contrato de trabajo, simplemente modifica el contrato, es por ello que al momento de suscribir un contrato de trabajo es necesario saber si existe un convenio colectivo que le sea aplicable al trabajador para que tenga conocimiento de los beneficios que le corresponde.

5.- NIVELES DE APLICACIÓN DEL CONVENIO COLECTIVO DE TRABAJO

El ámbito de aplicación del convenio colectivo está regulado en el artículo 44 del TUO de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo:

- De empresa: Cuando se aplique a todos los trabajadores de una misma empresa, o una misma categoría, sección o establecimiento de la empresa.
- De rama de actividad: cuando comprenda a todos los trabajadores de una actividad económica.
- De gremio: cuando se aplique a todos los trabajadores que desempeñan una misma profesión, pudiendo estar en diferentes empresas

A este respecto nos remitimos al artículo 45 de la Ley sobre relaciones colectivas de trabajo, esta cláusula establece que las partes son libres de decidir a qué nivel pueden acceder. De no haber acuerdo se haría a nivel de empresa.

Esto nos lleva a mencionar lo que nos dijo el Tribunal Constitucional (2009) en el caso SUTRAMPORCPC, donde se interpuso acción de amparo en contra de la Asociación Peruana de Operadores Portuarios, la Asociación Peruana de Agentes Marítimos y la Asociación Marítima del Perú, solicitando que se les ordene el cumplimiento del Decreto Supremo N.º 447 Emitido por la División de Negociaciones Colectivas y Registros Generales de la Dirección de Trabajo y Promoción del Empleo del Callao, que dispone la continuación del procedimiento de negociación colectiva en la etapa de trato directo, por considerar que la omisión de su

cumplimiento vulnera su derecho de negociación colectiva. SUTRAMPORCPC refiere que a consecuencia de que presentó su pliego de reclamos por rama de actividad para el período 2007-2008, las asociaciones emplazadas rehuyeron a recibir el pliego de reclamos por rama de actividad presentado. La División emitió el Decreto N° 447 ordenando que el procedimiento de negociación colectiva por rama de actividad continúe en su etapa de trato directo; sin embargo, las asociaciones se negaron a participar en las reuniones de trato directo, por lo que se dio inicio a la etapa de conciliación en la que se llevaron a cabo tres sesiones, pero debido a las inasistencias de las Asociaciones emplazadas no se pudo llegar a ningún acuerdo.

Antes de abordar esta cuestión, el Tribunal Constitucional consideró la desestimación preliminar de las solicitudes en los dos casos anteriores y sostuvo que existían opciones igualmente satisfactorias. Por lo tanto, el Tribunal Constitucional señaló que el precedente establecido en la sentencia se cumplió en una etapa posterior del proceso N° 00206-2005-PA/TC y considera que el proceso de amparo es un medio ideal, eficaz y satisfactorio para proteger el derecho de negociación colectiva, entre otros, cuando la obligación de negociar colectivamente se establece con carácter vinculante. El movimiento está de alguna manera en peligro inminente o claramente está siendo violado.

En este contexto, el tribunal considera que el tribunal inferior ha cometido un error en la calificación de la demanda y, por lo tanto, debe anularse la orden de denegación preliminar y dictarse una orden que permita resolver la demanda. La cuestión central en este caso es determinar si se han violado los derechos de negociación colectiva del sindicato demandante.

No obstante ello, y en atención a los principios de celeridad y economía procesal, el Tribunal Constitucional consideró pertinente no hacer uso de la mencionada facultad, toda vez que en autos aparecen elementos de prueba suficientes que posibilitan un pronunciamiento de fondo, más aún si las asociaciones emplazadas han sido notificadas del concesorio del recurso de apelación y se han apersonado al proceso y expuesto sus fundamentos sobre la pretensión demandada, lo que implica que su derecho de defensa está absolutamente garantizado.

El Tribunal Constitucional valoró el comportamiento de la asociación emplazada, y de la revisión de los medios probatorios obrantes en autos y en los alegatos expuestos por las partes, concluyó que las asociaciones han abusado de su libertad para negociar, porque actuaron de mala fe al haber inasistido injustificadamente a la gran mayoría de reuniones convocadas para negociar el pliego reclamos presentado por el sindicato demandante.

Por lo tanto, el Tribunal Constitucional concluyó que la organización convocada había violado el derecho del sindicato demandante a la negociación colectiva al abusar de su libertad de negociar y determinar el nivel de negociación, lo cual está prohibido por el artículo 103 de la Constitución. Además, las organizaciones citadas no actuaron de buena fe al hacer todo lo que estaba a su alcance para impedir que se llevara a cabo la negociación colectiva.

Además, el tribunal ha considerado inconstitucional el artículo 45 del Decreto Supremo N° 45 010-2003-TR en casos extremos, lo que sugiere que las negociaciones se están llevando a cabo a nivel empresarial en ausencia de un acuerdo. Para el tribunal, esta decisión es inconstitucional porque viola la libertad de decidir el nivel de negociación. Sin embargo, esto también viola el derecho a la negociación colectiva, lo que demuestra que ninguna ley puede determinar el nivel de negociación.

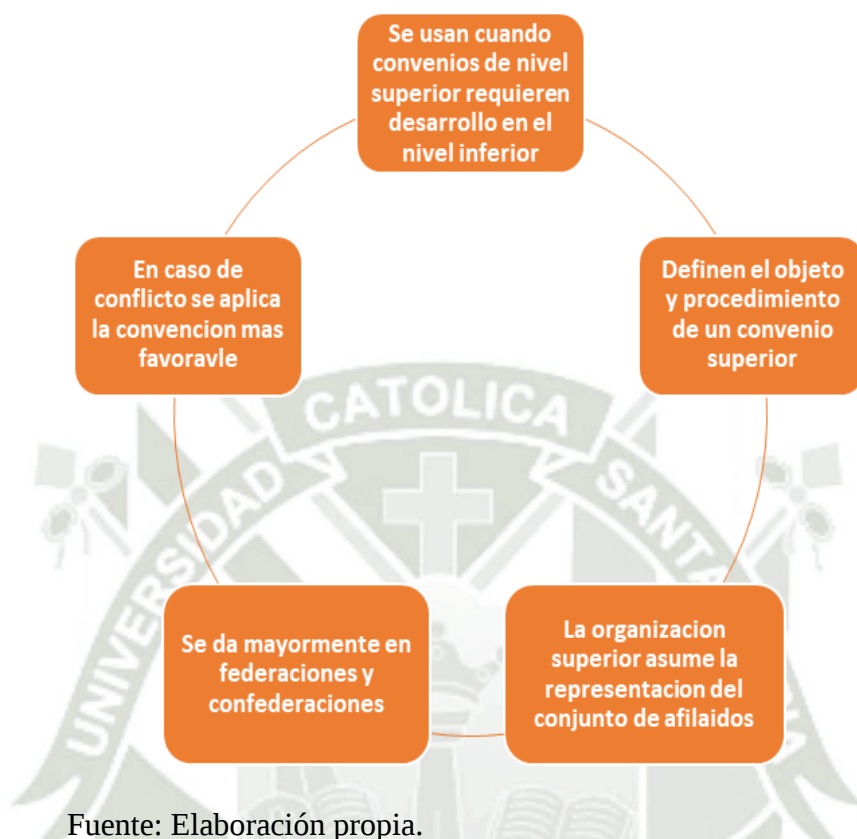
Por este motivo, y en razón de la obligación de ejercer el control difuso reconocido en el artículo 138 de la Constitución y en el artículo VII del Título Preliminar del Nuevo Código Procesal Constitucional, la Corte precisó que, si no se llega a un acuerdo a nivel negociador, la decisión se tomará mediante arbitraje sin declaración previa de huelga.

6.- CONVENCIONES COLECTIVAS ARTICULADAS

Rendon (2023) nos indica que una convención colectiva articulada es cuando se suscribe una convención a un nivel superior, la cual contiene cláusulas de aplicación que deben ser determinadas por convenciones colectivas de nivel inferior, también nos señala que esta modalidad aparece en los países de Francia, Italia, España y otros, donde las convenciones celebradas entre confederaciones de trabajadores y organizaciones nacionales de empleadores se limitaron a fijar máximos y mínimos en cuanto a la escala salarial dejando a los niveles inferiores para que determinen las remuneraciones y no se genere inflación.

FIGURA N.º 08

CARACTERÍSTICAS DE LA CONVENCIÓN COLECTIVA ARTICULADA



En la figura citada se muestran las características de la convención colectiva articulada, siendo su característica principal la de desarrollar, determinar o definir los convenios colectivos de nivel superior, es decir, si una federación negocia acuerdos, se entiende que está representado al total de sindicatos afiliados y, por lo tanto, de forma interna estos sindicatos deberán regular lo que se acordó para aterrizar las ideas a la realidad de cada empresa.

Villavicencio (2018) nos dice que el artículo 45 del TUO de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo sienta las bases de lo que podría ser la aplicación de dos o más convenios colectivos, salvo los convenios de empresa, cuya competencia ha sido restringida. Estamos entonces en el ámbito de convenios colectivos con competencia para regular aspectos estructurales, tienen mayor intensidad normativa los convenios mayores sobre los convenios menores, de esta manera se estaría regulando su autonomía colectiva.

Tarazona y Morillo (2021) nos indican que, se entiende por convención colectiva articulada cuando se ha suscrito a un nivel superior y contiene cláusulas en cuanto al objeto y

procedimiento del convenio, esta articulación de convenios, está contemplado en el artículo 45 del TUO de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo.

Como hemos visto, esta regulación de la convención colectiva articulada estaría incompleta ya que no se explica cómo se desarrollará esta articulación de las convenciones menores, tampoco se desarrolla qué instrumentos de articulación deberán aplicarse para que no se pierda la naturaleza de un convenio colectivo. Por lo pronto las partes en la negociación colectiva, vienen haciendo uso de su autonomía para negociar, esta autonomía les da libertad para desarrollar de forma conveniente como aplicaran los convenios colectivos, en consecuencia existen convenios colectivos generales, los cuales poseen acuerdos importantes para sus integrantes ya que son elaborados a nivel de federación o confederación, luego los sindicatos o federaciones, según corresponda, deberán desarrollar en convenios propios o internos, cómo es que se efectiviza lo acordado por el convenio mayor, también servirá para llenar algunos vacíos, siempre y cuando no vayan en contra de lo acordado en el convenio colectivo superior.

7.- CONTENIDO DEL CONVENIO COLECTIVO DE TRABAJO

El contenido de un convenio colectivo tiene diferentes temas, los cuales son elaborados en función a las negociaciones y a los contratos que se suscriban, reconociendo la autonomía colectiva (Toyama, 1994). Entonces el contenido de un convenio colectivo está formado por las disposiciones y normas acordadas por las partes del convenio colectivo. Existe una gran libertad para concertar acuerdos en convenios colectivos, cuyos límites están marcados por la constitución y la ley.

El convenio N.º 91, OIT (1981), nos señala en su artículo 2, lo que puede contener una convención colectiva de trabajo, siendo las siguientes:

- a) Determinación de las condiciones de trabajo.
- b) Regula la relación entre empleadores y empleados.
- c) Regulación de las relaciones entre empleadores y organizaciones

El contenido del convenio colectivo es amplio, en virtud de la autonomía colectiva existe una infinidad de posibilidades de celebrar dicho convenio, ya que la libertad está incluso por encima de restricciones de la autonomía colectiva.

Durán (1980) refiere que hay diferentes prioridades temáticas que los sindicatos pueden implementar, que permitan su autonomía colectiva. Por tanto, cuando se habla del contenido de un convenio colectivo se debe hacer referencia a los términos pactados por las partes. Cuando hablamos del contenido de los convenios colectivos, también hablamos del contenido de la negociación colectiva.

La constitución política del Perú exige que el Estado reconozca y promueva el derecho a la negociación colectiva, promueva la resolución pacífica de los conflictos laborales y garantice que los convenios colectivos sean vinculantes dentro del ámbito de su aplicación.

Neves (1994) afirma que son objeto del convenio colectivo de trabajo todas las materias que las partes decidan y se requieran entre sí, la excepción es que dichos requerimientos no contravengan la constitución ni la ley. Entonces, debemos entender que existe una extensa libertad contractual, esta libertad es otorgada y garantizada por la propia constitución y regulada por las leyes.

Respecto de la regulación del convenio colectivo, el artículo 41 del TUO de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo precisa que los convenios colectivos tienen como objetivo regular la remuneración, las condiciones laborales, la productividad y otras relaciones entre empleados y empleadores. Estas regulaciones adoptan muchas formas y aunque las leyes rigen principalmente los salarios y las condiciones laborales, de ellas también se pueden derivar muchas otras opciones de negociación. Esto depende del nivel al que comienza la negociación y de la representación sindical de los trabajadores.

TABLA N.º 03

MATERIAS OBJETO DEL CONVENIO COLECTIVO

MATERIA	DEFINICION	CARACTERISTICAS	NORMA APLICABLE	EJEMPLO
Remuneración	Monto íntegro que recibe el trabajador por sus servicios	Libre disposición Puede ser en dinero o especie	D.S. 03-97-TR TUO LPCL	Sueldo básico Horas extra Comisiones Bonos de producción
Condición de trabajo	Montos otorgados al trabajador para sus funciones	Necesario Razonable Proporcional No constituye ventaja patrimonial	D.S. 01-97-TR TUO Ley de CTS	Movilidad Viáticos Vestuario

Fuente: Elaboración propia

En la tabla citada se observan las principales materias que las partes pueden convenir. La remuneración es el monto en dinero o especie que recibe el trabajador por un servicio efectivamente otorgado al empleador. También tenemos a las condiciones de trabajo, estas están referidas a los montos, equipos y objetos personales que se le da al trabajador para el cumplimiento de sus funciones de forma óptima y segura.

Los empleadores son los dueños de los medios de producción y los empleados proporcionan la mano de obra. Desde la Revolución Industrial, los trabajadores han trabajado en condiciones difíciles, han sufrido enfermedades y accidentes y han provocado crisis sociales. Por lo tanto, los trabajadores necesitan un tratamiento médico adecuado y unas condiciones laborales mínimas de seguridad. Como sabemos, el Consejo Nacional del Trabajo tiene actualmente la tarea de proponer un salario mínimo. Esta información debe discutirse en colaboración con los sindicatos y gobiernos representativos, pero ese no parece ser el caso.

7.1.-FUERZA VINCULANTE DE LAS CLÁUSULAS DE LA CONVENCION COLECTIVA

Anteriormente la Constitución de 1979, declaraba que la convención colectiva tiene fuerza de ley entre las partes, ello implicaba que el alcance era con rango de ley; en cambio, en la Constitución actual de 1993 se señala que las convenciones colectivas tienen fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado, lo cual obliga a las partes a la suscripción del convenio.

Neves (2003) nos refiere que el carácter vinculante de un convenio colectivo significa que se aplica automáticamente a la relación de un individuo sin necesidad de recibir posteriormente un contrato por separado. Esta inclusión es esencial dada la autonomía individual y debe demostrar mejora y no deterioro.

Fuerza vinculante significa que el cumplimiento por las partes es imperativo tanto para las partes con las que se celebra el convenio colectivo como para los empleados suscritos bajo el convenio colectivo. La fuerza vinculante también significa que todos los acuerdos establecidos en los convenios colectivos tienen carácter mandatorio, independientemente del tipo de cláusulas.

7.2.- INTERPRETACIÓN DE LAS CLÁUSULAS DE LA CONVENCION COLECTIVA

El artículo 29 del reglamento del TUO de la Ley de relaciones colectivas de trabajo establece que las disposiciones normativas de los convenios colectivos deben interpretarse como normas legales. El artículo 26 de la actual Constitución Política del Perú establece que, en las relaciones laborales cuando exista una duda irresoluble sobre el significado de una norma, se deberá respetar el principio de interpretación más favorable al trabajador. Una interpretación favorable es un principio que determina el significado de un criterio. Este principio debe aplicarse al interpretar las disposiciones normativas. El poder judicial es responsable de aplicar los principios interpretativos y debe examinar primero si se cumplen las condiciones constitucionales, es decir, si existe una duda insuperable. Si un juez decide que el texto de una cláusula normativa no es suficiente para determinar su interpretación, surge una duda insuperable. Esta pregunta surge por razones que se derivan de las diferentes variaciones en el uso del lenguaje y los textos. Es importante que los empleados y los empleadores participen en negociaciones colectivas de buena fe. Esto ayuda a mantener la confianza y asegurar un contrato sólido. En este sentido, el III Pleno Jurisdiccional Supremo en materia laboral y previsional acordó por unanimidad que se realizara la interpretación favorable al trabajador respecto de las cláusulas normativas de las convenciones colectivas, cuando la aplicar el método literal y los demás métodos de interpretación normativa, exista duda insalvable sobre su sentido.

7.3.- CLÁUSULAS DEL CONVENIO COLECTIVO

Díaz (2009) nos señala que “Las cláusulas sindicales son parte integrante de la convención colectiva y como tal son actos jurídicos convencionales mediante las cuales los interlocutores tanto del sindicato como del empleador establecen condiciones a las relaciones sindicales y las normas que generan obligaciones para ambas partes” (p. 137).

Por su parte Cabanellas (1968) señala que las cláusulas son del latín *claudere*, cerrar, *clausus*, cerrado. Disposición particular que forma parte de un tratado, edicto, convención, testamento y cualquiera otro acto o instrumento público o privado” (p. 164). Las cláusulas pueden estar establecidas libremente por las partes siempre y cuando no se opongan a las leyes, a la moral o al orden público y las buenas costumbres.

Antiguamente los delitos contra la industria se sancionaban con pena de muerte, esta increíble concepción nos dice que la industria tenía demasiado poder sobre los operadores de justicia y los legisladores, este extremo de la pena supone una exageración del ejercicio de un derecho, resulta claramente irrazonable y desproporcionado pero con el transcurrir de los años, la libertad sindical fue ganando fuerza debido a la contribución del constitucionalismo y el desarrollo de los derechos fundamentales.

Según De la Cueva (2000) las cláusulas sindicales nacieron como instrumentos políticos ante la lucha que se venía aconteciendo entre el trabajo y el capitalismo, por lo cual no pertenece a una obra de los juristas ni al tradicional derecho civil, tampoco fueron obra del constitucionalismo, sino que fue una combinación de la fuerza expansiva propia de la época, y la madurez de las organizaciones sindicales; es así que dichos acontecimientos se convirtieron en elementos constitutivos del derecho laboral como un nuevo orden para la clase trabajadora.

Lastra (2000) nos dice que hay cláusulas de inclusión y exclusión que han sido utilizadas por el totalitarismo sindical y el totalitarismo estatal. En ese momento, los mayores atacantes de la libertad sindical eran las asociaciones profesionales porque practicaban coerción sobre los trabajadores, con el objetivo de obligarlos a afiliarse y aceptar sus términos, de lo contrario perderán su trabajo. El autor también señala que pueden existir cláusulas de exclusión de ingresos, en las que el empleador se compromete a no aceptar en la empresa trabajadores que no estén sindicalizados, otra cláusula es la de mantener la dirección sindical, que estipula a los trabajadores un período de tiempo. El tiempo que lleva afiliarse a un sindicato y su compromiso a largo plazo con el sindicato depende de si pueden seguir trabajando. Para ejercer su profesión,

los trabajadores deben afiliarse a un sindicato, pagar cuotas sindicales y aceptar lo que se les impone. Actualmente, estas disposiciones no sólo entran en conflicto con la libertad de asociación, sino que también afectan la libertad de trabajo, la libertad de afiliación y la permanencia en sindicatos.

Los acuerdos que se adopten en una negociación colectiva son plasmados en el convenio colectivo de trabajo mediante diferentes tipos de cláusulas, estas están normadas en el artículo 29 del Reglamento del TUO de la ley de relaciones colectivas de trabajo y también están reguladas por jurisprudencia. Existen diferentes tipos de cláusulas y estas han ido variando con el tiempo, esta variación se debe a las diferentes constituciones que se han tenido el Perú y en consecuencia a sus diferentes legislaciones las cuales no estaban siendo reguladas según los cambios coyunturales, sino más bien aparentemente fueron reguladas por temas e intereses políticos.

FIGURA N.º 09

CLÁUSULAS DEL CONVENIO COLECTIVO

NORMATIVAS

- Se incorporan a los contratos individuales, se interpretan como normas jurídicas

OBLIGACIONALES

- Establecen deberes y derechos de naturaleza colectiva

DELIMITADORAS

- Regulan el ámbito y vigencia del convenio colectivo

Fuente: Elaboración propia

De la figura citada se desprende que las cláusulas de los convenios colectivos celebrados en el Perú, son de tres tipos: Disposiciones normativas, que son disposiciones que automáticamente se incluyen en los convenios laborales individuales, también son disposiciones que aseguran o protegen su cumplimiento, estas disposiciones a su vez deben entenderse como normas jurídicas. Las cláusulas de obligación son cláusulas que establecen obligaciones y derechos de origen colectivo, no se incluyen aquí todos los trabajadores porque por la naturaleza del contrato, sólo tienen obligaciones aquellas partes del convenio colectivo. Finalmente, las

cláusulas de delimitación, éstas regulan su alcance, aplicación del acuerdo y su período de vigencia.

7.3.1.- CLÁUSULA NORMATIVA

Toyama (1994) menciona que el contenido del convenio colectivo incluye disposiciones que se aplican a todos los sujetos que participan en la negociación colectiva. Dichas disposiciones tienen valor objetivo, abstracto y general y son normas jurídicas que rigen para los afiliados en el ámbito del convenio colectivo, participen o no en la negociación colectiva.

Siguiendo a Palomeque (1991) nos dice que las cláusulas normativas pueden contener los siguientes temas:

- a) Económicos laborales. - Es el tema principal en el contenido de las negociaciones colectivas, aquí se incluyen las cláusulas referidas a remuneraciones, bonificaciones, gratificaciones, condiciones de trabajo, etc.
- b) Sindicales. - Son cláusulas en las que se consigna la representación sindical y estipulaciones del fuero sindical.
- c) Asistenciales y empleo. - Son las que contienen concesión de vivienda, transporte, capacitación a los trabajadores, etc.

Como hemos visto, el autor citado incluye a la cláusula sindical dentro de las cláusulas normativas, sin embargo, en el Perú, las cláusulas sindicales están incluidas dentro de las cláusulas obligacionales, aunque existen diferencias en la doctrina, en el artículo 29 del Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas se establece que las disposiciones reglamentarias se incluirán automáticamente en las comunicaciones personales, garantizando así su cumplimiento. Las disposiciones normativas surgen de su aplicación en los contratos individuales de trabajo que forman parte de los convenios colectivos de trabajo, los cuales constituyen su carácter principal.

El artículo 29 de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo indica que las cláusulas normativas también son disposiciones que aseguran y protegen su cumplimiento, sin embargo para Toyama (1994) estas disposiciones no son reglamentarias porque no están destinadas a los trabajadores cubiertos por la ley, el autor citado menciona que si bien el estatuto los califica como disposiciones normativas, en realidad son disposiciones instrumentales que constituyen un contenido imperativo del convenio colectivo de trabajo.

Para Genoud (1973) el método que resultaría más adecuado para poder interpretar las cláusulas normativas, serían las mismas que se usan para la interpretación de las leyes, se debe de interpretar lo que en realidad quisieron decir o acordar los contratantes, con las palabras usadas en el convenio colectivo de trabajo, por ello hay que recurrir a los métodos de la exégesis legal y recordar algunos principios generales que se apliquen, como el *indubio pro operario*.

Mayor (2015) menciona que la parte normativa de un convenio colectivo consta de cuatro tipos de materias:

- Económica. - Comprende todos los aspectos que están relacionados a las remuneraciones de los trabajadores.
- Laboral. - Comprende los elementos que determinan la posición del trabajador en la empresa.
- Asistencial. - Comprende la situación social del trabajador y su condición de vida.
- Sindical. - Mecanismos de representación colectiva bajo una perspectiva empresarial

Teniendo en cuenta el principio protector, es posible que la visión del análisis de interpretación de las cláusulas normativas sea diferente a la interpretación de las cláusulas obligacionales, dicho de otro modo, existen teorías para interpretación de este tipo de cláusulas, por un lado, está la interrogante si se deben interpretar de forma conjunta y por otro lado está la interrogante si se deben interpretar de forma individual. Actualmente en el Perú se entiende que las cláusulas normativas se interpretan como normas legales.

Rendon (2023) nos menciona que la consecuencia normativa de la convención colectiva tiene caracteres de regla obligatoria para las personas o grupos que están incluidos en la esfera de protección del convenio, no solo a los trabajadores que están al momento de la suscripción, sino también a los trabajadores que en un futuro ingresen al trabajo y posteriormente se afilien al sindicato, de igual forma para las empresas que se incorporen a la actividad que se está negociando. Tienen calidad normativa los acuerdos que versen sobre remuneraciones, condiciones de trabajo, seguridad social, empleo, formación profesional, etc., para la realización de este efecto, los contratos de trabajo individuales tienen que estar vigentes a la celebración del convenio colectivo de trabajo, también son afectados los contratos de trabajo que se celebren a futuro, siendo solo posible establecer mejoras en los derechos que la convención señala. En vista que la Ley y el Reglamento de las Relaciones Colectivas de Trabajo, le otorgan al convenio la calidad de fuerza vinculante, las convenciones colectivas son susceptibles de derogación o modificación por convenciones colectivas de trabajo posteriores,

bajo el precepto señalado en el título preliminar del Código Civil, el cual indica que la ley se deroga por otra ley, siendo esto aplicable a las convenciones colectivas, de no ser así, estas convenciones serían inmodificables y rígidas en su contenido. Es preciso señalar que carecen de ese poder de modificación o derogación cuando no sea favorable a los trabajadores, ninguno de los tres poderes del Estado, ni la empresa, podría dejar de aplicar o suspender los efectos de la convención colectiva.

En el Pleno Jurisdiccional (1997) se acordó que para aplicar un convenio colectivo de trabajo que acuerda prestaciones inferiores, el juez debe velar por no violar los niveles mínimos no especificados en la normativa.

7.3.2.- CLÁUSULA OBLIGACIONAL

Toyama (1994) resalta que las disposiciones obligatorias o institucionales no se aplican a todos los trabajadores porque por su naturaleza contractual sólo afectan a las partes que han firmado un convenio colectivo.

Este tipo de cláusulas se utilizan para que las partes demuestren su compromiso de seguir ciertos principios y permitir el cumplimiento efectivo de los convenios. Palomeque (1991) nos indica que las cláusulas obligacionales pueden dividirse en cuatro tipos:

- Deber de paz o tregua. - Es una cláusula típica en la cual las partes se obligan a no realizar algún acto que pueda impedir la vigencia del contenido normativo del convenio colectivo de trabajo.
- Deber de ejecución del acuerdo colectivo de trabajo. - Esta cláusula hace referencia a la buena fe, las partes no pueden realizar conductas que impidan la ejecución del convenio colectivo de trabajo.
- Organización de la actividad contractual. - Son cláusulas de seguridad frente a otros sindicatos u otras entidades.
- Administración. - En este modelo de cláusulas se fijan las posibilidades de fiscalizar y vigilar el cumplimiento del Convenio Colectivo de Trabajo, también se establece la incorporación de mecanismos de solución de conflictos que pueden ser por conciliación o arbitraje.

Existen varios autores que clasifican las cláusulas obligacionales de diferentes formas, creemos que el autor citado en el párrafo anterior tiene una mayor aproximación a la realidad del ejercicio profesional. Las disposiciones del reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de

Trabajo indican que las cláusulas obligacionales son disposiciones que estipulan obligaciones y derechos de carácter colectivo entre las partes. En particular las disposiciones obligacionales establecen la relación entre las partes contratantes y su ámbito de aplicación no se extiende más allá de ellas.

El sistema de negociación colectiva que tenemos en el Perú es distinto al que se tiene en otros países de Europa, porque allí las cláusulas obligacionales son las que adquieren mayor importancia, sobre todo por la previsión social, formación profesional y fomento del empleo que se da en ese continente.

Grzetich (1986) describe que, en algunos países latinoamericanos como Uruguay, las cláusulas que están en aumento son las cláusulas obligatorias. Es por esto que podemos enfatizar que la base de la negociación colectiva en el Perú se limita a cuestiones laborales, como por ejemplo disposiciones económicas directamente relacionadas con la oferta de mano de obra. Anteriormente se negociaban tipos de cláusulas más amplias, como las sociales y sindicales, hoy en día el número de términos se ha reducido significativamente. Los convenios colectivos no son sólo un lugar de encuentro para los acuerdos laborales, sino también una herramienta para la organización autónoma de los partidos en *pos* de beneficios sociales.

Rendon (2023) nos menciona que el efecto obligacional de las cláusulas, se traducen en la creación de derechos y obligaciones las cuales son válidos para las partes que lo pactaron, muy parecido a lo que acontece en los contratos, un ejemplo es cuando se acuerda que el empleador conceda a la organización sindical una suma de dinero para el pago de refrigerios o comidas destinado a los dirigentes del sindicato, pudiendo darse durante la tramitación de un reclamo o pedido.

Según lo dispuesto en el reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas, las cláusulas obligatorias regulan otros aspectos de las relaciones colectivas, creando derechos y obligaciones. Entre las disposiciones obligatorias se incluye el nivel de negociación colectiva.

7.3.3.- CLÁUSULA DELIMITADORA

Toyama (1994) indica que las cláusulas delimitativas o delimitadoras son el tercer grupo de cláusulas incluidas en la doctrina, una minoría las denomina cláusulas de efecto o cláusulas marco, estas cláusulas recogen todas las disposiciones que definen el alcance y eficacia de la doctrina de los convenios colectivos, establecen un carácter funcional, territorial, ámbito de aplicación temporal e individual del Convenio Colectivo de Trabajo. Anteriormente, la doctrina

sólo estudiaba cláusulas normativas y obligatorias, hoy en día, tras las críticas a estas doctrinas, este nuevo tipo de cláusula es estudiado y reconocido por muchas leyes. Para algunos autores estas cláusulas deberían estar dentro de las cláusulas normativas y obligacionales.

Las cláusulas delimitativas no pueden ser obligatorias ya que afectan también a las partes del convenio colectivo, a los trabajadores y a los empresarios dentro de su ámbito de aplicación. En general, y atendiendo a la práctica sindical, las disposiciones más discutidas son casi exclusivamente disposiciones obligatorias y normativas.

En el mismo sentido en la Casación Laboral (2017) se señala que las cláusulas delimitadoras tienen por finalidad regular el ámbito y vigencia del convenio colectivo, son aquellas que delimitan el espacio, territorio y tiempo del convenio colectivo, este tipo de cláusulas se entienden según las pautas previstas en el convenio. En tal sentido, los trabajadores que no estén afiliados al sindicato no podrían reclamar los derechos o beneficios derivados del Convenio Colectivo de Trabajo cuando en dicho convenio exista una cláusula que excluya a los no sindicalizados. Sin embargo, en el capítulo III de esta investigación se abordará con mayor profundidad este tema.

Boza (2009) precisa que según el tercer párrafo del artículo 29 del Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, las cláusulas delimitadoras son aquellas que están destinadas a regular el ámbito de aplicación y vigencia del convenio colectivo. Las cláusulas delimitadoras se interpretan como contratos, dándoles una cierta naturaleza obligacional. Existen tres diferentes niveles o ámbitos en las cuales se puede dividir las cláusulas delimitadoras:

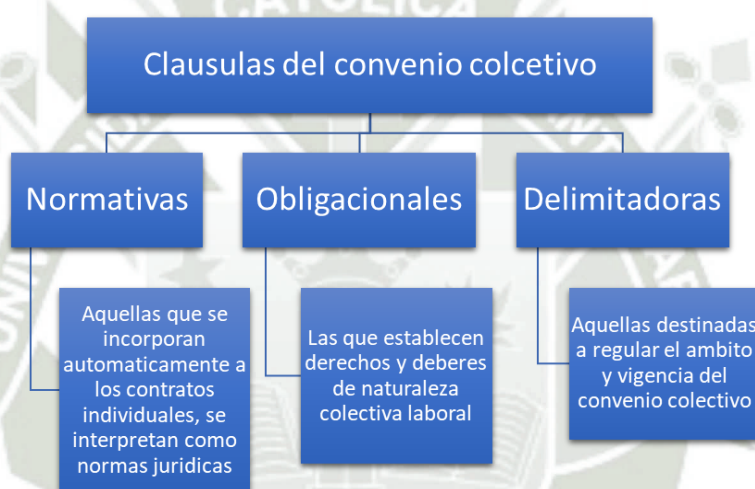
- **Ámbito espacial.** - Se refiere al alcance y nivel de la negociación colectiva. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, la aplicación de los convenios colectivos es decidida por las propias partes. La negociación colectiva puede tener un alcance local, regional o nacional; sin embargo, no cubre necesariamente todas las zonas geográficas, ya que sólo puede extenderse a una parte de ellas; Este tipo de negociación se llama negociación interregional.
- **Ámbito Temporal.** - Por su origen el convenio colectivo es temporal, esta temporalidad es inherente a la esencia de los contratos de tracto sucesivo, la razón es porque es mucho más fácil llegar a un acuerdo que dure cierto tiempo que llegar a un acuerdo que dure para siempre. Según el inciso c del artículo 43 del reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, el lapso del convenio colectivo será de un año si las partes no se ponen de acuerdo. El Estado estaría determinado una vigencia que las partes tendrían

que convenir, dicho de otro modo, el Estado está fijando algo que les corresponde únicamente a las partes fijar, según su autonomía colectiva consagrada en la constitución.

- **Ámbito individual.** - Este ámbito se refiere a las categorías o grupos de trabajadores incluidos o excluidos del convenio colectivo. La ley no incluye al personal directivo y fiduciario, pero las partes pueden acordar ampliar los beneficios a este grupo de trabajadores.

FIGURA N° 10

CLÁUSULAS DEL CONVENIO COLECTIVO



Fuente: Manual de Relaciones Colectivas de Trabajo, Rendon (2023).

En la figura citada se indican tres tipos de disposiciones de los convenios colectivos. Primero, tenemos las cláusulas normativas, que son cláusulas que automáticamente se incluyen en los contratos individuales de trabajo y cuya interpretación es la misma que las normas legales; Luego, tenemos las cláusulas obligatorias que establecen derechos y obligaciones laborales colectivas, estas disposiciones se entienden bajo el código civil como contratos. Finalmente existen cláusulas delimitadoras que regulan el alcance y validez de los convenios colectivos, que también se entienden como contratos. Las cláusulas normativas y obligatorias se establecen en el TUO de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, y las cláusulas delimitadoras se desprenden de la doctrina y jurisprudencia.

8. NULIDAD DEL CONVENIO COLECTIVO DE TRABAJO

8.1.- NULIDAD POR MENOS DERECHOS

Rendon (2023) sobre la nulidad por establecer menores derechos que los establecidos a favor de los trabajadores, nos señala que, según la constitución, los derechos reconocidos en ella son irrenunciables, en consecuencia, no se pueden pactar la supresión o reducción de los derechos de los trabajadores, si se pacta algo que vaya en contra de la constitución, es considerado nulo.

El Tribunal Constitucional (2010) menciona que el principio de inviolabilidad de los derechos de los trabajadores es un principio que se refiere a la irrevocabilidad de los derechos reconocidos por la Constitución y las leyes, por lo que la renuncia de derechos se aplicará conforme a lo dispuesto en el Código Civil. De conformidad con el artículo 26 de la Constitución Política del Perú.

8.2.- NULIDAD POR VICIOS DE LA VOLUNTAD

El artículo 69 de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo establece que un acuerdo entre las partes celebrado bajo coerción mediante el uso de la fuerza tiene una nulidad insuperable. La aplicación de esta norma jurídica deberá examinarse conjuntamente con los actos jurídicos previstos en el artículo 214 del Código Civil.

Según el derecho civil, una amenaza se produce cuando un agente tiene un temor fundado de que él o su familia se encuentran en peligro inminente de sufrir un daño grave. El Código Civil también establece que la intimidación se produce cuando el autor tiene un temor razonable de causar daño directo a la persona, a su cónyuge o a un familiar de cuarto y segundo grado.

Rendon (2023) nos precisa que, para clasificar la violencia según el artículo 215 del Código Civil, es necesario tener en cuenta la edad, el sexo, la condición de la persona y otras circunstancias que puedan influir en su gravedad. Un dato importante a señalar es que la amenaza o el mero temor de ejercer regularmente un derecho no invalida una acción legal.

Las normas pertinentes aplicables a la nulidad por vicio de voluntad son las del Código Civil, por consiguiente, la anulación de la convención colectiva implica que el juez lo examine teniendo en cuenta la ley laboral y el Código Civil. En la Legislación laboral no se ha considerado que la violencia o intimidación puedan ser ejercidos por los empleadores, representantes de empleadores, terceros, o alguna autoridad para obtener convenios colectivos

que desfavorecen a los trabajadores, sin embargo, de presentarse estos vicios de voluntad, serían anulables en aplicación del Código Civil.

8.3.- NULIDAD PROCESAL

Rendon (2023) refiere que es posible que existan vicios en el trámite de suscripción de los convenios colectivos, no siendo esta práctica muy usual, un ejemplo de lo mencionado sería que el convenio colectivo sea suscrito por personas no elegidas por las partes, es decir sería un vicio por falta de representatividad o representatividad deficiente.

8.4.- PROCEDIMIENTO PARA DECLARAR LA NULIDAD

Actualmente solo los jueces de trabajo declaran la nulidad de los convenios colectivos de trabajo o la nulidad de alguna de sus cláusulas, esto inicia con la demanda interpuesta por una de las partes que se considere perjudicada, por tal motivo tendrá la carga de la prueba la persona que interpuso la demanda. Posterior a ello se emitirá una sentencia la cual puede quedar consentida o ejecutoriada, en caso se declare la nulidad de unas cláusulas, éstas perderán su efecto desde la fecha en que fueron suscritas, así lo señala el artículo 222 del Código Civil, el acto jurídico anulable es nulo desde la fecha en que se celebró, también el artículo 224 del código civil, nos menciona que la nulidad de algunas disposiciones no perjudica las otras que sean reparables, es decir, en el caso que se declare la nulidad de unas cláusulas del convenio colectivo de trabajo, esto no significa que todo el convenio es nulo, solo será nulo las cláusulas declaradas así, y respecto de las otras cláusulas, estas podrán seguir teniendo eficacia siempre y cuando no se hayan visto perjudicadas por las cláusulas declaradas nulas. El tema del control legal de la convención colectiva será desarrollado con mayor detalle en el capítulo III de la presente investigación.

CAPÍTULO III

LÍMITES DE LAS NEGOCIACIONES COLECTIVAS DE TRABAJO DEL SECTOR PRIVADO Y EL CONTROL LEGAL DEL CONVENIO COLECTIVO

1.- EL LÍMITE DE RESTRINGIR EL ÁMBITO DE APLICACIÓN A TRABAJADORES POR SU MODALIDAD DE CONTRATACION

La problemática de este punto de la investigación es analizar si corresponde excluir del ámbito de aplicación de un convenio colectivo a los trabajadores a plazo fijo o a trabajadores con otro tipo de relación laboral diferente al contrato indeterminado, también se analizará si la antigüedad en el trabajo es requisito para formar parte en una negociación colectiva.

A continuación, citaremos algunos convenios colectivos de trabajo suscritos por grandes empresas de Arequipa con sus respectivos sindicatos, los cuales servirán de ejemplo para la presente investigación y así abordar la problemática que se encuentre.

1.1.- CONVENIO COLECTIVO DE TRABAJO SUSCRITO POR EL SINDICATO DE TRABAJADORES CERRO VERDE Y LA EMPRESA SOCIEDAD MINERA CERRO VERDE S.A.A

“CONVENIO COLECTIVO DE TRABAJO

3. ÁMBITO DE APLICACIÓN

Los beneficios consignados en el presente Convenio colectivo son de aplicación a todos los trabajadores empleados de Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A. **contratados a plazo indeterminado** con vínculo laboral vigente y que sean afiliados al SCV a la fecha de suscripción del presente convenio colectivo y que hayan ingresado a laborar antes del 04 de junio del 2021; salvo aquellos casos en los que para la configuración de su otorgamiento se establezca algo distinto.”

1.2.- CONVENIO COLECTIVO DE TRABAJO 2022-2023 SUSCRITO POR LA EMPRESA MICHEL Y CIA S.A. Y EL SINDICATO DE TRABAJADORES OBREROS TEXTILES DE MICHEL Y CIA S.A.

“quienes suscriben la presente convención colectiva de Trabajo que comprende a los trabajadores sindicalizados que a la fecha de vigencia del presente convenio hayan superado los **tres años de antigüedad** con el objeto de dar por solucionado el pliego de reclamos”

1.3.- CONVENIO COLECTIVO PERIODO 2021-2023 CELEBRADO POR SINDICATO DE TRABAJADORES DE YURA Y YURA S.A.

“III ÁMBITO DEL CONVENIO COLECTIVO

El presente Convenio Colectivo se aplica a todos los trabajadores afiliados al SINDICATO que **cuenten con más de tres meses de trabajo** al 01 de julio de 2021 y se encuentre con contrato vigente con la EMPRESA a la suscripción del presente Convenio (...)”

Una de las principales problemáticas que encontramos es que se limita a los trabajadores de participar en la negociación colectiva por su condición de trabajador a plazo fijo u otra modalidad que no sea la de indeterminado, la otra problemática es que se pone como requisito contar con un tiempo determinado en la empresa para poder participar en las negociaciones colectivas. Esto nos obliga a revisar la normativa internacional, nacional y finalmente dar una apreciación propia.

1.4.- ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DE TRABAJO

Empezamos citando a la OIT ya que el Perú es miembro de La Organización Internacional del Trabajo desde el 28 de junio de 1919. La OIT es uno de los organismos internacionales más importantes en cuanto a derechos humanos relacionados al derecho laboral. Es así que el 13 de marzo de 1960, el Perú Ratifica el Convenio 87 sobre Libertad Sindical y Protección del derecho de Sindicación, el cual en su artículo 2 nos señala:

“Artículo 2

Los trabajadores y los empleadores, **sin ninguna distinción** y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a estas organizaciones, con la sola condición de observar los estatutos de

las mismas.”

Como podemos ver los trabajadores tiene derecho a sindicalizarse sin ninguna distinción, el convenio 87 otorga una amplia libertad para que las organizaciones sindicales puedan desenvolverse, su regulación interna se da por medio de estatutos, sin embargo esta amplitud de libertades tiene que darse dentro de la protección de derechos laborales; el convenio resalta que no pueden hacerse distinciones entre los trabajadores para pertenecer a un sindicato, esto está en concordancia con el principio internacional de libertad y no discriminación.

1.5.- RECOPIACIÓN DE DECISIONES DEL COMITÉ DE LIBERTAD SINDICAL OIT 2018

La Comisión de Libertad Sindical es un organismo tripartito establecido en 1951 por el órgano rector de la Organización Internacional del Trabajo. El Comité analiza argumentos relativos a violaciones del principio de libertad sindical. También analiza el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva consagrado en el preámbulo de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo.

En la recopilación de decisiones del Comité de Libertad Sindical (2018) se menciona que el Comité está compuesto por nueve miembros titulares y nueve suplentes, provenientes de los Estados, de los Trabajadores y de los Empleadores. También se menciona que el Comité se reúne tres veces por año para realizar un examen de las quejas presentadas y hace recomendaciones al Consejo de Administración, sobre los problemas que se han encontrado e invitar a los Estados a tomar las medidas apropiadas para resolverlos.

Para llegar a sus conclusiones y recomendaciones el Comité se funda en los principios de la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva. El objetivo de los criterios adoptados por el comité sobre negociación colectiva no es de culpar o castigar a nadie, sino de entablar un diálogo tripartito constructivo para promover el respeto de los derechos sindicales en la ley y en la práctica. Asimismo, el hecho de basarse en decisiones extraídas de conclusiones adoptadas anteriormente permite al Comité mantener la continuidad en los criterios empleados para llegar a nuevas conclusiones y según corresponda al caso individual.

Las conclusiones y recomendaciones del Comité han sido formuladas a partir de quejas provenientes de sindicatos o de empleadores. Sobre esto, conviene señalar que la mayoría de las quejas examinadas por el Comité han sido presentadas por organizaciones de trabajadores,

aunque el número de quejas presentadas por las organizaciones de empleadores ha aumentado significativamente en los últimos años. Entonces teniendo en cuenta que los principios de la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva tienen vocación general y están destinados a proteger los derechos de tanto las organizaciones de trabajadores como de las organizaciones de empleadores. A continuación, se citarán algunos criterios adoptados por el Comité de libertad sindical respecto a la negociación colectiva en su sexta edición (2018):

TABLA N.º 04

**CRITERIOS DEL COMITÉ DE LIBERTAD SINDICAL SOBRE DISTINCIONES
BASADAS EN LA NATURALEZA DE CONTRATO**

Nº	CRITERIO
326	La comisión da a conocer que una de las mayores preocupaciones de los sindicatos, es la no renovación de contratos por motivos antisindicales , señalan también que algunas de esas modalidades imposibilitan al trabajador de acceder a la libertad sindical y negociación colectiva.
327	El comité de libertad sindical señala que los trabajadores deben gozar del derecho a la libertad sindical con independencia de su vínculo contractual .
328	El comité nos menciona que, la relación entre trabajadores y empleadores no debe tener ningún efecto en el derecho de poder afiliarse a un sindicato.
329	El comité ha precisado que todos los trabajadores, muy aparte de su situación laboral , se les debe garantizar sus derechos a la libertad sindical para que su situación laboral no se vea aprovechada por tal condición.
330	No se considera el vínculo laboral de un trabajador para determinar si esta cubierto por el derecho a la libertad sindical.

Fuente: Elaboración Propia

De la citada tabla, advertimos que el comité resalta la protección especial que se debe dar a los contratos temporales, los cuales son renovados repetidamente y mal utilizados, esta modalidad priva a los trabajadores a ejercer su derecho a la libertad sindical y negociación colectiva. La comisión reitera que los trabajadores deben gozar de libertad sindical con independencia del vínculo laboral, es así que la relación jurídica ya sea indeterminada o a plazo fijo, no debe considerarse para limitar el derecho de sindicalización.

Siguiendo ese criterio, la Constitución Política del Perú en su artículo 2 nos habla del principio de igualdad ante la ley, la cual alcanza también a los convenios colectivos, esto implica que el contenido de un convenio colectivo en su ámbito de aplicación debe ser igualitario sin discriminación de trabajadores por su relación laboral. Asimismo, en el artículo 28 de la constitución se reconoce el ejercicio democrático del derecho de sindicación, por lo cual una restricción al ámbito de aplicación no promueve la negociación colectiva.

1.6.- TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY DE RELACIONES COLECTIVAS DE TRABAJO DECRETO SUPREMO N.º 010-2003-TR

Para saber si la norma regula la posibilidad de que las partes en una negociación colectiva puedan restringir el derecho sólo a trabajadores a plazo fijo, es que señalaremos los principales artículos del

El D.S. N.º 010-2003-TR menciona que para ser miembro de un sindicato se requiere ser trabajador de la empresa, no pertenecer al personal de dirección o de confianza salvo que el estatuto del sindicato lo permita y no pertenecer a otro sindicato de la misma empresa (artículo 12). El mismo artículo citado añade que los trabajadores pueden afiliarse en el periodo de prueba.

De los requisitos que señala la norma para ser miembro de un sindicato no se observa que se requiera ser trabajador a plazo indeterminado o temporal, la norma no hace esta distinción porque el derecho a la libertad sindical va más allá del tipo de contratación de un trabajador, entonces tanto el sindicato como la empresa no pueden limitar este derecho a un trabajador solo por su condición de temporal, es más, el último párrafo del artículo citado permite que incluso los trabajadores que estén en periodo de prueba puedan afiliarse a un sindicato.

El artículo 26 del D.S. N.º 010-2003-TR, ha establecido que el sindicato goza de autonomía para establecer las causales de separación temporal y expulsión de sus miembros, esto debe fijarse en el estatuto, y la decisión debe adoptarse por la mayoría absoluta de sus miembros

hábiles. El citado artículo hace referencia a las sanciones y expulsión de sus afiliados, más no permite la restricción de ingreso a los trabajadores, sumado a lo indicado en el párrafo anterior, no podemos hacer distinción ni limitación donde la ley no lo hace, considerando que el derecho del trabajo es tuitivo y progresivo.

1.7.- REGLAMENTO DE LA LEY DE RELACIONES COLECTIVAS DE TRABAJO D. S. N.º 011-92-TR

En cuanto al ámbito de aplicación de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, el reglamento ha precisado que se aplica a todos los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada sin importar la duración o modalidad de contrato (artículo 2 del reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo). Nótese que el artículo citado, es claro en indicar que la ley aplica a los trabajadores cualquiera fuese la duración o modalidad de contrato.

Por duración de trabajo tenemos a los contactos indeterminados y los contratos sujetos a modalidad; por modalidad de trabajo tenemos a los distintos tipos de contratación sujetos a modalidad señalados en el Texto Único Ordenado del D. Leg. N° 728, todos ellos están comprendidos en el ámbito de aplicación de la ley, por lo que las partes no pueden excluir a trabajadores con contrato modal.

Respecto a los alcances del convenio colectivo, las partes pueden establecer limitaciones o exclusiones, siempre que éstas no hagan diferencias injustificadas o sean contrarias al ordenamiento jurídico (artículo 28 del reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo).

El reglamento permite que las partes puedan establecer limitaciones o exclusiones, pero estas tienen que estar justificadas y lo más importante, no pueden ser contrarias al ordenamiento jurídico. Tanto la ley y el reglamento de relaciones colectivas de trabajo promueven la inclusión de todo trabajador a la actividad sindical, en sus artículos se evidencia que no se pretende restringir este derecho sino fomentarlo. Las partes de la negociación colectiva no pueden limitar derechos porque existe norma expresa que lo prohíbe.

1.8.- TEXTO ÚNICO ORDENADO DEL D. LEG. N° 728, LEY DE PRODUCTIVIDAD Y COMPETITIVIDAD LABORAL DECRETO SUPREMO N.º 003-97-TR

El artículo 79 del Texto Único Ordenado del D. Leg. N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral Decreto Supremo N.º 003-97-TR puntualiza esta problemática en su

artículo 79, el cual nos indica que los trabajadores contratados bajo una un contrato sujeto a modalidad, tienen el mismo derecho a percibir los mismos beneficios que tiene los trabajadores con contrato a duración indeterminado, estos beneficios pueden ser por pacto o costumbre, este beneficio se dará durante el tiempo que dure el contrato sujeto a modalidad.

Es así que expresamente la ley le da un tratamiento igualitario tanto a trabajadores a plazo fijo como a trabajadores indeterminados, por lo cual las partes no pueden hacer excepciones donde la ley ha previsto esa situación jurídica. La autonomía colectiva que gozan los sindicatos y las empresas tiene que darse dentro del marco de la ley, son libres de pactar sus mejores beneficios y restricciones, pero esto debe darse dentro de los lineamientos legales, la autonomía colectiva no puede estar por encima de la libertad sindical. Por lo tanto, podemos afirmar que restringir a un trabajador el acceso a un convenio colectivo por el tipo de contrato o su duración en la empresa es contrario a la normativa de relaciones colectivas de trabajo y contrario también al artículo 79 del Decreto Legislativo N° 728.

2.- LÍMITE EN LA EXTENSIÓN DE CONVENIOS COLECTIVOS DE SINDICATO MINORITARIO

La problemática del límite en la extensión de un convenio colectivo de un sindicato minoritario está referida a la modificación que sufrió el artículo 28 del Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, anteriormente este artículo señalaba que la ley podrá establecer reglas o limitaciones según el artículo 1355 del código civil en concordancia con al artículo IX de su titulo preliminar, es decir, anteriormente se permitía a la ley imponer limitaciones al contenido de los contratos. Sin embargo, el oficio N° 970-2014-MP-FN, del servicio de Asesoría Jurídica del Ministerio Público, señaló que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 62 de la Constitución Política peruana, implícitamente quedaría derogado el artículo 1355 del Código Civil al establecer que existe la libertad de contratación en el marco de los acuerdos y en el modelo económico actual, los términos de un contrato no pueden ser modificados por ley ni ningún otro tipo de regulación.

Dado que se ha derogado el artículo 1355 del Código Civil, parece entendible la modificación que se le dio al artículo 28 del reglamento de la Ley sobre relaciones colectivas de trabajo. En la actualidad el artículo 28 del reglamento, expone que, en el convenio colectivo, las partes podrán establecer alcances, limitaciones o exclusiones, siempre que no se establezcan diferencias injustificadas entre los trabajadores. En el segundo párrafo del mismo artículo se

señaló que el empleador no podrá extender unilateralmente los alcances del convenio colectivo a los trabajadores no comprendidos en su ámbito de aplicación.

Llegado a este punto, es importante aclarar que este estudio no aborda la cuestión de la representación sindical mayoritaria, la base legal para esto es el artículo 9 de la Ley de Relaciones Laborales Colectivas de Trabajo, que establece que un sindicato representa a todos los trabajadores si tiene la mayoría absoluta de afiliados; esta cuestión requeriría una investigación separada. Este trabajo aborda la cuestión de la extensión de los convenios colectivos celebrados por sindicatos minoritarios y el análisis del segundo párrafo del artículo 28 del reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo.

Es así que a continuación veremos cuál ha sido el tratamiento normativo y jurisprudencial de la extensión de un convenio colectivo de un sindicato minoritario, para así analizar si realmente es un límite en las negociaciones colectivas que puedan vulnerar derechos de los trabajadores. Debemos advertir que existen posturas contrarias sobre este tema, es por ello que también se expresara una postura propia y una alternativa de solución.

2.1.- ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT)

Las normas nacionales no deben socavar el respeto del derecho de negociación colectiva, por el contrario, deben ser promovidas y protegidas por las disposiciones sobre libertad sindical del Convenio. Si este derecho se restringe o se suprime por completo, ya no podemos hablar de sindicatos, porque un sindicato que no puede negociar colectivamente no tiene ningún propósito real. (Neves, 2014).

Actualmente el Convenio 98 (1949) sobre el Derecho de Sindicación y de Negociación Colectiva está en vigor y fue convalidado por el Perú el 13 de marzo de 1964, sus principales artículos se detallan en la siguiente tabla:

TABLA N.º 5

PRINCIPALES ARTÍCULOS DEL CONVENIO 98 SOBRE DERECHO DE SINDICACIÓN Y NEGOCIACIÓN COLECTIVA

CONVENIO 98	
Artículo 1	Los trabajadores gozan de protección adecuada contra los actos de discriminación orientados a trasgredir el derecho a la libertad sindical.
Artículo 4	Deben adoptarse medidas a las normas nacionales para estimular y fomentar el desarrollo de procedimientos de negociación voluntaria entre trabajadores y empleadores

Fuente: Elaboración propia.

De la tabla anterior se observa que el artículo 1 indica que está prohibido todo acto de discriminación que atente contra la libertad sindical; corresponde al Estado garantizar este tipo de protección, esta protección también está dirigida a las partes de una negociación colectiva, tanto empleador como organización sindical no pueden acordar actos discriminatorios en contra de sus afiliados o de los trabajadores. Recalcamos la palabra trabajadores, porque el convenio hace referencia a trabajador y no a sindicalista, es así que el criterio del convenio es amplio y no limitativo. En el artículo 4, el convenio recalca el deber al Estado de estimular y fomentar el desarrollo de una negociación colectiva voluntaria. Estas últimas son palabras importantes, tanto el fomento de la negociación colectiva como la característica voluntaria son mandatos expresos de este convenio, El estado del Perú está obligado a implementarlo en su regulación interna.

Por su parte el Convenio 154 de la OIT denominado los tratados de negociación colectiva son los acuerdos que mejor desarrollan las leyes e instituciones de negociación colectiva. Lamentablemente, este Acuerdo no ha sido ratificado por el Perú y una de las razones dadas al director general en el Documento Rector es que actualmente no es posible integrar las disposiciones del acuerdo en las reglamentaciones nacionales. (Blume, 2015).

El artículo primero del Convenio 154 detalla la definición de negociación colectiva, incluidos las partes involucradas y los temas a negociar. También reconoce el derecho de los representantes de los trabajadores a negociar incluso en ausencia de un sindicato, esto está

sujeto a las consideraciones del Convenio sobre la Representación de los Trabajadores. La cuestión fundamental se aborda en el artículo 5, que establece medidas para promover la negociación colectiva, como la de posibilitar la negociación colectiva a todos los empleadores y a todas las categorías de trabajadores. La negociación colectiva no puede verse obstaculizada por la inexistencia de normas que rijan su desarrollo o la insuficiencia de estas normas.

La no ratificación del acuerdo significa que no es vinculante para Perú, sin embargo, Neves (2018) dijo que el acuerdo está al mismo nivel de una recomendación del comité de expertos de la OIT. Se trata de un tratado relativamente nuevo entre los 180 que se han adoptado hasta la fecha, por lo que no sorprende que el número de ratificaciones sea bajo. Sin embargo, nos gustaría que este convenio se ratifique, ya que éste es el único acuerdo concreto sobre este tema y su cumplimiento es de gran interés para las partes de la negociación colectiva.

2.2.- RECOMENDACIONES DE LA OIT

El apartado 4 de la Recomendación 91 (OIT, 1951) aborda la cuestión de la extensión de los beneficios obtenidos a través del proceso de negociación colectiva y establece que se debe dar la oportunidad a los trabajadores no sindicalizados a presentar observaciones sobre la extensión del convenio colectivo.

Esta recomendación se basa en las disposiciones de muchos países donde los beneficios recibidos de un sindicato también pueden aplicarse a los empleados que no forman parte de un sindicato que ha firmado un acuerdo. Según el panel de expertos, los países pueden decidir si incluyen beneficios ampliados en sus sistemas, pero esta decisión no debe implementarse de manera que afecte las libres negociaciones (Ganoza, 2017).

La Recomendación 163 (OIT, 1981) versa sobre la negociación colectiva, siendo su principal disposición: “Siempre que resulte necesario, se deberían adoptar medidas adecuadas a las condiciones nacionales para facilitar el establecimiento y expansión, con carácter voluntario, de organizaciones libres, independientes y representativas de empleadores y de trabajadores.”

En la citada recomendación se resalta que se deben dar facilidades para la expansión de organizaciones sindicales, entonces se entiende que el derecho internacional de trabajo otorga principalmente la característica de voluntad y expansión en las negociaciones colectivas de trabajo, es importante tener presente estos principios y derechos fundamentales internacionales porque a pesar de lo que se regulen en una normativa interna, las personas no pueden desprenderse de su libertad ni de su voluntad.

2.3.- RECOPIACIÓN DE DECISIONES DEL COMITÉ DE LIBERTAD SINDICAL OIT 2018

En la siguiente tabla se citarán algunos criterios adoptados por el Comité de libertad sindical respecto a la extensión de convenios colectivos, los cuales han sido parafraseados para un mejor entendimiento.

TABLA N.º 06
PRINCIPALES CRITERIOS SOBRE NEGOCIACIÓN COLECTIVA ADOPTADOS
POR EL COMITÉ DE LIBERTAD SINDICAL

Nº	CRITERIO
1314	El comité resalta la importancia del respeto a la autonomía de las partes en la negociación colectiva, de manera que impere el carácter libre y voluntario señalado en el artículo 4 del Convenio 98.
1315	La negociación colectiva tiene que ser voluntaria para que sea eficaz, no se admiten medidas de coacción en la voluntad de las partes de la negociación.
1327	El comité hace recuerdo a la obligación de negociar de buena fe.
1342	La celebración de convenios colectivos con trabajadores no sindicalizados ofreciéndoles mayores beneficios, no fomentan la negociación colectiva.
1347	La celebración de un convenio colectivo con trabajadores no sindicalizados, no debe ser utilizada para disminuir los derechos de los trabajadores sindicalizados.
1507	Toda extensión de convenio colectivo debe realizarse con un análisis tripartito para prevenir las posibles consecuencias.

Fuente: Elaboración propia

En la tabla citada, se muestra como el comité de libertad sindical está en la misma línea que el convenio 98 y la recomendación 163, se resalta la importancia de la autonomía de las partes en la negociación colectiva siendo sus características la libertad y voluntad, todo ello debe ser dentro de la buena fe, no permitiéndose ningún tipo de coacción que restrinja la negociación colectiva. Adicionalmente se señala que otorgar mayores beneficios o ventajas a trabajadores no sindicalizados no fomentan la negociación colectiva esto a razón del principio de igualdad, aquí se debe considerar el otorgar no solo beneficios sino obligaciones a los trabajadores que deseen obtener beneficios de un convenio colectivo, el solo otorgar beneficios sin justificación y sin ninguna responsabilidad no fomentan la negociación colectiva; otro de los criterios es que se permite el acuerdo entre el empleador con trabajadores no sindicalizados sin embargo estos acuerdos no pueden ser utilizados para vulnerar derechos de los trabajadores afiliados al sindicato.

Ahora bien, una vez revisado el convenio 98 sobre negociación colectiva, la recomendación 163 y los criterios del comité de libertad sindical, veamos cómo es que el Perú ha regulado lo dispuesto por la Organización Internacional del Trabajo.

2.4.- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ DE 1993

La principal tarea del Estado es garantizar que la igualdad no sólo se respete en el lugar de trabajo, sino que sea un derecho fundamental para todas las personas. Por lo tanto, es necesario analizar el artículo 2 de la constitución política del Perú, le cual refiere que toda persona tiene derecho a la igualdad ante la ley y nadie debe ser discriminado por motivo de raza, sexo, idioma, religión, opinión o cualquier otra índole.

Para Chaname (2023) la igualdad es la armonía, proporción y reciprocidad entre los elementos que conforman un todo, también es la ausencia de privilegios y el evitar preferencias. Todos los hombres y mujeres son naturalmente libres e independientes, estos derechos son inherentes y al estar en un Estado de sociedad, estos derechos no pueden ser privados, la esencia de este derecho a la igualdad es el goce de la vida y libertad.

Sainz (1952) nos dice que la igualdad es un derecho de los hombres a que se les reconozca un trato igual, la justicia ordena que se trate igual a los iguales. El derecho a la igualdad no significa la exigencia de ser igual a los demás, muy por el contrario, el derecho a la igualdad es el derecho de una persona de ser ella misma, de considerarse individual, irreductible y específica, distinta de todas las otras. Es por ello que el derecho a la igualdad es ofrecer a las

personas, las mismas oportunidades para el desenvolvimiento de su personalidad, eliminando todo privilegio.

Tanto los trabajadores sindicalizados como los no sindicalizados son trabajadores de la misma empresa y ambos tienen derecho a la libertad sindical positiva y negativa, es por ello que un trabajador no sindicalizado debe tener la oportunidad de obtener beneficios de la negociación colectiva previo acuerdo de obligaciones por parte del trabajador, una de esas obligaciones podría ser la de realizar un aporte voluntario a la organización sindical.

Según Valdivia (2017) el principio de igualdad tiene dos vertientes: formal y sustantiva. El aspecto formal es el trato igualitario a los iguales y el trato desigual a los no iguales. En el aspecto práctico, en cambio, se buscará una compensación efectiva tras comprobar objetivamente la existencia de grupos desfavorecidos que carecen de igualdad de oportunidades.

En cuanto a los aspectos formales, Neves (2018) sostiene que estos sujetos necesitan ser comparados para verificar y decidir si pueden ser tratados de manera igualitaria y si requieren un trato equivalente, esto significa que las cosas desiguales no pueden ser tratadas por igual y las cosas iguales no pueden ser tratadas de manera desigual.

La igualdad ante la ley a la que se refiere el artículo 2 de la Constitución Política del Perú, implica que el contenido de la ley sea igualitario, ese es el motivo por el cual el legislador está prohibido de establecer un trato diferenciado a personas que se hallen en la misma situación. Este artículo está en concordancia con los principios fundamentales del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, es así que los principales instrumentos de la OEA y la ONU hacen referencia al principio de igualdad.

Por su parte la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado en la Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984 que la noción de igualdad se desprende directamente de la naturaleza del género humano y no se puede separar de la dignidad de la persona, también afirma que no todo trato diferenciador puede considerarse ofensivo a la dignidad de las personas, porque pueden existir justificaciones objetivas y razonables para proteger a los jurídicamente débiles.

El párrafo anterior es importante en el desarrollo de la investigación porque como sabemos los derechos fundamentales no son absolutos, todo derecho fundamental puede ser sujeto a cambios siempre que no se vulnere su contenido esencial. Puede haber un trato diferenciado

cuando existan razones objetivas y razonables para proteger a una población mayoritaria pero jurídicamente débil. Los Estados tienen la obligación de eliminar de su ordenamiento jurídico interno las regulaciones de carácter discriminatorio y establecer normas y otras medidas que reconozcan y aseguren la efectividad del derecho de igualdad ante la ley de todas las personas (Chaname, 2023).

Continuando, el artículo 28 de la Constitución Política del Perú nos refiere que le Estado reconoce todos los derechos de sindicación y negociación colectiva, además, cautela su ejercicio democrático garantizando la libertad sindical y fomentando la negociación colectiva.

De la revisión del artículo citado, se puede afirmar que el Estado debe reconocer y fomentar la negociación colectiva, siendo la negociación colectiva parte del contenido esencial de la libertad sindical, en otras palabras, el convenio colectivo es el producto de la negociación colectiva siendo esta última la más idónea para la promoción y fomento de la armonía y equilibrio laboral.

La Declaración de la OIT en 1998, relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo, tiene en cuenta los desafíos que plantea la globalización económica. La globalización económica es un elemento del crecimiento mundial y una condición previa y esencial para el progreso social, pero el crecimiento debe ir acompañado de reglas mínimas para el funcionamiento social basadas en valores comunes sobre cuya base se deben aplicar los beneficios sociales. Los propios Estados tienen la oportunidad de exigir una parte justa del capital que generan. Por lo tanto, esta Declaración faculta a todos los Estados Miembros por el simple hecho de ser miembros, incluso si no han ratificado dicho Convenio, tienen que respetar de buena fe y de conformidad con su Constitución y también promover la implementación de los principios relativos a los derechos fundamentales que son objeto de estos convenios. Estos son los cinco Principios y Derechos Fundamentales de la OIT:

- a) La libertad de asociación y la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva.
- b) La eliminación de todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio.
- c) La abolición efectiva del trabajo infantil.
- d) La eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación.
- e) Un entorno de trabajo seguro y saludable.

Como podemos apreciar, el primer principio está referido a la libertad sindical y negociación colectiva, este principio está relacionado a la presente investigación. García (2004) menciona que la negociación colectiva es parte del contenido esencial del derecho a la libertad sindical, sin la negociación colectiva el sindicato no puede desarrollar sus funciones.

Por su parte el Tribunal Constitucional (2005) refiere que el derecho constitucional a la negociación colectiva se basa principalmente en la capacidad del Estado para promover y fomentar la negociación colectiva entre trabajadores y empleados de conformidad con las condiciones nacionales de modo que los convenios colectivos sean vinculantes en el marco del convenio colectivo de obligado cumplimiento.

Marín (2014) nos dice que el contenido esencial de la negociación colectiva es el poder de los actores sociales para regular libremente las condiciones mínimas de trabajo en un área particular, teniendo prioridad al Estado e individuos.

Entonces de lo revisado se entiende que la negociación colectiva es parte del contenido esencial de la libertad sindical, asimismo, el contenido esencial de la negociación colectiva es la libertad del convenio colectivo.

2.5.- TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY DE RELACIONES COLECTIVAS DE TRABAJO DECRETO SUPREMO N.º 010-2003-TR

Los principales convenios suscritos por el Perú son los Convenios 87 y 98 sobre Libertad Sindical y Negociación Colectiva. Por lo tanto, a partir de su ratificación, el Perú debe legislar de conformidad con los acuerdos antes mencionados. Por ello, el 26 de junio de 1993 se promulgó el Decreto Ley N° 25593, que regula las relaciones laborales de los trabajadores según el régimen de libertad, sindicalización o negociación colectiva y actividades privadas como la huelga, esto está consagrado en el artículo 28 de la Constitución, este Decreto Ley fue dictado bajo el estado de emergencia en ese momento y fue aprobado por el Consejo de Ministros. Posteriormente, el 12 de diciembre de 2002, se promulgó la Ley N° 27912, que modifica la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo e incorpora las conclusiones del Comité de Libertad Sindical de la Organización Internacional del Trabajo. Cabe mencionar que se encuentran vigentes tanto el Decreto Ley 25593 como la Ley 27912. Por esta razón, en el año 2003, mediante Decreto Supremo N° 010-2003-TR, la Administración Pública emitió un documento unificado sobre la legislación en materia de relaciones colectivas de trabajo con el fin de crear un documento único que contenga de manera integral las normas antes

mencionadas. A continuación, se citarán los principales artículos referidos a las características de las organizaciones sindicales:

TABLA N. ° 07
PRINCIPALES ARTÍCULOS DEL DECRETO SUPREMO N.° 010-2003-TR
REFERIDOS A ORGANIZACIONES SINDICALES

TEXTO	
Artículo 3	La afiliación de un trabajador es libre y voluntaria. No se puede condicionar el puesto de un trabajador a la afiliación sindical o a desafilarse de un sindicato, tampoco se le puede obligar a formar parte de un sindicato.
Artículo 8	Las finalidades de una organización sindical son: • Defender y asesorar a sus miembros en sus controversias individuales. • Promover organismos de auxilio y promoción social para sus miembros. • Promover la mejora cultural y educación general de sus afiliados.
Artículo 11	Las organizaciones sindicales tienen prohibido coaccionar a trabajadores para que ingresen o se retiren de la organización sindical.
Artículo 27	El patrimonio de la organización sindical está compuesto por las cuotas sindicales de sus miembros y otras contribuciones, las cuales deberán fijarse en su estatuto. También esta constituido por las contribuciones voluntarias de sus miembros o de terceros.

Fuente: Elaboración propia

De la tabla citada, se observa que una vez más que se resalta las características de libertad y voluntad, siguiendo así los criterios de la normativa internacional. Se reconoce el derecho de un trabajador a la afiliación, desafiliación y no afiliación a un sindicato, este derecho también es conocido como libertad sindical positiva y negativa, entonces reiteramos en precisar que ni el Estado, ni el empleador, ni las organizaciones sindicales pueden obligar a un trabajador a pertenecer o no a un sindicato; lo que sí se puede hacer e incluso el Estado está obligado a realizar es fomentar la negociación colectiva. Por otro lado, recordemos que los fines de las organizaciones sindicales no es lucrar. Sabemos que la remuneración es uno de los principales conceptos a negociar, pero no podemos olvidar los fines de la organizaciones sindicales, las cuales también son fomentar la creación de organismos de auxilio y promoción social para sus miembros, otro de sus fines es el mejoramiento cultural y educación de sus miembros, la cual pocas veces se ha visto que se tenga como prioridad, siendo importante este fin para aumentar el nivel de negociación y estar al mismo nivel de preparación técnica y jurídica que el empleador. De los artículos citados también se observa que mediante el estatuto se pueden regular las formas de ingreso o salida de un trabajador al sindicato, entonces existe libertad para establecer requisitos de ingreso de un trabajador al sindicato, siempre teniendo en cuenta los principios de libertad, voluntad e igualdad. Por último, respecto de las cuotas, se observa que en el estatuto pueden fijar otras contribuciones obligatorias, quedando así abierta la posibilidad de regular otras formas de contribución, aparte de la cuota sindical.

En caso un trabajador no afiliado a un sindicato, desee ser representado por uno, el sindicato podría darle la oportunidad de mostrarle los beneficios de ser afiliado, sabemos que muchos trabajadores no desean afiliarse por temor o desconocimiento, entonces una forma de fomentar la negociación colectiva es permitir al trabajador acceder a algunos beneficios del sindicato tales como una asesoría, para no generar desigualdad entre los afiliados y no afiliados, al trabajador no afiliado se le solitaria un aporte voluntario, el cual irá al patrimonio del sindicato para contribuir a sus fines, esta alternativa se propone a razón de que la tasa de sindicalización es baja y se tienen que buscar formas de fomentar la negociación colectiva tal como se señalan en los pronunciamientos de la OIT.

2.6.- PLENOS JURISDICCIONALES LABORALES SOBRE EXTENSIÓN DE CONVENIO COLECTIVO

Como sabemos cuándo un sindicato es mayoritario, sus efectos se extienden a los demás trabajadores no afiliados al sindicato, eso no está en discusión. Es así que específicamente en la presente investigación se aborda el tema de la prohibición que tienen los sindicatos minoritarios de extender los efectos de su convenio colectivo y la prohibición del empleador de extender los efectos de un convenio colectivo de forma unilateral.

En la ciudad de Lima, se realizó el Pleno Jurisdiccional Distrital Laboral (2017), siendo el Tema N.º 3 la aplicación extensiva del convenio celebrado por representación sindical minoritaria; ante la pregunta: ¿Corresponde aplicar de forma general el convenio colectivo celebrado por representación sindical minoritaria? la Segunda Ponencia señaló que si procede la aplicación extensiva del convenio colectivo celebrado por el sindicato minoritario porque conforme al numeral 2 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, nadie debe ser discriminado por ninguna índole. Así también, el artículo 26 de la carta magna señala que en la relación laboral se respeta el principio de igualdad de oportunidades sin discriminación, ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de derechos constitucionales ni desconocerlos.

Aunque esta segunda ponencia no fue la que prosperó, podemos observar que ya se venía abordando la importancia de extender los beneficios de un convenio colectivo celebrado por un sindicato minoritario.

Tiempo después, el VIII Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional (2019) en su segundo punto se debatió el tema de: Los efectos del convenio colectivo celebrado por sindicatos minoritarios. Esta vez el pleno acordó por unanimidad que no se puede extender los efectos del convenio colectivo celebrado por un sindicato minoritario a los trabajadores que no estén afiliados o que no estén sindicalizados, salvo que el mismo convenio colectivo señale lo contrario de forma expresa o la empresa decida extender de forma unilateral los efectos del convenio a los demás trabajadores, siempre que se refieran a mayores beneficios para los trabajadores.

Dentro de los principales fundamentos del pleno respecto del acuerdo citado, se señala que, dado que la negociación colectiva permite la resolución de conflictos laborales colectivos, es deber de los estados proporcionar incentivos para garantizar que los trabajadores reciban salarios y condiciones de trabajo adecuados. También, tanto la Constitución Política peruana

como los artículos de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo señalan que los convenios colectivos son vinculantes en el marco del contenido pactado, de conformidad con la autonomía colectiva y la libertad de contratación. Los empleadores y los empleados pueden determinar efectivamente el alcance, las limitaciones o las exclusiones de los convenios colectivos. Esta es una manifestación de autonomía colectiva. Por lo tanto, el pleno señala que la aplicación de disposiciones de autonomía colectiva, autorregulación, vinculación y delimitación en los convenios colectivos puede ampliar la gama de derechos y obligaciones acordados en los convenios colectivos firmados por los sindicatos. También el pleno afirmó que los empleadores pueden extender unilateralmente el efecto de los convenios colectivos celebrados por sindicatos minoritarios a otros asalariados sólo en casos relacionados con servicios laborales que sean más ventajosos para los trabajadores.

La extensión de los convenios colectivos de trabajo suscritos por sindicatos minoritarios a los trabajadores no afiliados es un tema controvertido en el ámbito laboral peruano. Acevedo (2022) nos muestra la existencia de dos posturas al respecto:

- A. La primera postura sostiene que la extensión es válida y no vulnera la libertad sindical, pues se trata de una facultad del empleador de otorgar beneficios laborales más favorables a todos sus trabajadores, sin discriminar a los no sindicalizados. Esta postura se basa en el principio de igualdad y en el carácter general de los convenios colectivos. Además, considera que la extensión no desincentiva la afiliación sindical, sino que la promueve, ya que los trabajadores no sindicalizados pueden participar en las negociaciones colectivas y defender sus intereses a través de los sindicatos.
- B. La segunda postura está en contra de lo señalado, sostiene que ampliar la validez de los convenios colectivos es inválido y viola la libertad de asociación, ya que es un acto antisindical destinado a debilitar a los sindicatos y disuadir a sus miembros de afiliarse. Esta posición se basa en el principio de autonomía colectiva y en el carácter limitado de los convenios colectivos firmados por sindicatos minoritarios. Además, se espera que esta expansión cree una situación de desigualdad e injusticia, ya que los no afiliados se benefician de los frutos de los sindicatos minoritarios sin contribuir a ellos. Varias sentencias de revocación han establecido que esta posición sólo puede ampliarse si se acuerda explícitamente en el convenio colectivo o si el empleador decide proporcionar una compensación financiera al sindicato minoritario.

2.7.- JURISPRUDENCIA SOBRE EXTENSIÓN DE CONVENIOS COLECTIVOS

Como se ha señalado al inicio del presente capítulo, consideramos que la problemática es que de forma expresa se está prohibiendo a las empresas extender los alcances de un convenio colectivo de un sindicato minoritario a los trabajadores no comprendidos en su ámbito de aplicación.

Toyama y Torres (2017) señalaron que la mera extensión a los trabajadores no sindicalizados de un convenio colectivo suscrito con un sindicato minoritario no es inconstitucional, también indicaron que no existe norma que impida dicha extensión y más bien, al amparo de la libertad de empresa, se debería permitir la aplicación de un convenio colectivo, salvo que se aprecie que fruto de la extensión, se perjudique al sindicato. Los autores citados señalan también que si se impide la extensión del convenio colectivo de un sindicato minoritario, se tendría que permitir que el empleador otorgue beneficios a los trabajadores no sindicalizados, pero, cuando esto ocurre así, se señala que es anti sindical, dicho de otro modo, se afecta a los trabajadores sindicalizados y al sindicato si una empresa entrega mayores o mejores beneficios a los trabajadores que no pertenecen a un sindicato, calificándose la conducta del empleador como antisindical. Resulta incongruente que por un lado se niegue la extensión del convenio colectivo a los no afiliados y por otro lado se prohíba a la empresa otorgar beneficios remunerativos solo a los no afiliados, porque ni el sindicato minoritario ni la empresa pueden otorgar a beneficios a los no sindicalizados, entonces estos trabajadores están desprotegidos.

Es así que a continuación se citarán las principales sentencias del Tribunal Constitucional, de la Corte Suprema y del Tribunal de Fiscalización laboral, para conocer cómo se ha venido abordando este tema en sede judicial y administrativa.

En la sentencia emitida por el Tribunal Constitucional (2011) se señaló lo siguiente:

“(…) tanto los afiliados como los no afiliados tuvieron incrementos remunerativos de distinta fuente, de negociación colectiva y política de empresa, respectivamente (...) se advierte que la empresa no efectuó una medida arbitraria, irrazonable o desproporcionada al otorgar beneficios remunerativos a los no afiliados (...) Los trabajadores que se desafiliaron del sindicato ejercen su libertad sindical, tanto individual como plural, por lo cual optaron voluntariamente por la desafiliación como miembros del sindicato, no habiéndose acreditado durante el proceso que la emplazada haya coaccionado de modo alguno a aquellos trabajadores que optaron por no continuar en el sindicato.”

En la citada sentencia, se señaló que los trabajadores que abandonaron el sindicato ejercieron su libertad de asociación, tanto individual como colectivamente y decidieron retirarse voluntariamente de su afiliación sindical. El Tribunal Constitucional señaló que durante el juicio no se estableció que la empresa haya forzado a los trabajadores que de todos modos habían decidido no permanecer en el sindicato. El tribunal también ha analizado si existe vulneración de la libertad sindical, y también ha aclarado que, si una empresa amplía unilateralmente los intereses de un sindicato minoritario, ello no constituye una vulneración de la libertad sindical.

En el Expediente N.º 2510-2002-AA/TC El tribunal Constitucional, en su fundamento 2 de la sentencia señala:

(...) es necesario señalar, como ya lo ha sostenido este Tribunal en reiterada jurisprudencia, que la igualdad se encuentra resguardada cuando se acredite la existencia de los dos requisitos siguientes: a) paridad, uniformidad y exactitud de otorgamiento o reconocimiento de derechos ante hechos, supuestos o acontecimientos semejantes, y b) paridad, uniformidad y exactitud de trato o relación intersubjetiva para las personas sujetas a idénticas circunstancias y condiciones. En buena cuenta, la igualdad se configura como un derecho fundamental de la persona a no sufrir discriminación jurídica alguna; esto es, a no ser tratada de manera dispar respecto a quienes se encuentren en una misma situación, salvo que exista una justificación objetiva y razonable para esta diferencia de trato.”

En caso se considere que los trabajadores sindicalizados y los no sindicalizados tienen que ser tratados de forma distinta al no estar en la misma situación, el Tribunal Constitucional nos dice que con una justificación objetiva y razonable se puede realizar una diferencia de trato y más aún si no se perjudica a ninguna de las partes y muy por el contrario es en beneficios de ambos.

En el expediente N° 02476-2010-PA/TC el Tribunal Constitucional considera que:

(...) El contenido esencial del derecho a la igualdad no puede agotarse en los aspectos orgánico y funcional, sino que a este núcleo mínimo e indisponible deben añadirse todos aquellos derechos de actividad o medios de acción que resulten necesarios para que la organización sindical cumpla los objetivos que a su propia naturaleza corresponde, esto es, el desarrollo, la protección y la defensa de los derechos e intereses, así como el mejoramiento social, económico y moral de sus miembros. Por

consiguiente, cualquier acto que se oriente a impedir o restringir de manera arbitraria e injustificada la posibilidad de acción o la capacidad de obrar de un sindicato, resultará vulneratoria del derecho de libertad sindical (...) Este Tribunal considera que no se encuentra una justificación razonable para otorgar beneficios económicos a los trabajadores no sindicalizados y excluir a los sindicalizados, toda vez que al ser trabajadores de una misma empresa, merecen un trato igual, bajo las mismas condiciones, por lo que claramente se demuestra una afectación al derecho de igualdad y a una discriminación en orden al carácter sindical de los trabajadores que integran el sindicato recurrente, al no otorgárseles las mismas condiciones (...) Una vez suscrito el convenio que dispone el incremento remunerativo, el obligado a otorgarlos es la empresa, no resultando ningún perjuicio a la institución que el adelanto propuesto a los no sindicalizados se haga extensivo a los trabajadores sindicalizados, máxime si por derecho les corresponde el reintegro del ajuste (...).”

La Corte Suprema en la Casación Laboral N° 11477-2013-Callao, en su considerando décimo primero, sostiene lo siguiente:

“Décimo Primero.- En ese orden de ideas, la interpretación del artículo 42 del Decreto Supremo N.º 010-2003-TR, no debe entenderse incompatible con el artículo 9 del acotado dispositivo legal, el mismo que contiene supuestos normativos relacionados con la representación de los trabajadores afiliados ya sea tratándose de la existencia de un único sindicato o de varios sindicatos en un mismo ámbito; sin embargo, ello de ninguna manera descarta la posibilidad de que el contenido del convenio colectivo puede también alcanzar a los trabajadores no sindicalizados, como en efecto lo aclara el artículo 4 del Reglamento de la mencionada ley, Decreto Supremo N.º 011-92-TR, que en la parte pertinente prescribe: Por extensión, los sindicatos que afilien a la mayoría absoluta de los trabajadores de su ámbito representan también a los trabajadores no afiliados a dicho ámbito(...); en esa virtud, nuestro ordenamiento laboral no establece la afiliación a la organización sindical como elemento determinante para acceder a la aplicación de los convenios colectivos; en esa virtud no es correcta la afirmación acerca de que ante la inexistencia de pluralidad sindical (un solo sindicato), los alcances del convenio colectivo se restringe a los intervinientes de la organización sindical; admitir tal interpretación carecería de toda virtualidad y eficacia práctica de lo preceptuado por el artículo 42 del Decreto Ley N.º 25593.”

Este criterio también es sustentado en la Casación Laboral N.º 8796-2013.Moquegua:

“Undécimo. - En cuanto a sus efectos, el artículo 28 de la Constitución Política, señala que la convención colectiva tiene fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado. Sumado a ello, el artículo 42 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobada por Decreto Supremo N.º 010-2003-TR, prevé que: La convención colectiva de trabajo tiene fuerza vinculante para las partes que la adoptaron. Obliga a éstas, a las personas en cuyo nombre se celebró y a quienes les sea aplicable, así como a los trabajadores que se incorporen con posterioridad a las empresas comprendidas en la misma, con excepción de quienes ocupan puestos de dirección o desempeñan cargos de confianza. Marco normativo que debe ser interpretado tomando en consideración el principio de igualdad previsto en el inciso 2 del artículo 2 de la Constitución Política, entendido como aquel derecho que obliga, tanto a los poderes públicos como a los particulares, a encontrar un actuar paritario con respecto a las personas que se encuentran en las mismas condiciones o situaciones; máxime si, por el carácter normativo que el artículo 41 de la ley de Relaciones Colectivas de Trabajo le reconoce a la convención colectiva, debe ser aplicable a todos los trabajadores que se encuentren dentro de su ámbito subjetivo, y que comparten objetivamente la misma calidad profesional dentro de la empresa.”

La Casación Laboral N.º 11477-2013-Callao, en sus considerandos octavo y décimo segundo se señala lo siguiente:

“Octavo. - (...) el movimiento sindical (...) se basa precisamente en la necesidad de compensar la desigualdad real existente entre trabajadores y empleadores, por lo que procuran obtener del empleador beneficios tendientes a repartirse entre todos los trabajadores de la empresa, sin hacer distinciones de ninguna clase”.

“Décimo segundo (...) resultando incompatible con el citado principio de igualdad, cualquier tipo de exclusión.”

Casación Laboral No. 2864-2009-Lima:

“Quinto: Que, consecuentemente la *Litis* debe centrarse en analizar, si corresponde la extensión y pago de beneficios económicos otorgados por las convenciones colectivas de trabajo correspondiente a los periodos 1994 y 1995, a aquellos trabajadores no afiliados al sindicato minoritario suscribiente (...)”

“Décimo tercero: Que siendo ello así, en aplicación del principio de igualdad establecido en el inciso 2 del artículo 2 de la Constitución Política del Estado, concordante con el artículo 42 de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, corresponde reconocer al accionante, los incrementos económicos acordados en los convenios colectivos que dieron fin a los procesos de negociación correspondientes a los períodos 1994 – 1995 y 1995 - 1996”.

“Sétimo: Que, si bien una interpretación a contrario de la citada norma nos coloca ante el supuesto que el sindicato único, integrado solo por la minoría de trabajadores del ámbito en que negocia, representa únicamente a sus afiliados (...) CORRESPONDE ANALIZAR SI DICHA INTERPRETACIÓN ES LA CORRECTA, ello tomando en cuenta el principio de igualdad (...) así como el artículo 42 de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo (...)”

“Noveno: dado el carácter normativo del artículo 41 de la LRCT le reconoce a la convención colectiva, esto es aplicable a todos los trabajadores que se encuentren dentro de su ámbito subjetivo, y que compartan la misma calidad profesional dentro de la empresa, resultando incompatible con el citado principio de igualdad cualquier exclusión.”

Casación Laboral No. 10766-2013-Moquegua:

“(...) no existen diferencias económicas entre los trabajadores afiliados al sindicato demandante, el Sindicato de Trabajadores Obreros de SPCC, el Sindicato de Empleadores de la Refinería de Cobre Ilo y los trabajadores no sindicalizados, mucho menos discriminación, dado que todos estos sindicatos y los no afiliados recibieron por parte de la empresa durante el periodo 2006-2012 la misma cantidad de dinero ascendente a S/ 27,000.00.”

Resolución de Intendencia No. 283-2015-SUNAFIL/ILM en su fundamento 20 señala:

“Sin embargo, esta intendencia considera que dicha cláusula no limita la facultad del empleador de conceder a título de liberalidad, cantidades idénticas o similares a sus trabajadores. En el presente caso debió determinarse, no sólo la existencia del otorgamiento de un bono extraordinario en beneficio de los trabajadores no sindicalizados, sino, además, si es que dicho otorgamiento afectaba la libertad sindical.”

Como podemos apreciar, los pronunciamientos del Tribunal Constitucional, Corte Suprema y SUNAFIL, están conformes al principio de libertad y no discriminación, de forma general podría estar bien visto que un sindicato mayoritario negocia por la totalidad de los trabajadores, tal como lo indica la norma, pero en la práctica la realidad supera a la norma, porque como se ha visto, no todo otorgamiento de beneficios es perjudicial para el sindicato, en este punto es preciso hacer una interrogante, la cual va acorde a las sentencias analizadas, ¿que figura fomenta mejor la negociación colectiva, el sindicato mayoritario o la extensión de los convenios colectivos?

Esta investigación intenta responder esta importante interrogante, primero tenemos que considerar que un sindicato mayoritario negocia por todos los trabajadores, es decir, no importa si un trabajador desea pertenecer al sindicato, simplemente por imperio de la ley, este tiene que acogerse a lo que negoció el sindicato mayoritario, también este trabajador que no desea pertenecer al sindicato, tal vez no hará reclamación alguna, porque obtendrá beneficios sin la necesidad de aportar con la cuota sindical, y sin la necesidad de colaborar en las reuniones o asambleas del sindicato. Esta figura a nuestro criterio desincentiva enormemente la negociación colectiva, porque basta que un sindicato tenga la mitad más uno de afiliados para que ya no se fomente la negociación colectiva, es decir, al existir un sindicato mayoritario ya no tendría razón de ser la creación de otros sindicatos en la misma empresa, porque estos no tendrán representatividad, los otros colectivos de trabajadores estarán suspendidos en sus propuestas o decisiones porque la norma no les permite seguir avanzando. Aun cuando el sindicato sea mayoritario, esto provoca que muchos se desafilien para evitar pagarlas cuotas sindicales, siendo el único motivo tener la mitad más uno de afiliados, los demás, harán sus cálculos y optarán por la desafiliación.

Por otro lado tenemos a la extensión de convenio colectivos de trabajo, muchos sindicatos indican que esto desincentiva la negociación colectiva porque un sindicato minoritario no estaría facultado para extender sus beneficios a los no sindicalizados, es aquí donde la propuesta es la de darle voz a estos trabajadores, no se trata de ser tan radicales como lo es la norma y negarle la posibilidad sin mayor motivo, se trata de flexibilizar y fomentar la negociación colectiva; entonces a nuestro criterio una forma de fomentar la negociación colectiva es extender estos beneficios a los trabajadores no sindicalizados, previo pago de un aporte económico. Esta propuesta implica que el sindicato no verá disminuido su patrimonio por la falta de afiliados, muy por el contrario, su patrimonio se incrementará para financiar campañas de educación, capacitación, y asesoría respecto de sus afiliados y no afiliados, con

esto se lograría que los no afiliados conozcan las verdaderas finalidades y beneficios de un sindicato correctamente constituido y sólido en sus principios.

2.8.- DERECHO COMPARADO

2.8.1.- INGLATERRA

En Europa los asalariados empezaron a reunirse para colocar algún freno a los nuevos dueños del capital local. Rodríguez (1990) nos hace detalla que en el año 1829 surge el primer sindicato del mundo en Irlanda Inglaterra, creado por un obrero llamado Jhon Doherty, también nacen las primeras cooperativas de obreros que daban ayuda a sus familias cuando un obrero moría, cesaba o era víctima de alguna enfermedad. Gran cantidad de obreros empezaron a sindicalizarse expandiéndose por todo el continente y por el norte de América, hubo represalias de todo tipo y matanzas de la clase trabajadora.

Anteriormente en el año 1875 la legislación de Inglaterra utilizaba los términos “amos” y “siervos”, luego se cambió por “patronos” y “obreros”. Luego en 1864 se creó en Londres una Asociación Internacional de Trabajadores, siendo el primer organismo que centralizaba las acciones sindicales de Europa (Etecé 2020).

Ahora bien, en esta investigación se toma como referencia a la regulación de Inglaterra, porque al ser un país que históricamente ha tenido grandes aportes en su sistema jurídico de *common law*, también es cierto que su adelantada educación, infraestructura e innovación, lo hacen referente de hacia dónde tendríamos que dirigirnos para obtener progreso económico y social, el mirar a otros países más desarrollados nos permite ampliar nuestra concepción del derecho laboral. Además, fue en este país donde se dieron los inicios de los primeros sindicatos, los cuales fueron constituyéndose por los demás países como en Estados Unidos, en la cual se dieron los hechos de los ya conocidos “Mártires de Chicago”.

Rodríguez (2018) nos dice que la ley de empleo de Inglaterra denominada *Employment act* de 1982, tiene dos objetivos, uno de ellos es limitar el excesivo poder de los sindicatos y el otro objetivo es eliminar cualquier barrera al libre funcionamiento de los mercados. También se promueve la libertad individual del trabajador frente al sindicato. El autor citado nos menciona que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos *House of Lords en Associated Newspapers Ltd. v. Wilson y Associated British Ports v. Palmer* declaró que determinadas prácticas dirigidas a buscar la renuncia individual por parte de un trabajador suponían una vulneración del derecho

a la libertad sindical y una vulneración del art. 11 del *CEDH*, pues al afectar una actividad esencial de los representantes de los trabajadores, esto desincentiva la afiliación sindical. Sin embargo, en el año 2009, en el caso *Demir v. Turkey*, el Tribunal consideró que la negociación colectiva, si bien es muy importante en la acción de representación sindical, no es el único mecanismo para llegar a acuerdos de las condiciones laborales. Esta doctrina fue aplicada por los tribunales del Reino Unido en dos casos sobre el sistema de reconocimiento, en el sentido de que el estado tiene la obligación de dotar de instrumentos legales a los sindicatos para que puedan obligar al empresario a su reconocimiento para llevar a cabo la negociación colectiva.

Rojo (1981) no refiere que Inglaterra, a diferencia de otros países, ha experimentado un progreso constante desde 1973 en la tasa de sindicación, y cuando existe pluralidad de sindicatos, se nombra un comité con un representante de cada sindicato para así negociar. La legislación inglesa está basada principal e históricamente por la costumbre, es así que la normativa da una amplia voluntariedad a las partes de la negociación colectiva para que busquen la mejor forma de arribar a sus acuerdos, la intervención Estatal solo se dará en casos específicos de vulneración grave de derechos. Entonces podemos advertir que, en el modelo de Inglaterra, la autonomía de las partes es un aspecto destacado en la negociación colectiva

2.8.2.- ESPAÑA

Valle (2005) nos precisa que la prolongación de los convenios colectivos en España está regulada por el Real Decreto 718/2005, que autoriza o desaprueba la extensión de los convenios colectivos en función de los criterios establecidos en este Decreto. En otras palabras, es un organismo administrativo independiente que decide si aprueba o no una prórroga con base en criterios ya establecidos, según lo establecido en el artículo 9 de la norma citada.

“1. La resolución administrativa que se dicte decidirá motivadamente, en función de la concurrencia de las circunstancias establecidas en el artículo 92.2 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores y en el artículo 1.2 de este real decreto, sobre la procedencia o no de la extensión de las disposiciones del convenio colectivo solicitado al ámbito requerido carente de regulación. La resolución podrá decidir, además, sobre aquellas disposiciones del convenio colectivo que resulten inaplicables, con especial consideración de las cláusulas obligacionales.”

“2. La aplicación del convenio colectivo extendido surtirá efectos desde la fecha de presentación de la solicitud hasta la finalización de la vigencia inicial o prorrogada del

convenio colectivo extendido, sin perjuicio de lo establecido en los artículos siguientes.”

En el citado Real Decreto 718/2005 se muestra el procedimiento para la prolongación de convenios colectivos, la cual se iniciará siempre a pedido de parte legitimada, la solicitud se formula por escrito al Ministro de Trabajo y Asuntos Sociales.

En España se permite la extensión de un convenio colectivo, con la particularidad de que debe presentarse una solicitud a la autoridad administrativa y seguir todo el procedimiento para obtener una respuesta, incluso dicha autoridad puede decidir sobre aquellas disposiciones del convenio colectivo que resulten inaplicables, lo cual nos indica, que en ciertos casos si es posible admitir la extensión de los convenios colectivos a los no sindicalizados, con lo cual está deberá ser evaluada caso por caso por la autoridad administrativa.

2.8.3.- CHILE

El sindicalismo en Chile comenzó con la formación del sindicato de obreros del salitre los cuales buscaban mejoras salariales y mejores condiciones de trabajo. Con la creación del código de trabajo se les prohibió a los sindicalistas participar en actividades políticas; los sindicatos pueden participar en política, pero no en un sindicato. El código de trabajo de Chile logró que hubiera más contratos de trabajo formales, y los sindicatos lograron que dichos contratos sean permanentes (Salazar, 2014).

En 1950 Chile como muchos países de Latinoamérica y del mundo tuvo un periodo de inflación el cual llegó hasta en un 300 %, es así que la constante lucha de los sindicatos era para poder nivelar sus ingresos al costo de vida, solo lo mantenían a la economía actual. En los años de 1952 y 1953 se formaron numerosos sindicatos de obreros y desempleados, poco después se produjo una crisis inflacionaria, es por ello que se instituye el salario mínimo, mientras la inflación decaía el desempleo aumentaba, es así que se llega al paro general del 7 de junio de 1955. En 1960 empezó la sindicalización campesina, sin embargo, son los sindicatos industriales los que lograron movilizar a la mayor cantidad de trabajadores tanto en huelgas legales como ilegales. Esta década se caracterizó por el incremento de la actividad política y social. En 1965 había 2900 sindicatos con más de 200.000 socios, mientras que en 1970 la cifra de sindicatos era de 4511 con más de 550 000 socios. En la actualidad se está produciendo un cambio generacional entre los sindicalistas porque muchos problemas actuales del sindicalismo chileno tienen relación con las reformas estructurales y la fuerza que impuso la dictadura sobre la economía y sociedad, esto se ha traducido a empleos transitorios e inestables. Los dirigentes

deben interiorizar el cambio y adaptarse, es decir tiene mucho que cambiar para ser un actor social importante, tienen que desvincularse de los partidos políticos (Salazar, 2014).

El sindicalismo en Chile llegó tardíamente pero cuando lo hizo arrastró a una gran cantidad de asalariados que eran explotados principalmente en las ciudades donde había salitre en los alrededores de los puertos en Valparaíso. Grandes masas migraron del campo a la ciudad, era comienzos del siglo 20 y la miseria reinaba en la clase obrera. Entre los años 1910 a 1930 Chile se caracteriza por el aumento de la movilización social, es ahí donde emergen las primeras leyes obreras entre 1930 y 1940. En esos años los gobiernos liberales crearon la primera ley laboral y el primer código del trabajo sin la participación de los trabajadores. Entre los años 1950 y 1973 se produce en Chile una enorme alza en la tasa de sindicalizados. En 1979 se impuso un nuevo código laboral nuevamente sin la participación de los trabajadores originando la fragmentación del mundo sindical, cabe destacar que en 1919 se creó en el mundo occidental la Organización internacional de Trabajo, el objetivo de esta institución era mantener en control los pedidos de los sindicatos. En 1948 se promulga la ley de defensa permanente de la democracia bautizada por el pueblo como “La Ley Maldita” que persigue a dirigentes sindicales, lo que significó un duro golpe a la actividad sindical.

La existencia de innumerables centrales y diversos sindicatos debilita la lucha de los trabajadores porque no tenían objetivos comunes, por ello surge la comisión nacional de Unidad Sindical (CUT). En 1953 se realiza el congreso constituyente de la central única de trabajadores. La fundación de la CUT es el hito más importante en la historia del movimiento sindical chileno. En 1970 gana la presidencia el candidato Salvador Allende, el cual hace frente a las empresas y fortalece los cambios que Chile requiere (Salazar, 2014).

Luego de haber realizado un breve repaso histórico del sindicalismo en Chile, a continuación, vamos a citar la normativa específica que aborda el tema de esta investigación. El artículo 322 del Código del Trabajo, en su inciso segundo dispone que, las partes de un instrumento colectivo podrán pactar la aplicación general o parcial del convenio colectivo a todos o parte de los trabajadores sin afiliación sindical. Para acceder a los beneficios, los trabajadores deben aceptar la extensión y pagar todo o parte de la cuota sindical.

En virtud de la norma precitada, se desprende que, la extensión de beneficios consiste en un acuerdo efectuado por las partes de un instrumento colectivo, a terceros que no han participado en su celebración, quienes, a su vez, deberán aceptar la extensión y obligarse a pagar todo o parte de la cuota, según conste en el acuerdo del sindicato con el empleador.

De esta manera, la obligación de aportar al sindicato nace y se perfecciona a partir del momento que el trabajador acepta la extensión y se obliga a pagar parte o la totalidad de la cuota sindical según lo que conste en el referido acuerdo. Desde ese momento y por expreso mandato de la ley se configura la obligación del descuento mensual, por el tiempo que mantenga vigencia el convenio colectivo cuyos beneficios se extienden.

Ahora bien, volviendo a nuestra legislación nacional Pasco (2023) nos señala que los artículos 3 y 4 de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, que son desarrollo legislativo directo del artículo 28 de la Constitución del Perú, recogen, reconocen y consagran tanto la libertad sindical positiva como la libertad sindical negativa, porque expresa que la afiliación es libre y voluntaria y no puede condicionarse el empleo de un trabajador a su afiliación, tanto el Estado como los empleadores deben abstenerse de actos que tengan la finalidad de disminuir el derecho de sindicalización de los trabajadores

El autor citado refiere que el artículo 4 consagra un mandato explícito al estado de no coactar, restringir o menoscabar el derecho de sindicalización. En ese contexto, tomaremos como criterio que el concepto de libertad sindical ha evolucionado notoriamente, ya que mientras en sus orígenes se refería apenas al reconocimiento de derechos de los individuos a constituir sindicatos, actualmente posee un contenido amplio, incluyendo derechos positivos y negativos Pasco (2023) nos pone el ejemplo cuando un trabajador se ve impedido de formar parte de un sindicato, es claro que no estará actuando de forma libre, en tanto que queda excluido del mismo contra su voluntad. Si ese mismo trabajador es obligado a formar parte de un sindicato, tampoco está actuando de forma libre, porque está siendo forzado a integrarse contra su voluntad.

La libertad sindical es la libertad sindical positiva y negativa; para que ambas sean efectivamente respetadas, los criterios de verificación deben ser los mismos. Si la libertad sindical positiva es vulnerada cuando el accionar de un tercero, empleador o del Estado entorpece directa o indirectamente el ejercicio de la voluntad del trabajador, se tiene que aceptar también como vulnerada la libertad sindical negativa cuando el acto de un tercero, empleador o del Estado obliga directa o indirectamente el ejercicio de la voluntad.

Respecto a la libertad sindical negativa, Matos y Valdivia (2020) dejan claro que la existencia de libertad sindical negativa en nuestro país es indiscutible. Esto se debe a que está expresamente incluido en el artículo 3 de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo. El empleo de un asalariado no puede estar condicionado a la afiliación sindical o desafiliación,

ningún trabajador puede ser obligado o impedido de afiliarse a un sindicato. Se señala también que el artículo 168 del Código Penal contiene las siguientes disposiciones: “La persona que obligue o impida a otra afiliarse a un sindicato mediante la fuerza o la amenaza será condenada a pena privativa de libertad no inferior a 2 años ni superior a 5 años”.

Con lo señalado advertimos que respecto a la libertad sindical en su esfera individual nuestro ordenamiento jurídico prohíbe cualquier tipo de imposición de sindicación, ya sea de manera directa, automática o indirecta.

No podría afirmarse que el derecho a la libertad sindical en su vertiente individual positiva es más valiosa y desmerece otros derechos fundamentales u otras manifestaciones de la misma libertad sindical en su vertiente individual negativa, de modo que pueda concebirse que los que decidieron no agremiarse tienen menores derechos, viéndose en la obligación de afiliarse, no porque lo deseen realmente, sino porque fácticamente se les impide acceder a mejores condiciones, esto no podría permitirse más aun teniendo en cuenta del artículo 23 de la Constitución Política del Perú, el cual nos habla de la progresividad de los derechos laborales que también es transversal y general y no exclusivo de los agremiados.

Ahora bien, considero que si el empleador otorga algunos beneficios de un convenio colectivo celebrado por un sindicato minoritario al personal no sindicalizado, podría considerarse un acto antisindical si se promueve la desafiliación al sindicato, es por ello que la principal crítica a esta extensión unilateral de beneficios es que los sindicatos no obtienen ningún aporte o contribución de la negociación que realizaron, es más, esto podría desincentivar a los afiliados, entonces dada esta problemática de que no puede darse beneficios a trabajadores no afiliados sin que contribuyan al esfuerzo de negociación colectiva, se da la solución de acordar un aporte económico y voluntario de dicho trabajador para que acceda a algunos beneficios.

Debemos tener en cuenta algo importante, en el Perú existe un bajo porcentaje de empresas formales, sumado a ello, existe un bajo porcentaje de sindicalización en las empresas privadas, este porcentaje se reduce más aún cuando se habla de sindicatos mayoritarios, cada vez se limita más a los trabajadores de acceder a mejores beneficios, es así que el artículo 28 del reglamento de la ley de relaciones colectivas, constituye una limitación a la negociación colectiva.

Un dato estadístico importante son las cifras señaladas por ENAHO (2022) ahí se señala que la informalidad laboral es de 75.7% a nivel nacional. Esta problemática se agudiza

especialmente en las áreas rurales, donde alcanza un 95.3% frente al 70.5% registrado en las zonas urbanas. En una nota de prensa de fecha 15 de febrero del 2024 el Ministerio de trabajo y Promoción del Empleo señaló que sólo alrededor del 5% de trabajadores del sector privado formal están sindicalizados.

Como estamos viendo actualmente existe un bajo índice de sindicalización, porque a su vez existe un bajo índice de formalidad laboral, es por ello que se entiende que el Estado mediante esta modificatoria al artículo 28 del reglamento del TUO de la ley de relaciones colectivas de trabajo pretende fortalecer a los sindicatos, pero esto no significa que las empresas sean quienes impiden la sindicalización, sino que este problema se da por cambios políticos en la historia del país, es por ello que no se puede pretender responsabilizar solo a una de las partes; siguiendo la lógica de la OIT toda decisión debe ser tomada de forma conjunta, tanto empleados, trabajadores y Estado. Como hemos visto a lo largo de este capítulo, la tendencia es la de favorecer a todos los trabajadores y fomentar la negociación colectiva, esto va en concordancia con el principio de progresividad, ahora bien, las dos posturas que hemos analizado al parecer no se ponen de acuerdo ni dan una alternativa de solución, es así que teniendo en cuenta lo dispuesto por el convenio 98, la recomendación 163, el pleno jurisdiccional del año 2019, la jurisprudencia del tribunal constitucional y la información de Chile y la libertad sindical negativa, es necesaria una modificación del artículo 28 del reglamento del TUO de la ley de relaciones colectivas de trabajo la cual engloba todo lo señalado para que no se vulneren derechos de los trabajadores ni de los sindicatos y las empresas no sean sancionadas por transgredir el derecho de libertad sindical.

3.- CONTROL LEGAL DE LOS CONVENIOS COLECTIVOS

Un tema que ha recibido poca atención por parte de la doctrina o de los legisladores es el control de la legalidad de los convenios colectivos, es decir, el análisis de cuándo la autonomía colectiva excede los límites fijados por el ordenamiento jurídico. La delicada relación entre ley y convenio colectivo se considera a menudo una intromisión de la ley sobre los convenios colectivos. Por otro lado, no es fácil encontrar ensayos y trabajos sobre casos de vulneración de la autonomía colectiva por normas jurídicas. Tampoco es común encontrar casos de impugnación de convenios colectivos de trabajo.

Para Toyama (2021) el control de legalidad del convenio colectivo de trabajo es la adecuación de este convenio a lo dispuesto por normas y el mecanismo para impugnar el convenio sujeto a control.

Según las disposiciones de la Constitución peruana de 1993, el control de la legalidad de los convenios colectivos debe ser ejercido por autoridades judiciales y no administrativas. Dado que la autonomía colectiva está reconocida constitucionalmente y el resultado de sus negociaciones tiene carácter normativo, la resolución de controversias sobre la legalidad de los acuerdos sólo puede ser aclarada y resuelta por instituciones con funciones judiciales.

Nuestras leyes han experimentado una evolución a partir de un claro control proactivo y administrativo por parte del Ministerio de Trabajo, anteriormente el acuerdo colectivo debía presentarse a la administración del trabajo para su aprobación. Posteriormente se emitió el Decreto Supremo N° 038-91-TR, estableciendo automáticamente el control administrativo previo y el control judicial posterior. Al igual que la norma anterior, esta norma también indicaba que un convenio colectivo podía ser declarado inválido, pero no mencionaba el procedimiento a seguir. Finalmente, está el modelo actual Ley N° 25593, Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo. Esta ley se caracteriza por la ausencia de control administrativo y sólo hace una referencia al control posterior de legalidad en el caso de laudos arbitrales.

Aunque los convenios colectivos son de naturaleza normativa, esto no significa que no puedan utilizarse categorías de derecho civil. En primer lugar, ya conocemos la aplicación complementaria del derecho civil a otras áreas del derecho. En segundo lugar, y lo más importante, no se puede negar la naturaleza contractual de los convenios colectivos. Por tanto, si un contrato es ilícito, se considera legítimo aplicar lo dispuesto en el Código Civil.

Un aspecto importante aquí es analizar el ámbito de aplicación de las disposiciones del derecho civil a los convenios colectivos. Analizamos los casos ilegales de convenios colectivos, que se presentan en el momento de redactar los convenios colectivos, sin tener en cuenta el significado normativo de las disposiciones normativas. El ámbito de aplicación de las disposiciones del derecho civil debe ser lo suficientemente amplio como para abarcar los convenios colectivos en su conjunto. Por tanto, ante la posibilidad de una falta de consenso en la formulación de disposiciones normativas, debemos recurrir al derecho civil para analizar el fondo de esta cuestión. En este sentido, con independencia del tipo de cláusula de que se trate (contractual o normativa), se analiza aquí la adecuación de los convenios colectivos al ordenamiento jurídico, sin entrar en sus efectos normativos.

La cuestión del control de la legalidad de los convenios colectivos requiere alguna aclaración sobre los conceptos utilizados al estudiar la premisa del control de la legalidad como resultado de la rigidez del derecho civil.

Por tanto, es importante distinguir entre varias categorías que suelen utilizarse coloquialmente como sinónimos entre los profesionales del derecho laboral. Por ejemplo, los términos nulidad e invalidez. Las premisas que pueden justificar un control de legalidad de los convenios colectivos pueden calificarse en nulo o anulable. En tales casos, el contrato celebrado no tiene consecuencias jurídicas. Se trata de casos de ineficiencia estructural en los negocios jurídicos porque ocurren en el momento de celebrarse el contrato.

De la revisión de la Nueva Ley Procesal de Trabajo advertimos que no existe un proceso de impugnación de convenios colectivos. Es importante tener un procedimiento adecuado para impugnar un convenio, además se debe considerar las causales que motivan la acción, las personas con legitimidad para impugnar y considerar también cuales serían los efectos de un convenio colectivo declarado ilegal.

Ahora bien, el que no haya una vía específica para controlar los convenios colectivos no significa que no sea posible. Como el convenio tiene parte de contrato puede tener causales de nulidad o anulabilidad previstas en los artículos V, 219 y 221 del Código Civil.

Debido a que no existe una vía específica esto nos remite al control constitucional de los convenios colectivos de trabajo. el artículo IV del Título Preliminar de la Nueva Ley Procesal de Trabajo señala expresamente que los jueces laborales imparten justicia con arreglo a la Constitución Política del Perú, los tratados internacionales de derechos humanos y la ley

Matos (2021) señala que la Constitución Política del Estado ha previsto la existencia de dos mecanismos de defensa de la supremacía de la Constitución. El primero, denominado control constitucional concentrado, este es ejercido exclusivamente por el Tribunal Constitucional, de acuerdo a las facultades conferidas por el artículo 202 de la Constitución. Se trata de un control abstracto y que se realiza a través del proceso de inconstitucionalidad.

Otro mecanismo constitucional está referido a los jueces, en su función jurisdiccional para inaplicar determinada norma jurídica cuando concluyan que vulnera manifiestamente la Constitución, este sistema de control constitucional es el denominado control difuso, el cual consiste en que, ante el conflicto entre una norma constitucional y una norma legal, los jueces deben preferir la norma constitucional.

Existe otra posibilidad para el control de los convenios colectivos de trabajo, como lo es el proceso de amparo, esto será cuando un convenio transgrede el contenido esencial de los derechos laborales y de seguridad social consagrados en la Constitución. Una vez que un convenio colectivo ha entrado en vigor, las partes que se sientan afectadas por él pueden optar por el proceso de amparo. Los jueces laborales deben verificar que los aspectos normativos de los convenios colectivos no se apliquen a casos concretos específicos.

Los convenios colectivos deben analizarse cuidadosamente para determinar su compatibilidad con la constitución, teniendo en cuenta que las cuestiones que en ellos se desarrollan se basan en el respeto a las importantes disposiciones de derechos laborales y de seguridad social consagradas en la constitución política nacional.

La validez de un convenio colectivo de trabajo puede ser controlada a través del Poder Judicial, no obstante, es necesario regular la posibilidad de controlar constitucionalmente el convenio colectivo de trabajo al menos en su parte normativa.

Entonces, el control de los convenios colectivos de trabajo es un mecanismo para impugnar acuerdos realizados en una negociación colectiva, este mecanismo puede ser legal o constitucional. Ya que no existe una vía específica, considero que la norma y el convenio colectivo deben estar sujetos al control constitucional del juez de trabajo, quien debe inaplicar cualquier disposición que considere contraria a los derechos fundamentales laborales y de seguridad social. En esa misma línea considero viable la posibilidad de promover un proceso constitucional de amparo en contra de un convenio colectivo de trabajo, en los casos que una de las partes considere que su aplicación vulnera o amenaza un derecho fundamental de naturaleza laboral o de seguridad social.

CAPÍTULO IV

ASPECTO METODOLOGICO

METODOS DE INVESTIGACION

1.- PARA LA INVESTIGACIÓN TEÓRICA

1.1.- Método Dogmático: Porque he usado conceptos básicos sobre las Consecuencias jurídicas de los límites en las negociaciones colectivas de trabajo del régimen laboral privado que implican restricciones en los derechos laborales Arequipa 2021-2023.

1.2.- Método Sincrético, porque el tema propuesto será analizado en el contexto de nuestra realidad, así como su incidencia en nuestro contexto social.

1.3.- Método Histórico: Porque busca analizar un problema jurídico con trascendencia social, explicando el pasado y su evolución hasta el presente, como una consecuencia de su evolución en el tiempo.

1.4.- Método Exegético: Porque se ha efectuado interpretación de la figura jurídica objeto de investigación, además se han analizado las normas principales que regulan el tema tratado para poder realizar conclusiones.

2.- MÉTODOS EN ANÁLISIS DE LA INFORMACIÓN

2.1.- Método de análisis: Porque hemos descompuesto la figura jurídica en sus elementos para arribar a conclusiones

2.2.- Método de Síntesis: Porque hemos estudiado la figura jurídica en la diversa bibliografía y hemos extraído lo principal o esencial

3. TABLA DE COHERENCIAS

TABLA N° 08 TABLA DE COHERENCIAS		
ENUNCIADO DEL PROBLEMA		Consecuencias jurídicas de los límites en las negociaciones colectivas de trabajo del régimen laboral privado que implican restricciones en los derechos laborales Arequipa 2021-2023.
VARIABLES		Variable Independiente: consecuencias jurídicas de los límites en las negociaciones colectivas de trabajo del régimen laboral privado Variable Dependiente: restricciones en los derechos laborales; Arequipa 2021-2023.
INDICADORES		Variable Independiente: Convenios colectivos en la actividad privada, Libertad Sindical, Normatividad. Variable Dependiente: Derechos Laborales, Normatividad, Jurisprudencia, VIII pleno jurisdiccional laboral, derecho comparado.
SUBINDICADORES		Convenios colectivos en la actividad privada: Conceptos básicos, Autonomía de las partes, Principios que inspiran los convenios colectivos, Clausulas delimitadoras Libertad sindical: Derecho de sindicación, Derecho de no sindicación, Principios que inspiran la libertad sindical, Límites constitucionales, Límites discriminatorios. Normatividad: Constitución Política del Perú, Convenios de la OIT ratificados por el Perú, Declaración universal de los derechos humanos, Legislación nacional. Derechos laborales: Antecedentes, conceptos, principios. Normatividad: - TUO de la ley de relaciones colectivas de trabajo, Reglamento de la ley de relaciones colectivas de trabajo, Constitución. Jurisprudencia: Tribunal constitucional, Corte suprema. VIII pleno jurisdiccional laboral: Antecedentes, Acuerdos. Derecho comparado: España, Chile, Reino Unido.
INTERROGANTES		Pregunta General: ¿Cuáles son las consecuencias de los límites en las negociaciones colectivas de la actividad privada? Preguntas Específicas: ¿Pueden establecerse límites en el ámbito de aplicación de un convenio colectivo? ¿Qué restricciones puede aplicar un sindicato a sus afiliados, para el acceso a los beneficios de un convenio colectivo?

	¿Cuál es el alcance de la ley en caso de cláusulas de un convenio colectivo que resulten vulneratorias de derechos?
TIPO Y NIVEL DE INVESTIGACIÓN	Por su finalidad: Aplicada ya que busca resolver un problema. Por el nivel de profundización: Explicativa, busca describir los límites que deben tener los convenios colectivos y analiza las consecuencias de establecer requisitos para acceder a los beneficios de un convenio colectivo. Por el ámbito: Documental, pues se realizará la investigación bibliográfica como libros, revistas, artículos, sitios web, etc. Por el tiempo: longitudinal, estudia un periodo determinado 2021-2023.
JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN	El problema a investigar es novedoso porque no existen trabajos registrados vinculados al objeto de estudio propuesto, por lo que podemos indicar que la presente propuesta se justifica al ser un tema que no fue investigado a profundidad. Es importante, porque de la investigación realizada se podrá tener alcances sobre las consecuencias de no poner límites a los acuerdos de los convenios colectivos Es verificable, porque a través de este estudio se pretende el análisis de las implicancias jurídicas de los límites en los convenios colectivos. Es factible, ya que el interés investigativo se constituye en una alternativa viable, debido a que la realidad a conocerse se encuentra al alcance de la investigación, en los convenios colectivos en la ciudad de Arequipa. Es generalizable, pues el interés científico de la presente investigación se basa en la importancia que este tema puede tener en el campo del Derecho Laboral, pues de ser exitoso su desarrollo, podría mejorarse la efectividad de los intereses individuales y colectivos de los trabajadores en los convenios colectivos, permitiendo su cumplimiento generalizable a todos los trabajadores sin excepción alguna. Es de la especialidad, ya que su estudio se encuentra dentro del campo de las Ciencias Jurídicas, en el área del Derecho Laboral y en la línea de las relaciones colectivas conforme al TUO de la ley de relaciones colectivas de trabajo Es actual, porque se estudian las sentencias de la corte suprema y normativa desde el 2021 hasta el 2023, revisando las últimas modificaciones en cuanto a relaciones colectivas de trabajo.
ANTECEDENTES INVESTIGATIVOS	Rojas Cadillo, Daniel Javier: Negociación Colectiva en el Sector Público como herramienta para elevar las condiciones de trabajo y el escenario laboral actual, Huacho 2020. Tesis para optar el título de Abogado. Universidad Nacional Jose Faustino Sánchez Carrión. Huacho, 2021. Herrera Rose, Cesar Francisco: La Regulación de los niveles negociales en el Perú: Propuesta para una reforma legislativa promocional sobre la estructura de la negociación colectiva en la actividad privada. Tesis para optar el título profesional de abogado. Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2019. Grados Medrano, Evelyn: La negociación colectiva y los conflictos laborales en el Ministerio Público Sede Lima 2016. Tesis para optar el grado académico de maestra en Gestión Pública. Universidad César Vallejo, Perú, 2017

	Ramírez Cueva, Gelber: Análisis de la negociación colectiva respecto de los trabajadores del sector público y sus limitaciones constitucionales en Arequipa 2015-2016, Tesis para optar el grado académico de Maestro en Derecho del trabajo y de la seguridad social, Universidad Católica Santa María, Arequipa, 2017.
OBJETIVOS	Objetivo General: Determinar cuáles son las consecuencias jurídicas de los límites en las negociaciones colectivas de trabajo del régimen laboral privado, que implican restricciones en los derechos laborales Objetivos Específicos: Identificar si pueden establecerse límites en el ámbito de aplicación de un convenio colectivo Determinar qué restricciones pueden aplicar un sindicato a sus afiliados, para el acceso a los beneficios de un convenio colectivo Establecer el alcance de la ley en caso de cláusulas de un convenio colectivo que resulten vulneratorias de derechos.
HIPÓTESIS	Dado Que: En las relaciones colectivas de trabajo del sector privado en Arequipa, participan los trabajadores y empleadores, teniendo cada uno de ellos derechos y obligaciones. Los sindicatos en Arequipa, en el ámbito de aplicación de sus convenios colectivos, han venido solicitando requisitos particulares a sus trabajadores para poder acceder a los beneficios de un convenio colectivo. Estos requisitos del convenio colectivo restringen derechos de los trabajadores, y estos, a pesar de ser afiliados al sindicato están limitados al acceso de beneficios económicos del convenio colectivo. Se advierte que existen negociaciones colectivas que establecen límites en cuanto al ámbito de su aplicación. Es Probable Que: El establecer límites en las negociaciones colectivas, implica que los propios sindicatos restrinjan derechos de los trabajadores de la actividad privada; siendo necesario implementar un control de legalidad de los convenios colectivos de trabajo.
TÉCNICA	Variable Independiente: Observación Documental. Variable Dependiente: Observación Documental.
INSTRUMENTOS	Variable Independiente: Ficha Documental, Ficha Bibliográfica. Variable Dependiente: Ficha Documental, Ficha Bibliográfica, Matriz de Registro.

Fuente: Elaboración propia.

4. POBLACIÓN DE ESTUDIO

4.1. UNIVERSO Y MUESTRA

El universo de la presente investigación está constituido por las 163 sentencias emitidas por la Sala Suprema según la página Jurisprudencia Nacional Sistematizada del Poder Judicial; en el periodo de 2021 al 2023, referido a trabajadores de la actividad privada que hayan estado impedidos de acceder a un convenio colectivo; estas sentencias constituyen a su vez la muestra de la presente investigación.



CAPÍTULO V

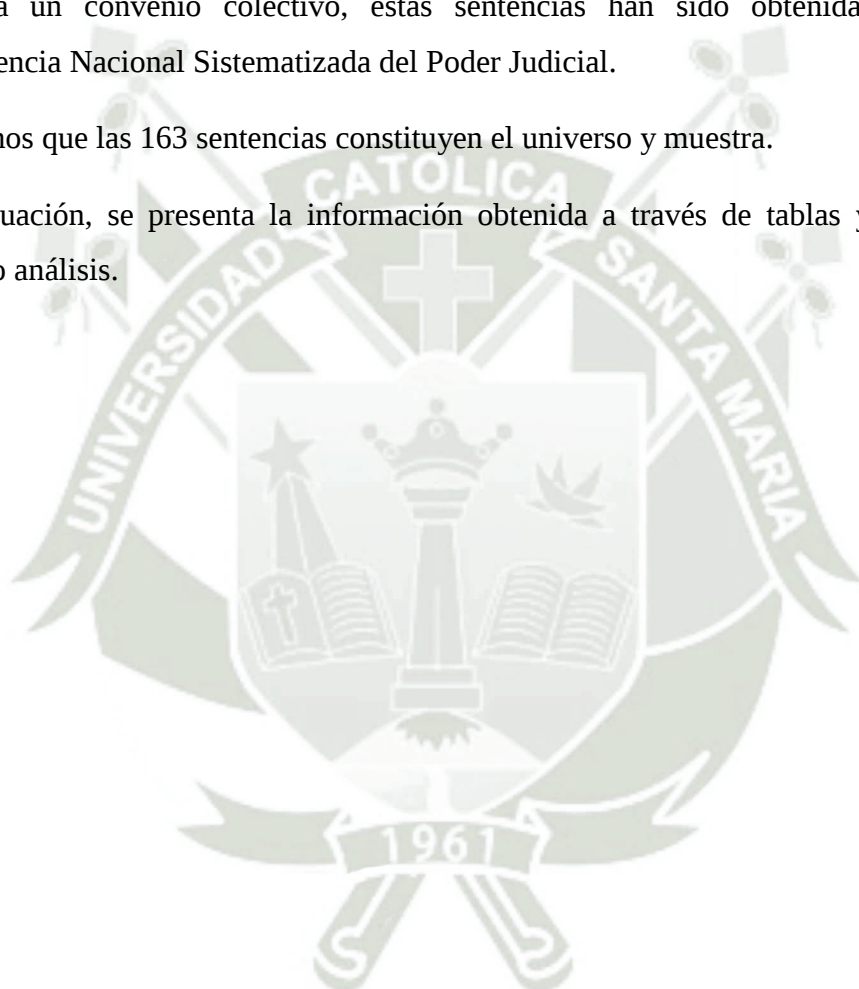
RESULTADOS Y DISCUSIÓN

RESULTADOS DEL ANÁLISIS DEL UNIVERSO Y MUESTRA

Los resultados de la presente investigación están basados en 163 sentencias emitidas por la Corte Suprema referidos a trabajadores de la actividad privada que hayan estado impedidos de acceder a un convenio colectivo, estas sentencias han sido obtenidas de la página Jurisprudencia Nacional Sistematizada del Poder Judicial.

Así tenemos que las 163 sentencias constituyen el universo y muestra.

A Continuación, se presenta la información obtenida a través de tablas y figuras con su respectivo análisis.

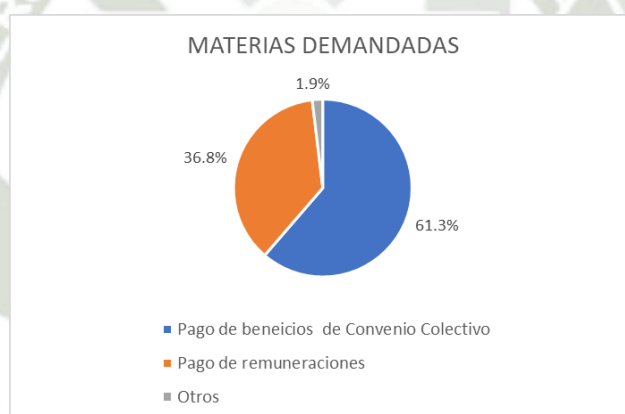


**TABLA N.º 09: PRETENSIONES DEMANDADAS EN LAS INSTANCIAS DE
MÉRITO**

MATERIA	CANTIDAD	PORCENTAJE
Pago de beneficios de Convenio Colectivo	100	61.3%
Pago de remuneraciones	60	36.8%
Otros	3	1.9%
Total	163	100%

Fuente: Elaboración Propia

**FIGURA N.º 11: PRETENSIONES DEMANDADAS EN LAS INSTANCIAS DE
MÉRITO**



Fuente: Elaboración Propia

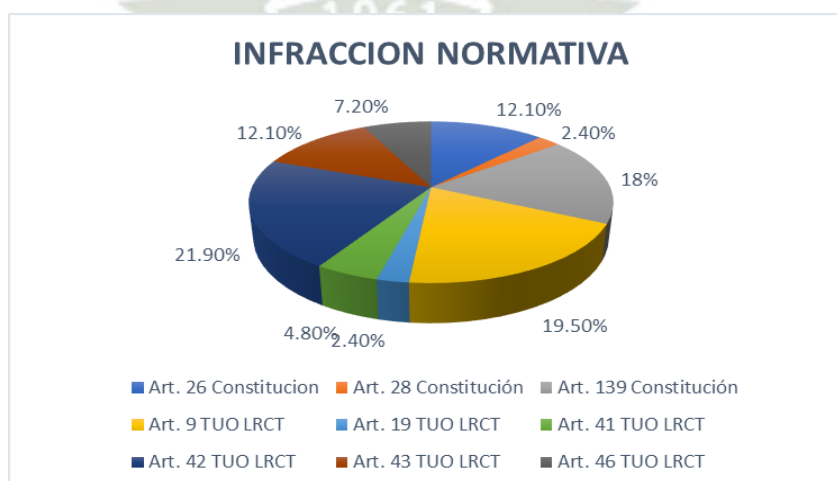
Análisis: De la tabla y el gráfico citado, se muestran las pretensiones que fueron parte del petitorio de las demandas, dentro de las múltiples pretensiones, se han señalado principalmente las que aborden el tema de negociación colectiva, siendo el mayor porcentaje correspondiente a pago de beneficios sociales con un 61.3 %. Debemos tener en cuenta que este tipo de pretensión engloba los pagos por beneficios económicos derivados de convenio colectivo, así como los reintegros de los beneficios solicitados, entonces existe un gran porcentaje sobre las pretensiones de este tipo, lo cual nos lleva concluir que, en las casaciones analizadas, existe una mayor cantidad de trabajadores que pretenden obtener beneficios de un convenio colectivo determinado.

TABLA N.º 10: INFRACCIONES NORMATIVAS COMO CAUSALES DE RECURSO DE CASACIÓN

INFRACCIÓN NORMATIVA	CANTIDAD	PORCENTAJE
Art. 26 Constitución	24	12.10%
Art. 28 Constitución	5	2.40%
Art. 139 Constitución	36	18%
Art. 9 TUO LRCT	40	19.50%
Art. 19 TUO LRCT	5	2.40%
Art. 41 TUO LRCT	11	4.80%
Art. 42 TUO LRCT	48	21.90%
Art. 43 TUO LRCT	22	12.10%
Art. 46 TUO LRCT	15	7.20%
Total	205	100.00%

Fuente: Elaboración propia.

FIGURA N.º 12: INFRACCIONES NORMATIVAS COMO CAUSALES DE RECURSO DE CASACIÓN



Fuente: Elaboración propia.

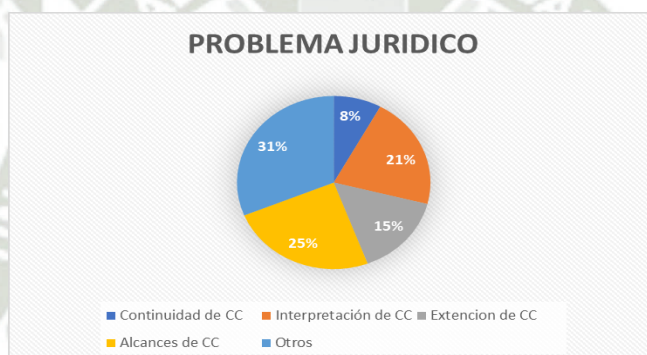
Análisis: De la tabla y el gráfico citado, podemos ver que, de las sentencias analizadas de la corte suprema, las causales recurso extraordinario de casación son los artículos 9 y 42 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo. El artículo 9 nos habla principalmente sobre los sindicatos mayoritarios, pluralidad de sindicatos y representación sindical. El artículo 42 nos recuerda que la convención colectiva de trabajo tiene fuerza vinculante entre las partes. Se entiende que las partes que no está de acuerdo, al interponer recurso de casación intentan que la sala suprema revise si una norma citada fue inaplicada, o tuvo una interpretación errónea, entonces de los datos señalados, advertimos que es de interés de las partes establecer si los convenios pueden interpretarse de forma distinta a la señalada en el propio convenio. Otro dato importante es que se interpone como causal de casación a los artículos de la constitución referidos a negociación colectiva y motivación de resoluciones judiciales; ambas normas constitucionales pueden abordarse en la sala, ya que ambas contienen su propio derecho esencialmente protegido.

TABLA N.º 11: PROBLEMAS JURÍDICOS ABORDADOS EN LAS SENTENCIAS DE LA CORTE SUPREMA

PROBLEMA JURÍDICO	CANTIDAD	PORCENTAJE
Continuidad de CC	12	8.00%
Interpretación de CC	35	21.00%
Extensión de CC	25	15.30%
Alcances de CC	40	24.50%
Otros	51	31.20%
Total	163	100.00%

Fuente: Elaboración propia.

FIGURA 13: PROBLEMAS JURÍDICOS ABORDADOS EN LAS SENTENCIAS DE LA CORTE SUPREMA



Fuente: Elaboración propia.

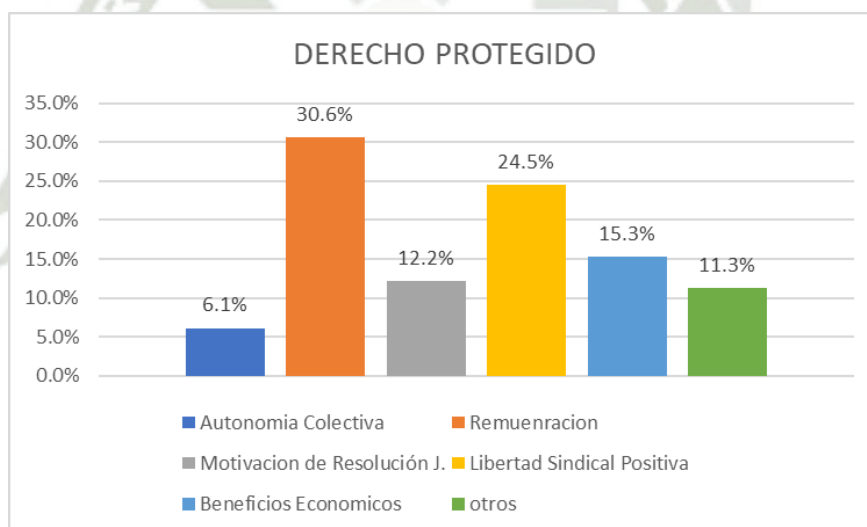
Análisis: De la tabla y gráfico citado observamos que el principal problema jurídico que aborda la sala suprema son los alcances de un convenio colectivo de trabajo, esto se da cuando existen trabajadores que tiene una relación civil o una relación a plazo fijo con el empleador, luego de un proceso de desnaturalización en el cual se les reconoce la relación laboral de carácter indeterminado, estos trabajadores pretenden que se les reconozca los beneficios de un convenio colectivo, es por ello que este problema jurídico es el que mayormente se da con un 25.5 % en atención a las sentencias de la corte suprema analizadas. El problema jurídico que a nuestro criterio es el más importante a analizar, es el de la extensión de un convenio colectivo, como hemos señalado, no existe duda en cuanto a sindicatos mayoritarios, el problema jurídico surge cuando un trabajador pretende que se reconozcan los beneficios de un sindicato con representatividad limitada. Cuando un trabajador pretende los beneficios de un convenio busca obtenerlos a pesar que no está afiliado a un sindicato argumentando que le corresponde el derecho porque no pudo ejercer su libertad sindical positiva.

TABLA N.º 12: DERECHOS PROTEGIDOS EN LAS CASACIONES DE LA CORTE SUPREMA

DERECHO PROTEGIDO	CANTIDAD	PORCENTAJE
Autonomía Colectiva	10	6.1%
Remuneración	50	30.6%
Motivación de Resolución Judicial	20	12.2%
Libertad Sindical Positiva	40	24.5%
Beneficios Económicos	25	15.3%
Otros	18	11.3%
Total	163	100.0%

Fuente: Elaboración propia.

FIGURA N.º 14: DERECHOS PROTEGIDOS EN LAS CASACIONES DE LA CORTE SUPREMA



Fuente: Elaboración propia.

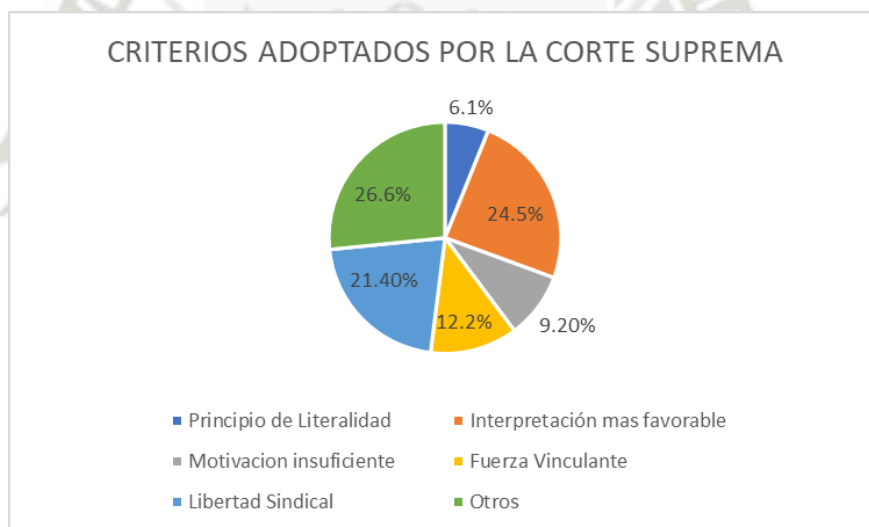
Análisis: De la tabla y gráfico citado se observa que luego de haber analizado las pretensiones iniciales de la demanda y los problemas surgidos en sede casatoria, corresponde saber cuáles fueron los derechos que la sala protege para la resolución del caso. De las sentencias de la Corte Suprema analizadas se advierte que la remuneración es el derecho que con mayor cantidad se aborda para su protección, dentro de la remuneración se entiende que engloba a los reintegros de remuneración y los beneficios sociales los cuales tienen incidencia a las remuneraciones dejadas de percibir.

TABLA N.º 13: CRITERIOS ADOPTADOS POR LA CORTE SUPREMA PARA SOLUCIÓN DEL CASO

CRITERIOS ADOPTADOS POR LA CORTE SUPREMA	CANTIDAD	PORCENTAJE
Principio de Literalidad	10	6.1%
Interpretación más favorable	40	24.5%
Motivación insuficiente	15	9.20%
Fuerza Vinculante	20	12.2%
Libertad Sindical	35	21.40%
Otros	43	26.6%
Total	163	100.0%

Fuente: Elaboración propia.

FIGURA N.º 15: CRITERIOS ADOPTADOS POR LA CORTE SUPREMA PARA SOLUCIÓN DEL CASO



Fuente: Elaboración propia.

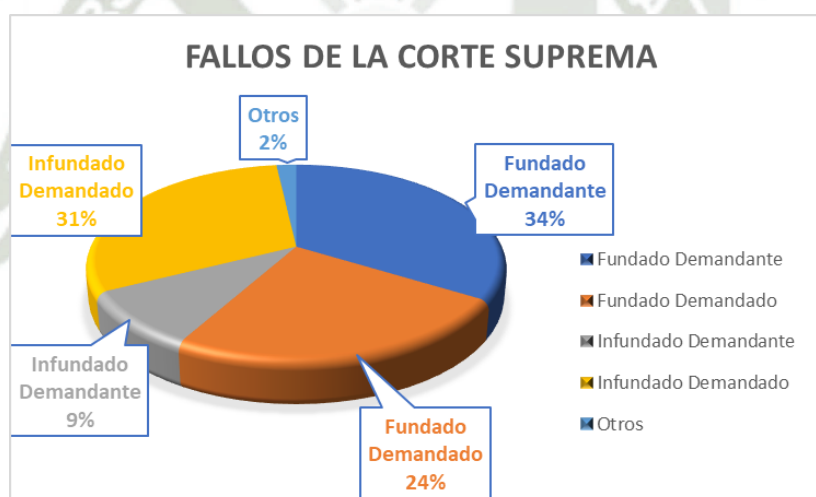
Análisis: De la tabla y gráfico citado se observa que el mayor criterio adoptado por la sala suprema para la resolución de los casos es la aplicación del principio de libertad sindical, tanto la libertad sindical positiva como la libertad sindical negativa son de aplicación a este principio, la Corte Suprema afirma que las limitaciones que establezcan las partes no pueden restringir el derecho a la libertad sindical de los trabajadores, ya que los acuerdos deben darse dentro del marco del derecho internacional y nacional, la inobservancia de estas normas vulnera el derecho a la libertad sindical y negociación colectiva.

TABLA N.º 14: FALLOS DE LA CORTE SUPREMA RESPECTO DE LAS SENTENCIAS ANALIZADAS

FALLOS DE LA CORTE SUPREMA	CANTIDAD	PORCENTAJE
Fundado Demandante	55	33.7%
Fundado Demandado	40	24.5%
Infundado Demandante	15	9.4%
Infundado Demandado	50	30.6%
Otros	3	1.8%
Total	163	100.00%

Fuente: Elaboración propia.

FIGURA N.º 16: FALLOS DE LA CORTE SUPREMA RESPECTO DE LAS SENTENCIAS ANALIZADAS



Fuente: Elaboración propia.

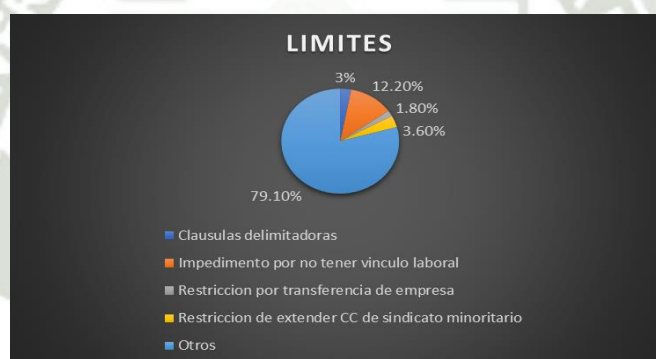
Análisis: De la tabla y gráfico citado se observa que los fallos de la corte suprema han sido mayormente favorables a la parte demandante, con un 33.7%. Recordemos que no todas las partes interponen recurso de casación, es por ello que se ha analizado cada uno de los fallos de las sentencias de la Corte Suprema, teniendo cada uno su fallo respecto de la parte que lo interpuso.

**TABLA N°15: LÍMITES EN LAS NEGOCIACIONES COLECTIVAS HALLADOS
EN LAS SENTENCIAS DE LA CORTE SUPREMA**

LÍMITES	CANTIDAD	PORCENTAJE
Cláusulas delimitadoras	5	3%
Impedimento por no tener vínculo laboral	20	12.20%
Restricción por transferencia de empresa	3	1.80%
Restricción de extender CC de sindicato minoritario	6	3.60%
Otros	129	79.10%
Total	163	100%

Fuente: Elaboración propia.

**FIGURA N°17: LÍMITES EN LAS NEGOCIACIONES COLECTIVAS HALLADOS
EN LAS SENTENCIAS DE LA CORTE SUPREMA**



Fuente: Elaboración propia.

Análisis: De la tabla y gráfico citado se observa que los límites en las negociaciones colectivas de trabajo que se encontraron en las sentencias analizadas de la Corte suprema, la principal fue el impedimento por no tener vínculo laboral vigente con la empresa, esto quiere decir que se negaba acceso a los trabajadores porque tenían una relación civil de recibo por honorarios o simplemente trabajaban sin ningún contrato, también se da cuando los trabajadores están con un tipo de contratación la cual no corresponde, ante eso la jurisprudencia nos dice que se vulnera el derecho a la libertad sindical positiva, ya que al no tener una relación laboral que corresponde, el prestador de servicios estuvo imposibilitado de afiliarse a un sindicato. Otro de los límites es la prohibición de extender los beneficios del convenio colectivo de sindicato mayoritario a los demás trabajadores, se observa que en cuanto a este tema los jueces tienen opiniones divididas, existen jueces que indican que no es posible extender los beneficios de un

sindicato minoritario porque su representatividad está limitada; sin embargo, existen otros jueces que están a favor de otorgar este beneficio en atención a la libertad sindical negativa y el principio de igualdad.



DISCUSIÓN DE RESULTADOS

El objetivo de la presente investigación es la de determinar cuáles son las consecuencias jurídicas de establecer límites en las negociaciones colectivas del sector privado y si estos límites vulneran derechos laborales.

Para ello es que se analizaron 163 casaciones de la Corte Suprema referidos a temas de libertad sindical y negociación colectiva, obteniendo como resultado que los límites encontrados están relacionados a lo siguiente:

- Cláusulas delimitadoras.
- Impedimento por no tener vínculo laboral vigente con la empresa.
- Restricción cuando hay fusión o adquisición de una empresa.
- Prohibición de extender un convenio colectivo del sindicato minoritario.

Las consecuencias de establecer este tipo de límites, es que cada vez menos trabajadores están en la posibilidad de obtener beneficios de un convenio colectivo. Ahora bien, muchos dirán que, si un trabajador desea obtener beneficios de un convenio colectivo, pues lo único que tendría que hacer es afiliarse a un sindicato, y que, si este sindicato tiene como límite en cuanto al ámbito de aplicación el de no aceptar a trabajadores con contratación a plazo fijo, pues tendría que respetarse ello en atención a la autonomía colectiva; sin embargo, los derechos vulnerados son los de la libertad sindical negativa y el derecho a la igualdad.

Sobre la libertad sindical negativa podemos decir que tan importante es el constituir un sindicato y negociar colectivamente como la de desafiliarse a un sindicato o no pertenecer a uno, no se puede forzar al trabajador a pertenecer a un sindicato. Respecto al derecho a la igualdad, mucho se dice que el aceptar que un trabajador no sindicalizado acceda a beneficios de un convenio, sería desincentivar su afiliación a un sindicato; sin embargo, la solución vendría por darle la posibilidad al trabajador no sindicalizado de participar, sin forzarlo, esto sería la de otorgarle los beneficios, previo descuento similar a la cuota sindical, así se equipararían más las situaciones laborales de cada trabajador. El hacer esto no solo iguala a los trabajadores sindicalizados y no sindicalizados, sino que fomenta la negociación colectiva, respeta el derecho a la libertad sindical negativa, porque permite al trabajador conocer los fines y beneficios de un sindicato, mediante el descuento de un monto similar a la cuota sindical, esto va de la mano con el principio de progresividad, libertad e igualdad, y sobre todo con lo que la Organización Internacional de Trabajo pretenden que es el fortalecimiento de los sindicatos

En el Perú a pesar de haber ratificado el convenio 87 y 98 poco se ve que los sindicatos hayan incrementado, y esto no se debe al actuar de los sindicatos o de las empresas, sino que debemos recordar que hemos sufrido muchos cambios de constitución y eso desestabiliza a un país, la constitución de 1979 es una muestra que el Estado era más protector del derecho laboral, pero con la constitución de 1993 toman mayor importancia los contactos a plazo fijo los cuales son mal utilizados, y también la libertad económica; entonces el debilitamiento sindicatos obedece más a temas políticos y jurídicos y no tanto por la voluntad de las partes. Es por ello que se tomó como referencia la normativa de Chile, quien al igual que el Perú tiene una economía libre y gran movimiento económico en el sector minero.

Finalmente, las sentencias analizadas muestran que existen límites en las negociaciones colectivas porque la normativa en lugar de fomentar, pretende buscar una sindicalización acelerada sin tomar en cuenta la real voluntad de las partes, justamente en esa voluntad de las partes es que se puede permitir que realicen acciones que favorezcan a la negociación colectiva, es por ello que la modificación del artículo 28 del Reglamento del TUO de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo ayudará a fomentar la negociación colectiva respetando el principio de igualdad, libertad sindical y no discriminación.

CONCLUSIONES

PRIMERA. - Uno de los límites en las negociaciones colectivas de trabajo es que las empresas y las organizaciones sindicales, en sus cláusulas delimitadoras, excluyen a trabajadores por su condición de trabajador con contrato modal, esto resulta un límite porque es contrario a lo establecido por el artículo 2 del Reglamento de la ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, y el artículo 79 del TUO del Decreto Legislativo N° 728. La consecuencia jurídica de este límite es que se vulnera el derecho a la libertad sindical positiva porque se le niega al trabajador pertenecer a un sindicato debido a su modalidad de contrato.

SEGUNDA. - Otro límite en las negociaciones colectivas de trabajo es el artículo 28 del Reglamento de la ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, este artículo prohíbe a las empresas extender de forma unilateral los beneficios de un convenio colectivo celebrado por un sindicato minoritario. La consecuencia jurídica es que se contraviene los principios de igualdad y no discriminación, porque el citado artículo no propone una alternativa de solución para fomentar la negociación colectiva, generando incertidumbre respecto de los sindicatos minoritarios que deseen extender sus beneficios a más trabajadores; también genera incertidumbre respecto de empresas que deseen equiparar los ingresos de todos sus trabajadores; por último genera incertidumbre a trabajadores que deseen mejoras laborales pero respetando su derecho a la libertad sindical negativa.

TERCERA. - No pueden establecerse límites irrazonables o injustificados en el ámbito de aplicación de un convenio colectivo, limitar este derecho es limitar el derecho a la libertad sindical y el derecho a la negociación colectiva.

CUARTA. - Las restricciones que puede aplicar un sindicato a sus afiliados para el acceso a los beneficios de un convenio colectivo deberán establecerse en su estatuto, estas restricciones tienen que tener una razón justificante y objetiva respetando el derecho a la igualdad y no discriminación.

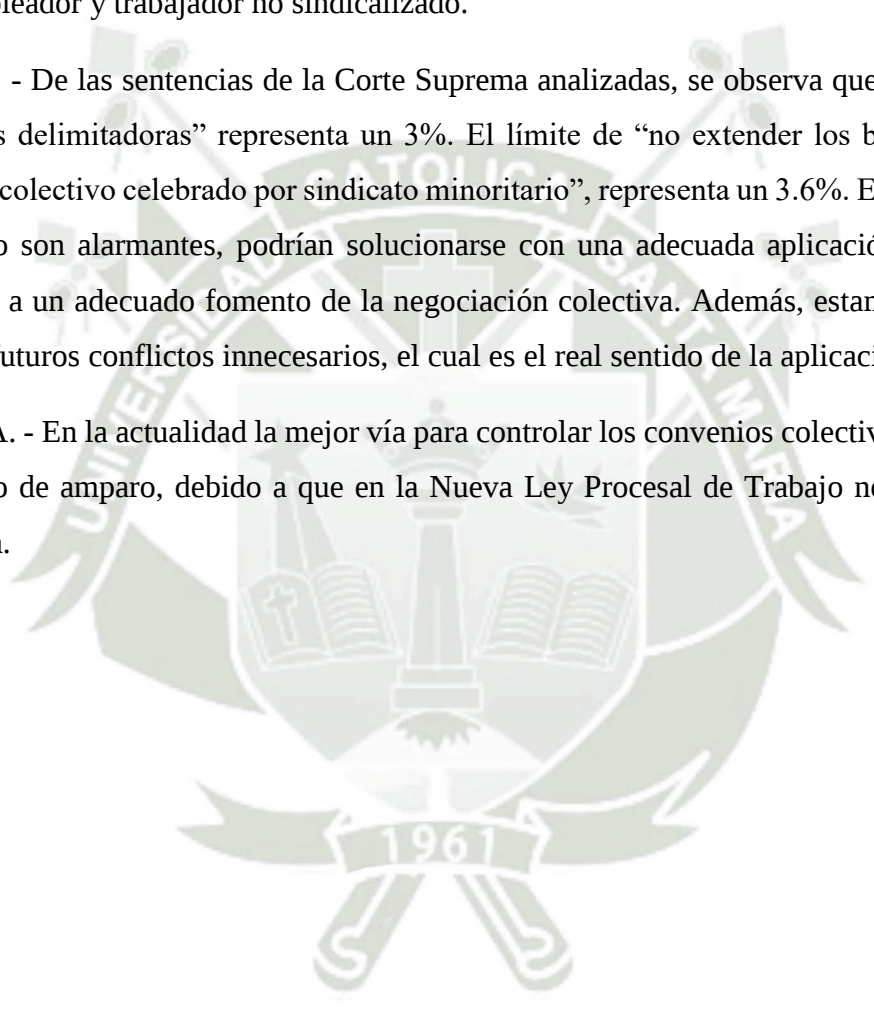
QUINTA. - El alcance de la norma nacional e internacional como el Convenios 87 y 98 de la OIT y del artículo 28 de la Constitución Política del Perú sobre cláusulas de un convenio colectivo que resulten vulneratorias de derechos, es promover la negociación colectiva, facilitando un acercamiento entre empresas, sindicatos, y trabajadores. La mayor finalidad es que los trabajadores accedan a mejores beneficios económicos y sociales; esto se logra permitiendo que un trabajador conozca los beneficios de un sindicato, para luego sindicalizarse si así lo desea. Esto también es una forma de incentivar la formalización laboral, porque los

trabajadores primero tendrán que conocer las ventajas de ser formales para luego conocer los beneficios de los sindicatos.

SEXTA. - El artículo 322 del Código de Trabajo de Chile, indica que una empresa y un sindicato pueden acordar la extensión de los beneficios del convenio colectivo a un trabajador no sindicalizado, para ello se requiere la aceptación del trabajador y el pago de una cuota ordinaria. Esta figura es aplicable al Perú, con la variación que el acuerdo sería únicamente entre empleador y trabajador no sindicalizado.

SÉTIMA. - De las sentencias de la Corte Suprema analizadas, se observa que el límite de las “cláusulas delimitadoras” representa un 3%. El límite de “no extender los beneficios de un convenio colectivo celebrado por sindicato minoritario”, representa un 3.6%. Estos porcentajes si bien no son alarmantes, podrían solucionarse con una adecuada aplicación de la norma, ayudando a un adecuado fomento de la negociación colectiva. Además, estamos a tiempo de prevenir futuros conflictos innecesarios, el cual es el real sentido de la aplicación del derecho.

OCTAVA. - En la actualidad la mejor vía para controlar los convenios colectivos de trabajo es el proceso de amparo, debido a que en la Nueva Ley Procesal de Trabajo no existe una vía específica.



SUGERENCIAS

PRIMERA. - Se sugiere la modificación del artículo 28 del Reglamento del TUO de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo para que se permita al trabajador no sindicalizado acceder a los beneficios de un convenio colectivo celebrado por un sindicato minoritario. Para ello el empleador y el trabajador acordarán el pago de un aporte voluntario realizado por el trabajador. Con esto se estaría fomentando la sindicalización de más trabajadores, porque sería una herramienta, distinta a la afiliación, para que el trabajador conozca no solo los beneficios económicos, sino las finalidades sociales que tiene un sindicato y así luego decidir si se afilia o no. Los alcances de esta extensión podrán ser regulados en el estatuto de la organización sindical o en la convención colectiva.

SEGUNDA. - Se sugiere que SUNAFIL y el MINTRA realicen campañas radiales y/o televisivas, también realicen visitas a colegios y universidades, para capacitar a jóvenes y adultos sobre la importancia de la seguridad social, formalización laboral y negociación colectiva, esto con la finalidad de contribuir con el desarrollo de mejores relaciones laborales, porque tarde o temprano una persona puede ser trabajador o dueño de empresa.

TERCERA. - En esta investigación se han analizado sentencias de la Corte Suprema respecto de los límites de los convenios colectivos; se sugiere revisar procesos de amparo referidos a límites o restricciones a la libertad sindical y negociación colectiva, porque estos derechos constitucionales podrían estar siendo vulnerados, y la vía correcta que muchos trabajadores estarían usando sería el amparo por vulnerarse su derecho al trabajo, libertad sindical y negociación colectiva. Esta sugerencia de investigación ayudará a determinar cuáles son las materias constitucionales mayor demandadas en el derecho del trabajo, conociendo esos datos se podrán atender los problemas jurídicos.

CUARTA. - Se sugiere implementar en la Nueva Ley Procesal de Trabajo, un control de legalidad específico de los convenios colectivos de trabajo, para que exista una vía de reclamación rápida por parte del interesado que se vea perjudicado. En esta implementación deberá detallarse lo siguiente: causales para accionar, personas legitimadas, efectos del convenio, medidas cautelares, plazos cortos, etc.

QUINTA. - Se sugiere analizar a detalle las normas relativas a negociaciones colectivas, para determinar si existen más restricciones en la ley referidas a la libertad sindical y negociación colectiva, unos límites a analizar sería el mínimo de afiliados para constituir un sindicato, otro

límite sería el plazo de un año para recién formar un sindicato, teniendo en consideración que la mayoría de empresas formales en el Perú son MYPES.

SEXTA. - Se sugiere realizar una investigación histórica y actual con estadísticas sobre el motivo de la informalidad laboral y la baja sindicalización en el Perú; para saber si esto obedece a la normativa laboral, decisiones políticas u otros motivos.



REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

LIBROS

- Anacleto, V. (2012). *Manual del Derecho del Trabajo*. Lima, Perú. Editora y Librería Jurídica Griley.
- Angulo, J. (1974). *El procedimiento del Trabajo en el Perú: Doctrina – Legislación*, 2da edición. Trujillo, Perú: Taller de copia Fast.
- Arece, C. (2008). *Derecho de la Negociación Colectiva*. Argentina. Editorial Rubinzal Culzoni.
- Barretto, H. (2013). Modelos de negociación colectiva en América Latina y el Caribe. En: Comité de Libertad Sindical (Ed.), *Estrategias sindicales por una mayor y mejor negociación colectiva en América Latina y Caribe*. (pp. 73 - 90). Recuperado de https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_dialogue/---actrav/documents/publication/wcms_230682.pdf
- Blancas, C. (2011). *La cláusula del Estado Social en la Constitución*. Lima, Perú: Fondo editorial PUCP.
- Cabana, G. (2007). *Los Diez Secretos del Negociador Eficaz*. Lima, Perú. Editorial Sirio.
- Cabanellas, G. (1968) *Diccionario enciclopédico de derecho usual*. Buenos Aires Argentina. 18ª Edición, Editorial Eliasta S.R.L.
- Cabrera, J. (1997). Fuentes del Derecho del Trabajo. En N. De Buen Lozano & E. Morgado (Eds.), *Instituciones de Derecho del Trabajo y de la seguridad social* (pp. 47 – 62). México DF, México: UNAM.
- Campos, L. (2011). *Derecho Colectivo de Trabajo*. Lima, Perú. Editora y Librería Jurídica Griley.
- Chaname, R. (2023). *La Constitución Peruana Comentada*. Lima, Perú. Instituto Pacifico SAC.
- Comité de Libertad Sindical (2006). *La libertad sindical: Quinta edición*. Recuperado de https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/publication/wcms_090634.pdf

Congreso Constituyente Democrático (1993). Debate Constitucional de 1993: Exposición de Motivos, tomo V. Lima, Perú: Congreso de la República.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Derechos a la Libertad sindical, Negociación Colectiva y huelga, y su relación con otros derechos, con perspectiva de género*. Opinión Consultiva 27-21. San José. 05 de mayo del 2021.
https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_27_esp1.pdf

Cruz, J. (2008). Compendio de Derecho del Trabajo, Madrid, España: Editorial Tecnos.

De Ferrari, F. (1974) *Derecho del Trabajo*. Buenos Aires Argentina. Ediciones Depalma, 2ª Edición.

De la Cueva, M. (2000). *El nuevo derecho Mexicano de trabajo*. México. Editorial Porrúa.

Díaz, T. (2009). *Derecho colectivo de trabajo*. Lima, Perú. Editora y Librería Jurídica Griley.

García, H. (2013). El encuadramiento sindical, un conflicto intersindical por la representación de los trabajadores de la empresa. En H. García (Ed.), *Negociación colectiva y representación sindical: ¿necesidad de cambios?* (pp. 115 – 144). Buenos Aires, Argentina: Friedrich Ebert Stiftung.

García, J. (2004). La Jurisprudencia constitucional relativa al derecho a la negociación colectiva. Sevilla, España. Encuentro sobre Derecho del Trabajo y Constitución Española

Genoud, H. (1973). *Derecho colectivo laboral - Asociaciones profesionales y convenios colectivos*. Buenos Aires, Argentina. Ediciones Depalma.

Godínez, A. (Ed.). (2010). Normas Internacionales del Trabajo en materia de Libertad Sindical y Negociación Colectiva: Guías de Estudio para el sector empresarial. San José, Costa Rica: Organización Internacional del Trabajo.

Gómez, F. (2005). *Derecho del Trabajo: Relaciones Colectivas de Trabajo* (segunda reimpresión). Lima, Perú: Editorial San Marcos.

Grzetich, A. (1986). *Cláusulas normativas y obligacionales*. Montevideo, Uruguay. Editorial Fundación de Cultura Universitaria.

- Landa, C. (2009). Los derechos fundamentales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, Lima, Perú: Palestra editores.
- López, G. (2014) La autonomía sindical desde la óptica de la OIT: El caso de México. En P. Kurcyn & R. Tena (Eds.), Temas selectos de derecho laboral: Liber amicorum (pp. 207-254). México D. F., México: UNAM.
- Marín, I. (2014) Sobre el contenido esencial del derecho a la negociación colectiva. España. Liber Amicorum
- Ministerio de Justicia (2012). Compendio de Derechos Humanos: Tratados Internacionales de los que el Perú es Parte. Lima: Perú. Biblioteca Nacional del Perú.
- Neves, J. (2003) *Introducción al derecho laboral*. Fondo Editorial PUCP. Lima, Perú.
- Neves, J. (2016). Derecho colectivo del trabajo: Un panorama general. Lima, Perú: Palestra editores.
- Neves, J. (2018). Introducción al Derecho del Trabajo (cuarta edición). Lima, Perú: Fondo editorial PUCP.
- Odero, A. & Guido, H. (Eds.). (1995). Derecho sindical de la OIT: Normas y procedimientos. Ginebra, Suiza: Oficina Internacional del Trabajo.
- Odero, A. & Guido, H. (Eds.). (2006). Libertad sindical: Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT (quinta edición). Ginebra, Suiza: Oficina Internacional del Trabajo.
- Organización Internacional de Trabajo, (2013). *Convenios colectivos de trabajo y productividad Argentina 1975-2006*. Primera Edición. Montevideo, Uruguay.
- Organización Internacional del Trabajo (2016). Negociación colectiva: guía de políticas. Lima, Perú: OIT.
- Palomeque, M. (1991). *Derecho sindical español*. Madrid, España. Librería -Páramo.
- Paz, S. (2014). Libertad sindical y representación unitaria de los trabajadores: Sentencia TC 118/1983 de 13 de diciembre. En J. García (Ed.), Libertad sindical y otros derechos de

acción colectiva de trabajadores y empresarios (pp. 381 - 408). Navarra, España: Editorial Thomson Reuters Aranzadi.

Pérez, B. y Bayón, G. (1962). *Manual del derecho del trabajo*. Editorial Marcial Pons. Madrid, España.

Podesta, L. A. & Ruda, J. M. (1996). *Derecho internacional público*, Buenos Aires, Argentina: Tipográfica Editora Argentina.

Rendon J. (2023). *Derecho del Trabajo Colectivo*. Lima, Perú. Ediciones Normas Jurídicas S.A.C.

Reyes, L. (2012). *Derecho Laboral*, México D.F., México: Editorial Tercer Milenio.

Romero F. (2022). *El Derecho Colectivo del Trabajo*. Lima, Perú. Editorial Iustitia S.A.C.

Tarazona, M. y Morillo, A. (2021). *Manual de Relaciones Colectivas de Trabajo*. Lima, Perú. El Búho E.I.R.L.

Torres, L. (2015). El olvidado deber de fomento de la negociación colectiva. En Sociedad Peruana De Derecho Del Trabajo Y De La Seguridad Social, VI Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, (pp. 964 – 983). Arequipa, Perú: Editorial Búho.

Vásquez, R. (2013). La negociación colectiva en Chile. En A. Orsatti (Ed.), *Estrategias sindicales por una mayor y mejor negociación colectiva en América Latina y Caribe* (pp. 292 – 312). Sao Paulo, Brasil: Confederación sindical de trabajadores y trabajadoras de las américas.

Villavicencio, A. (2004). El principio de autonomía colectiva. En C. Blancas, G. Boza & F. García (Ed.), *Los principios del derecho del trabajo en el derecho peruano* (pp. 47 - 59). Lima, Perú: Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y Seguridad Social.

Villavicencio, A. (2007). *Libertad sindical en las normas y pronunciamientos de la OIT: Sindicación, negociación colectiva y huelga*. Lima, Perú: Fundación de Cultura Universitaria.

Villavicencio, A. (2010). La libertad sindical en el Perú: Fundamentos, Alcances y Regulación. Lima, Perú: PUCP y PLADES.

Villavicencio, A. (2015). La intervención estatal en la libertad sindical en América Latina: Los planos orgánicos y tutelar. En J. Zavala y A. De los Heros (Eds.), Libro Homenaje a Marco Pasco Cosmópolis (pp. 895 - 914). Lima, Perú: Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y Seguridad Social.

Zavala, J. y Vélchez, L. (2016). *El Desafío de la Negociación*. Lima, Perú. Asesoramiento y Análisis Laborales S.A.C.

REVISTAS

Ágreda, J. O. (2010, diciembre). La representación sindical en la negociación colectiva por parte de una organización de grado superior. Foro Jurídico, 10, 252 – 258. Recuperado de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/forojuridico/article/view/>

Arévalo, J. (2017, diciembre). El derecho colectivo de trabajo. Lex, XV: (20), 371 - 394. doi: <http://dx.doi.org/10.21503/lex.v15i20.1449>

Arévalo, J. (2022) *La Huelga en el Derecho Laboral Peruano*. Revista de Derecho Procesal del Trabajo. Lima Perú. (5), pp. 15-49.

Baylos, A. (2001). Representación y representatividad sindical en la globalización. Cuadernos relaciones laborales, 19, 69 – 94.

Blume, I. (2015). La Cristalización de la Negociación Colectiva con contenido salarial en el sector público: el Tránsito de la prohibición a la restricción razonable. Revista Derecho y Sociedad, 46, 357 – 366.

Boza, G. (diciembre, 2017). Surgimiento, evolución y consolidación del Derecho del Trabajo. Revista Themis, 72, 13 – 26.

Cáceres, J. (2015, marzo). El nivel de la negociación colectiva: Análisis de la Resolución Directoral N.º 012-2015_MTPE/2014. Revista Soluciones Laborales, 87, 14 - 20.

Cadillo, C. (2019). *La Mediación Laboral y su Impacto en las Relaciones Colectivas de Trabajo en Perú*. Themis Revista de Derecho, PUCP. (75), pp. 149-162.

- Canessa, M. (2016). *El Arbitraje Laboral en la Negociación Colectiva peruana: Luces y Sombras*. VII Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. pp. 209-235.
- Castro, M. (2015, julio/septiembre). Representación colectiva y negociación colectiva: Una lectura del modelo sindical uruguayo a la luz del Convenio 135 de la OIT. *Derecho Laboral: Revista de doctrina, jurisprudencia e informaciones sociales*, LVIII: (259), 429 - 452.
- Cortés, J. (2000). La negociación colectiva in peius en el Perú. *Revista de la Asociación Ius Et Veritas*, número 20, pp. 284-301.
- Cortés, J. (2000). La negociación colectiva in peius en el Perú. *Ius et Veritas*, 20, 284 – 301.
- Cortés, J. C. (2000). La negociación colectiva in peius en el Perú: *Ius et veritas*, 20, 284 - 301.
- Dolorier, J. & Candela, M. (2004). El convenio colectivo, concepto, características y jerarquía normativa en la Ley de relaciones colectivas de trabajo. *Revista Actualidad laboral y previsional*, 133, 149 - 151.
- Espinoza, J. & Torres Tafur, C. (2013, mayo 5). La protección constitucional frente a las conductas antisindicales. *IUS*, 5, 1 - 16. Recuperado de <https://vlex.com.pe/vid/constitucional-frente-conductas-antisindicales488196754>.
- Espinoza, J. (2011, enero). La eficacia limitada del convenio colectivo derivada de la menor representatividad: a propósito de la Casación 2864- 2009 – Lima. *IUS*, 1, 1 - 17. Recuperado de <https://vlex.com.pe/vid/limitadaderivada-representatividad-425588586>.
- Ferro, V. (2011). *Perspectivas de la Negociación Colectiva en el Perú*. *Revista de la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Laborem* (11), pp. 48-63.
- Galiana, J. & García, B. (2003). La participación y representación de los trabajadores en la empresa en el modelo normativo español. *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, 43, 13 – 30.
- Gernigon, B., Otero, A. y Guido, H. (2000). *Principios de la OIT sobre la Negociación Colectiva*. *Revista Internacional de Trabajo* (119). pp. 37-59.

- Goizueta, N. (enero, 2010). Historia y evolución de la negociación colectiva y otros medios alternativos de solución de conflictos individuales y colectivos. *VLex*, 2, 413 – 418. Recuperado de https://app.vlex.com/#PE/vid/403698498/graphical_version
- Gonzáles, C. & Jiménez, A. (2005). La reforma in peius de los convenios colectivos: A propósito de la sentencia de la Corte Suprema. *Revista Actualidad Laboral y Previsional*, 151, 245 – 248.
- Gonzáles, C. & Jiménez, A. (2006). Reforma in peius de los convenios colectivos, a propósito de una reciente sentencia de la Corte Suprema: *Revista Actualidad Laboral*, 151, 245 – 250.
- Gonzáles, L. A. (2013, febrero). La negociación colectiva de trabajo: Necesidad de establecer sistemas articulados: *Revista Soluciones Laborales*, 62, 102 - 109.
- Gordillo, M. (2013). Representación y autonomía sindical: algunos dilemas de la última reconstrucción democrática. *Anuario IEHS*, 28, 295 – 311.
- Gutiérrez, F. (junio, 2016). ¿Sindicatos sin socios, pero representativos? Ideologías de la representatividad sindical en Chile. *Polis*, 43. Recuperado de <https://journals.openedition.org/polis/11749>
- Hori, G. (1998). Historia del Derecho del Trabajo. *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, 3, 59 – 74. Recuperado de <https://revistascolaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/judicatura/article/view/31655/28644>
- Lastra, J. (2000). *La Libertad Sindical*. México. *Boletín Mexicano en Derecho Comparado* (98). pp. 695-723.
- León, A. F. (2018). *Arbitraje y Conflictos Laborales en el Perú*. *Revista de la facultad de Derecho y Ciencias Políticas. Universidad Nacional de San Antonio Abad del Cusco* (11). pp. 251-261.
- Marcenaro, R. (2006) El trabajo en la constitución de 1993 y en el proyecto de constitución 2002. Congreso Nacional de SPDTSS. Arequipa, Perú. pp.164-172.

- Marín, V. (2016). Los nuevos contenidos de la negociación colectiva: hoy no tan nuevos. Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo. 251-266.
- Matos. M. (2015). El control constitucional de los convenios colectivos de trabajo en el Perú. Revista Laborem número 16, pp. 193-211.
- Monteblanco, A. (2016, marzo). La extensión de los convenios colectivos dentro de la negociación colectiva a nivel de empresa. Derecho & Sociedad, 46, 259 - 265.
- Morón Urbina, J. C. (2003). El vicio de la derogación singular de las normas reglamentarias. Ius et veritas, 13(26), 86-98
- Neves, J. (1994). *La negociación colectiva y el convenio colectivo en las constituciones de 1979 y 1993*. Revista Asesoría Laboral. Lima, Perú.
- Neves, J. (1994). Las fuentes del Derecho del Trabajo en las Constituciones de 1979 y 1993. Ius et veritas, 9, 57 – 64.
- Neves, J. (2014) Límites al contenido de la negociación colectiva impuesto por el Estado a sus trabajadores. Themis Revista de Derecho, PUCP. pp.107-116.
- Neves, J. (2014). Límites al contenido de la negociación colectiva impuestos por el Estado a sus trabajadores. Revista Themis, 65, 107 - 116.
- Odero, A., Guido, H. y Gernigon, B. (2000). Principios de la OIT sobre la negociación colectiva. Revista Internacional del Trabajo, 119, 1, 37 – 59.
- Ostau, F. R. y Niño, L. A. (2018, enero/junio). Los convenios de la Organización Internacional del Trabajo y la negociación colectiva de los trabajadores no sindicalizados: Caso colombiano. Revista Prolegómenos Derechos y Valores, XXI: (41), 115 - 129. doi: <http://dx.doi.org/10.18359/prole.3333>
- Pacheco, L (2011). Características de la irrenunciabilidad de los derechos laborales en el Perú y en el derecho comparado. Trabajo y Seguridad Social: revista de doctrina, jurisprudencia y Legislación, 9, 651-664.

- Pacheco, L (2011). Características de la irrenunciabilidad de los derechos laborales en el Perú y en el derecho comparado. Trabajo y Seguridad Social: revista de doctrina, jurisprudencia y Legislación, (9), 651-664.
- Pasco, M. (1995). La autonomía colectiva: concepto y premisas. Ius et veritas, 10, 65 – 71.
- Pasco, M. (2023) La libertad sindical negativa puesta en cuestión por SUNAFIL. Lima, Perú. Laborem, vol. 20, N° 27. pp. 269-288.
- Pizarro, J. (2012). *La Conciliación en la Nueva Ley Procesal del Trabajo*. V Congreso Nacional de la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, pp. 571-582.
- Raso, J. (2014, abril/junio). La representatividad del sindicato minoritario. Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo, 2: (2), 75 - 86.
- Rojo, E. (1981) Consideraciones en torno al modelo británico de negociación colectiva. Málaga, España. I Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Revista de política social, Núm. 129.
- Rosenbaum, J. (enero, 2010) Una mirada sobre la negociación colectiva en América Latina. Revista Derecho y Sociedad, 46, 281 – 289.
- Rubio, M. (2005). La vigencia y validez de las normas jurídicas en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Revista Dialnet. Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5110794.pdf>.
- Saenz, C. (2022) Concurrencia entre convenios y modernización de la negociación colectiva. Lima Perú. Revista Temas Laborales núm. 161. pp. 335-359.
- Sagardoy, J. A. (2002) “La representatividad sindical”. En: Compendio Sagardoy de Derecho del Trabajo.
- Sanchís, P. (2002). La limitación de los derechos fundamentales y la norma de clausura del sistema de libertades. Pensamiento Constitucional, 8(8), 61 - 102.
- Torres, L. (2016). *El Olvidado Deber de Fomento de la Negociación Colectiva*. VII.. Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social Lima Perú. pp. 965-980.

- Toyama, J. & Torres, A. (2017, diciembre). Extensión de los convenios colectivos de trabajo y sindicatos minoritarios. *Ius et Veritas*, 55, 284 - 302. doi: <https://doi.org/10.18800/iusetveritas.201703.017>.
- Toyama, J. (1994). Contenido del convenio colectivo de trabajo. *Ius et Veritas*, 9, 169 – 177.
- Toyama, J. (1994). *El contenido del convenio colectivo de trabajo*. IUS ET VERITAS. Revista de la Facultad de Derecho PUCP. (9), 169-177.
- Toyama, J. (1995). El convenio colectivo de trabajo en la Constitución de 1993. *Revista Themis*, 31, 219 – 230.
- Toyama, J. (2001). El principio de irrenunciabilidad de derechos laborales: normativa, jurisprudencia y realidad. *Ius et Veritas*, 22, 164 – 179.
- Trajtemberg, D. (2012). Representación sindical en los lugares de trabajo: un análisis del Módulo de Relaciones Laborales. *Nülan*, VII, 1 – 29.
- Vílchez, L. (2017). Apuntes en torno a las prácticas antisindicales: ¿Es realmente posible probarlas? *Ius et veritas*, 55, 74 - 88.
- Vílchez, L. (abril, 2015). Libertad sindical y prácticas antisindicales: Nociones esenciales de un derecho complejo y la pluriofensividad de su afectación. *Laborem*, 16, 297 - 322.
- Villavicencio, A. (2015). La negociación colectiva en el Perú: la hiper descentralización y sus múltiples inconvenientes. *Revista de la Facultad de Derecho PUCP*, 75, 333 - 353.
- Zavala, J. (2010). Teoría de la seguridad jurídica. *Iuris Dictio*, 12, 217 - 229.

TESIS POSGRADO

- Correa, C. A. (2015). Influencia del entrampamiento en la relación del sindicato y la Gerencia Organizacional de la empresa SKANSKA en el año 2012 (Tesis de maestría). Universidad Nacional de Trujillo: Trujillo.
- Ganoza, M. P. (2017). La negociación colectiva en los sindicatos minoritarios y la extensión de sus beneficios a los no afiliados (Tesis de segunda especialidad). Pontificia Universidad Católica del Perú: Lima.

Oliva, M. (2016). Las potestades negociales del sindicato mayoritario en el ordenamiento jurídico peruano: ¿Armas de doble filo? (Tesis de segunda especialidad). Pontificia Universidad Católica del Perú: Lima.

Picoagas, M. A. (2018). Las facultades de representación de los sindicatos de rama y su incidencia en las negociaciones colectivas con las Empresas que cuentan con menos de 20 trabajadores (Tesis de segunda especialidad). Pontificia Universidad Católica del Perú: Lima. Valdivia, L. M. (2017). Análisis Casación Laboral N° 2864-2009-Lima (Tesis de segunda especialidad). Pontificia Universidad Católica del Perú: Lima.

Polanco, S (2021) La Posibilidad de negociación colectiva del sindicato minoritario simultánea e independientemente del mayoritario, Tesis para optar el título de abogado. Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo. Trujillo.

RECURSOS ELECTRÓNICOS

Arévalo, J. (2018). La negociación colectiva y el convenio colectivo en la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo. Recuperado de <http://vlex.com/vid/negociacion-colectiva-convenio-colectivo-739704973>

Comité de Libertad Sindical (2006). Derecho de los trabajadores y de los empleadores de constituir las organizaciones que estimen convenientes y de afiliarse a las mismas. Recopilación de decisiones del Comité de Libertad Sindical. Recuperado de https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:70002:0::NO::P70002_HIER_ELEMENT_ID,P70002_HIER_LEVEL:3944651,2

Díaz, P. (2018). Alcances de la prohibición de la «reformatio in peius» en el proceso administrativo sancionador. Legis.pe. Recuperado de <https://legis.pe/prohibicion-reformatio-in-peius-proceso-administrativosancionador/>

Grisola, J. (junio 10, 2016). Convenio sobre la Libertad Sindical y la Protección del Derecho de Sindicalización, 1948 (Núm. 87). Ideides. Recuperado de <http://revista-ideides.com/convenio-sobre-la-libertadsindical-y-la-proteccion-del-derecho-de-sindicalizacion-1948-num-87/>

López, B. (2016). La figura del sindicato más representativo y la crisis de representatividad sindical. Consejería de empleo, formación y trabajo autónomo. ¿Recuperado de

https://www.juntadeandalucia.es/empleo/carl/portal/c/document_library/get_file?uuid=dda3ad1d-ad26-404d-ac9a-6d9f08b0cf83&groupId=10128

Ministerio de Relaciones Exteriores (2013). Dirección General de Tratados. Recuperado de <http://www.rree.gob.pe/SitePages/tratados.aspx>

Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social (2019). La Representación Colectiva. Guía Laboral – La sindicación de los trabajadores. Recuperado de http://www.mitramiss.gob.es/es/Guia/texto/guia_11/contenidos/guia_11_23_4.htm

Oficina Internacional de Trabajo (2018). *Recopilación de decisiones del Comité de Libertad Sindical*. Sexta Edición. Ginebra

OIT (2001). Lista de ratificaciones por Convenio y por país. Informaciones y memorias sobre la aplicación de convenios y recomendaciones. Recuperado de <https://www.ilo.org/public/spanish/standards/relm/ilc/ilc90/pdf/rep-iii-2.pdf>

OIT (2015). La OIT durante la Segunda Guerra Mundial 1944. Historia de la OIT. Recuperado de <https://www.ilo.org/legacy/spanish/lib/century/content/1944.htm>

OIT (2017). Historia de la OIT. Acerca de la OIT. Recuperado de <https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/history/lang--es/index.htm>

OIT (2017). Ratificación del C098 - Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949 (núm. 98). Ratificaciones por convenio. Recuperado de https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300_I_NSTRUMENT_ID:312243

Organización Internacional de Trabajo, (2016). *Negociación Colectiva Guía de Políticas*. Primera Edición. Lima, Perú.

Real Academia Española (2022) *Diccionario*. Ministerio de ciencia e innovación, gobierno de España. Madrid, España. <https://www.rae.es/>

Saludas, J. L. (septiembre 09, 2009). Origen histórico y evolución. Negociación colectiva. Marco normativo en España. Recuperado de <http://www.mailxmail.com/curso-negociacion-colectiva-marco-normativoespana-1-2/origen-historico-evolucion>

Senra, R. (2007). Negociación colectiva y principio de igualdad. IUSLabor, 2. Recuperado de <https://www.raco.cat/index.php/IUSLabor/article/download/72319/82555>

Unión General de Trabajadores de Castilla y León (2011). Órganos de representación de los trabajadores. La acción sindical del delegado de prevención: aspectos prácticos. Recuperado de <http://portal.ugt.org/saludlaboral/publicaciones/CCAA/CyL/La%20accion%20sindical%20del%20delegado%20de%20prevencion/Segunda%20PARTE%20DEFINITIVA.pdf>

Villavicencio, A. (2013). La negociación colectiva en Perú. Normas y políticas laborales y sociales. Recuperado de <http://www.relat.org/documentos/DERECHOVillavicencio2.pdf>

Villavicencio, A. (2018). *Estructura Sindical y concurrencia de convenios colectivos en el Perú: descentralización, anomia y debilidad*. Revista Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro. pp. 1197 - 1216. <https://www.dirittolavorovariazioni.com/estructura-sindical-y-concurrencia-de-convenios-colectivos>

Westreicher, G. (2020) Convenio Colectivo. Economipedia. Madrid, España. <https://economipedia.com/definiciones/convenio-colectivo.html>

NORMAS NACIONALES

Constitución Política del Perú de 1979. 28 de julio de 1980. Plataforma del Estado Peruano. https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/cij-juris/s_publicaciones_juriprudencia_new/as_normatividad/as_constituciones.

Constitución Política del Perú de 1993. 29 de diciembre de 1993. Sistema Peruano de Información Jurídica. <https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/#/detallenorma/H682678>.

D.S. N° 010-2003-TR. Ley de relaciones colectivas de trabajo. 5 de octubre del 2003. Sistema Peruano de Información Jurídica. <https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/#/detallenorma/H852062>.

D.S. N.º 011-92-TR. Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo. 14 de octubre de 1992. Sistema Peruano de Información Jurídica. <https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/#/detallenorma/H756295>

D. S. N.º 003-97-TR- Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728 Ley de Productividad y Competitividad Laboral. 27 de marzo de 1997. Sistema Peruano de Información Jurídica. <https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/#/detallenorma/H774215>

NORMAS INTERNACIONALES

Convenio 135, OIT. Convenio sobre los representantes de los trabajadores. 2 de junio de 1971. NORMLEX.

https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312280:NO

Convenio 154, OIT. Convenio sobre la negociación colectiva. 3 de junio de 1981. NORMLEX.

https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312299:NO

Convenio 87, OIT. Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación. 17 de junio de 1948. NORMLEX.

https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312232:NO

Convenio 98, OIT. Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva. 8 de junio de 1949. NORMLEX.

https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312243:NO

Recomendación 163, OIT. Recomendación sobre la negociación colectiva. 3 de junio de 1981. NORMLEX.

https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312501:NO

Recomendación 91, OIT. Recomendación sobre los contratos colectivos. 6 de junio de 1951. NORMLEX.

https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312429:NO

NORMAS DE DERECHO COMPARADO

Código de Trabajo (Chile). Texto refundido, coordinado y sistematizado del código del trabajo. 16 enero del 2003. Biblioteca del congreso nacional de Chile. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=207436>.

Real Decreto 718/2005. (España). Procedimiento de extensión de convenios colectivos. 2 de julio del 2005. Boletín Oficial del Estado. <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2005-11371>.

JURISPRUDENCIA

Tribunal Constitucional (2009). Expediente N° 03561-2009-PA-TC. <https://www.tc.gob.pe/>

Tribunal Constitucional (2005). Expediente N° 008-2005-PI-TC. <https://www.tc.gob.pe/>

Tribunal Constitucional (2005). Expediente N° 7957-2005-AA-TC. <https://www.tc.gob.pe/>

Tribunal Constitucional (2011). Expediente N° 03655-2011-PA/TC. <https://www.tc.gob.pe/>

Tribunal Constitucional (2013). Expediente N° 04211-2013-PA/TC. <https://www.tc.gob.pe/>

Tribunal Constitucional (2002). Expediente N° 2510-2002-AA/TC. <https://www.tc.gob.pe/>

Tribunal Constitucional (2010). Expediente N° 02476-2010-PA/TC. <https://www.tc.gob.pe/>

Tribunal Constitucional (2011). Expediente N° 2974-2011-PA/TC. <https://www.tc.gob.pe/>

Corte Suprema (2013) Casación Laboral N° 11477-2013-Callao. www.pj.gob.pe

Corte Suprema (2013). Casación Laboral N° 8796-2013-Moquegua. www.pj.gob.pe

Corte Suprema (2009). Casación Laboral N° 2864-2009-Lima. www.pj.gob.pe

Corte Suprema (2013). Casación Laboral N° 10766-2013-Moquegua. www.pj.gob.pe

ANEXO

Proyecto de Decreto Supremo que modifica el artículo 28 del Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 011-92-TR

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I.- JUSTIFICACIÓN

El cuarto artículo final interino de la Constitución política del Perú establece que las normas relativas a derechos y libertades se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y convenios internacionales. El Perú es miembro de la Organización Internacional del Trabajo desde el 28 de junio de 1919. El 2 de marzo de 1960, el Estado peruano ratificó el Convenio No. 87 sobre Libertad Sindical y Protección del Derecho de Sindicación. Posteriormente, el 13 de marzo de 1964, también ratificó el Convenio No. 98 sobre el derecho a la libertad sindical y de negociación colectiva. La Asamblea General de la Organización Internacional del Trabajo, convocada en Ginebra por el Consejo Ejecutivo de la Organización Internacional del Trabajo (1981), adopta la Recomendación 163 sobre la negociación colectiva en su sexagésimo séptimo período de sesiones. Teniendo en cuenta el resumen de las decisiones del Comité de Libertad Sindical de 2018 y el artículo 28 de la Constitución Política del Perú, que establece que el Estado reconoce el derecho a constituir sindicatos, negociar colectivamente y hacer huelga, protegiendo con ello el ejercicio de los sindicatos, garantizar la libertad de asociación, promover la negociación colectiva y promover medios pacíficos para resolver los conflictos laborales.

II.- CONTENIDO DE LA NORMA

2.1.- Modificaciones formales al contenido de la norma

La última actualización al reglamento de las relaciones colectivas de trabajo hace que sea necesario considerar aspectos importantes sobre promoción de la libertad sindical y negociación colectiva. Asimismo, en cuanto a nueva redacción del artículo 28 del reglamento se busca promover la libertad sindical y negociación colectiva y no solo limitarse a prohibir extensiones por parte del empleador del convenio colectivo, optando así por una redacción más permisiva.

2.2.- Adecuación de la norma al estándar internacional

El derecho a la libertad de asociación es un derecho reconocido por los estándares nacionales e internacionales, surgiendo también otros derechos. El Convenio núm. 98 sobre la libertad sindical y el derecho de negociación colectiva establece en su artículo 1 que está prohibido cualquier acto discriminatorio que ponga en peligro la libertad sindical. Es responsabilidad del Estado garantizar esta protección. Esta protección también se aplica a las partes en convenios colectivos, y ni los empleadores ni las organizaciones sindicales pueden aceptar actos de discriminación contra sus miembros o empleados. Hacemos hincapié en la palabra "trabajador" porque el convenio se refiere a trabajadores, no a miembros del sindicato, y por lo tanto los estándares del acuerdo son amplios y no restrictivos. El artículo 2 del convenio prohíbe principalmente la interferencia entre las partes, estipulando que los empleadores no deben interferir con la organización o el funcionamiento de los sindicatos, y lo mismo se aplica a los sindicatos en sus relaciones con las empresas. El artículo 4 del convenio enfatiza la obligación de los Estados de alentar y promover el desarrollo de la negociación colectiva voluntaria. Esta última es una palabra importante porque tanto la promoción como la autonomía de la negociación colectiva son obligaciones explícitas de este convenio, y el Estado peruano está obligado a implementarlas en su normativa interna.

Por su parte la Recomendación 163 resalta la voluntariedad de las partes de una negociación colectiva, entonces se entiende que el derecho internacional de trabajo otorga principalmente la característica de voluntad en las negociaciones colectivas de trabajo, es importante tener presente este principio y derecho fundamental internacional porque a pesar de lo que se regulen en una normativa interna, la persona no puede desprenderse de su libertad ni de su voluntad

Los principales criterios sobre negociación colectiva adoptados por el comité de libertad sindical, están en la misma línea que el convenio 98 y la recomendación 163, se resalta la importancia de la autonomía de las partes en la negociación colectiva siendo sus características la libertad y voluntad, todo ello debe ser dentro de la buena fe, no permitiéndose ningún tipo de coacción que restrinja la negociación colectiva. Adicionalmente se señala que otorgar mayores beneficios o ventajas a trabajadores no sindicalizados no fomentan la negociación colectiva esto a razón del principio de igualdad, se permite un acuerdo entre el empleador con trabajadores no sindicalizados sin embargo estos acuerdos no pueden ser utilizados para vulnerar derechos de los trabajadores afiliados al sindicato.

El artículo 2 de la Constitución Política del Perú señala que toda persona tiene derecho a la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole. El derecho a la igualdad implica otorgar a todas las personas las mismas oportunidades para el desenvolvimiento de sus derechos, eliminando así todo tipo de privilegio.

Por su parte la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado en la Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984 que la noción de igualdad se desprende directamente de la naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad de la persona; también afirma que no toda distinción de trato puede considerarse ofensiva a la dignidad humana, porque pueden existir justificaciones objetivas y razonables para proteger a los jurídicamente débiles.

También el artículo 28 de la Constitución Política del Perú nos dice que el Estado debe fomentar la negociación colectiva, es por medio de una regulación permisiva y no limitativa que contribuirá al fomento de la negociación colectiva.

El permitir que un trabajador conozca los beneficios y responsabilidades de pertenecer a un sindicato, fomenta la negociación colectiva, ello se puede lograr sin la necesidad de vulnerar el derecho a la libertad sindical positiva y negativa. Existen formas de fomento en la que prevalezca la libertad y voluntad de las partes.

2.3.- Emisión de norma complementaria

El artículo 4 del Decreto Supremo establece que, en el ámbito de sus competencias, el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo aprobará mediante decisión ministerial las normas complementarias necesarias para la máxima aplicación del presente Decreto Supremo.

2.4.- Financiamiento

Respecto al financiamiento del Decreto Supremo, el artículo 5 establece que la implementación de las disposiciones de este Reglamento será financiada con cargo al presupuesto institucional del instrumento de que se trate, sin requerir recursos adicionales del erario estatal.

2.5.- Publicación y refrendo

El artículo 6 de este Decreto Supremo prevé su publicación el mismo día de su publicación en el Diario Oficial El Peruano, en la Plataforma Uniforme de Asesoramiento Nacional del Estado Peruano y en la Sede Digital del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

III.- ANÁLISIS COSTO BENEFICIO

El presente Decreto Supremo no irroga ningún costo adicional al Estado, pues no se requiere de mayores recursos del Tesoro Público. Asimismo, no se crean fondos ni se dispone la transferencia de recursos adicionales con los que ya cuentan las entidades públicas.

Este Decreto Supremo genera un beneficio en la promoción de la libertad sindical y negociación colectiva al recoger los lineamientos del comité de libertad sindical.

IV.- Modificación de la norma en la legislación vigente

El decreto supremo modifica el artículo 28 del Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo aprobado por Decreto Supremo N.º 011-92-TR. En ese sentido presentamos el cuadro comparativo con la modificación al reglamento:

TEXTO VIGENTE	TEXTO MODIFICADO
“Artículo 28.- Alcance de la convención colectiva En la convención colectiva las partes podrán establecer el alcance, las limitaciones o exclusiones que acuerden siempre que las mismas no establecen diferencias injustificadas entre los/as trabajadores/as del ámbito o sean contrarias al ordenamiento jurídico. El empleador no puede extender, de forma unilateral, los alcances de la convención colectiva a los trabajadores/as no comprendidos en su ámbito de aplicación.”	“Artículo 28.- Alcance de la convención colectiva En la convención colectiva las partes podrán establecer el alcance, las limitaciones o exclusiones que acuerden siempre que las mismas no establecen diferencias injustificadas entre los/as trabajadores/as del ámbito o sean contrarias al ordenamiento jurídico. El trabajador no afiliado podrá acceder a determinados beneficios del convenio colectivo celebrado por sindicato minoritario, previo aporte voluntario equivalente a la cuota sindical. El empleador transferirá el aporte voluntario a la organización sindical sin que esto signifique la afiliación del trabajador. Los alcances de esta extensión podrán ser regulados en el estatuto de la organización sindical o en la convención colectiva.

TRABAJO Y PROMOCIÓN DEL EMPLEO

Decreto Supremo que modifica el Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 011-92-TR

DECRETO SUPREMO N.º 001-2024-TR

LA PRESIDENTA DE LA REPÚBLICA

CONSIDERANDO:

El artículo 28 de la Constitución Política del Perú garantiza la libertad sindical, estipulando que el Estado reconoce y protege el ejercicio democrático de la organización sindical, la negociación colectiva, el derecho de huelga, promover la negociación colectiva, promover medios pacíficos para la resolución de conflictos laborales y regular el derecho de huelga para que se ejerza de acuerdo con los intereses sociales.

El Decreto Ley N° 25593 de 26 de junio de 1992, promulgó la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo que regula la libertad de asociación, negociación colectiva y huelga.

La Ley N° 27912 del 6 de enero de 2003 introdujo cambios importantes a diversas disposiciones del Decreto Ley N° 25593.

El Decreto Supremo 010-2003-TR del 30 de septiembre de 2003 aprobó las disposiciones uniformes de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, que incluye de manera integral las normas relativas a las relaciones laborales colectivas de trabajo.

La necesidad de actualizar y adecuar el Decreto Supremo N° 011-92-TR de 14 de octubre de 1992, por el que se aprueban las disposiciones de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo en respuesta a los cambios normativos antes mencionados.

La disposición final cuarta y transitoria de la Constitución Política del Perú establece que las normas sobre derechos y libertades reconocidas en la Constitución se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y convenios internacionales ratificados por Perú.

El Estado del Perú ha ratificado tratados 87 sobre libertad sindical y protección del derecho de sindicación núm. 87 de 1948 y el Convenio sobre libertad sindical y negociación colectiva

núm. 98 de 1949. Ambos convenios internacionales fueron adoptados en la conferencia de la Organización Internacional del Trabajo (OIT).

El Comité de Libertad Sindical y la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT constituyen los órganos de control encargados de asegurar la correcta aplicación e interpretación de las normas internacionales del trabajo por parte de los Estados Miembros de la OIT que las han ratificado.

Por lo tanto, es necesario armonizar las disposiciones vigentes del reglamento de la ley de relaciones colectivas de trabajo aprobado por Decreto Supremo N° 011-92-TR con las decisiones y recomendaciones del Comité de Libertad Sindical y los dictámenes del Comité.

De conformidad con el artículo 118, numeral 8 de la Constitución Política del Perú, artículo 6, numeral 1 de la Ley Orgánica del poder ejecutivo, Ley N° 29158; la Ley N° 29831, Ley de Organización y Funcionamiento del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo. Decreto Supremo N° 019-2019-TR, Decreto Supremo que Aprueba el Artículo 1 del Reglamento de Funcionamiento de las Organizaciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo. Decisión Ministerial N° 285-2019-TR que aprueba la sección segunda del Reglamento de Funcionamiento Organizacional del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo y la Decisión Ministerial N° 308-2019-TR que aprueba el Documento Consolidado del Reglamento de Funciones Organizativas del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

DECRETA:

Artículo 1.- Objeto

El presente Decreto Supremo tiene por objeto modificar el artículo 28 del Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 011-92-TR.

Artículo 2.- Modificación del artículo 28 del Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 011-92-TR.

Modifíquese el artículo 28 del Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 011-92-TR, cuyos textos quedan redactados de la siguiente manera:

“Artículo 28.- Alcance de la convención colectiva

En la convención colectiva las partes podrán establecer el alcance, las limitaciones o exclusiones que acuerden siempre que las mismas no establecen diferencias injustificadas entre los/as trabajadores/as del ámbito o sean contrarias al ordenamiento jurídico.

El trabajador no afiliado podrá acceder a determinados beneficios del convenio colectivo celebrado por sindicato minoritario, previo aporte voluntario equivalente a la cuota sindical. El empleador transferirá el aporte voluntario a la organización sindical sin que esto signifique la afiliación del trabajador.

Los alcances de esta extensión podrán ser regulados en el estatuto de la organización sindical o en la convención colectiva.”

Artículo 3.- Normativa complementaria

El Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, dentro de sus competencias, aprobará mediante decisión ministerial las disposiciones complementarias necesarias para la mejor aplicación del presente Decreto Supremo.

Artículo 4.- Financiamiento

La implementación de lo dispuesto en este Decreto no requiere recursos adicionales del tesoro nacional y se financia con cargo al presupuesto institucional del instrumento.

Artículo 5.- Publicación

Este Decreto Supremo será publicado en la Plataforma Digital Uniforme de Asesoramiento Nacional del Pueblo del Perú (www.gob.pe) y en la Sede Digital del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (www.gob.pe/mtpe). El mismo día de la publicación del presente Diario Oficial "El Peruano".

Artículo 6.- Refrendo

El presente Decreto Supremo es refrendado por el ministro de Trabajo y Promoción del Empleo.

Dado en la Casa de Gobierno, en Lima, a los dieciséis días del mes de diciembre del año dos mil veintitrés.

DINA ERCILIA BOLUARTE ZEGARRA

Presidenta de la República

DANIEL YSAU MAURATE ROMERO

Ministro de Trabajo y Promoción del Empleo

