

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL
PERÚ**

FACULTAD DE DERECHO



Informe Jurídico sobre la Casación Laboral N° 5448-2017

Trabajo de suficiencia profesional para optar el título profesional de
Abogada

Autor:

Rosa Stephany Collazos Vargas

Asesor:

Manuel Gonzalo de Lama Laura


Lima, 2023

Informe de Similitud

Yo, Manuel Gonzalo De Lama Laura, docente de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, asesor(a) del trabajo de suficiencia profesional titulado “**Informe Jurídico sobre la Casación Laboral N° 5448-2017**”, del autor Rosa Stephany Collazos Vargas, dejo constancia de lo siguiente:

- El mencionado documento tiene un índice de puntuación de similitud de 33%. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software Turnitin el 12/06/2023.
- He revisado con detalle dicho reporte y el Trabajo de Suficiencia Profesional, y no se advierte indicios de plagio.
- Las citas a otros autores y sus respectivas referencias cumplen con las pautas académicas.

Lima, 14 de junio del 2023

DE LAMA LAURA, MANUEL GONZALO	
DNI: 42890241	Firma:
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-7286-8621	

DEDICATORIA

*A mi familia, mi compañero de vida,
mis amigas y amigos, y mis
profesores, quienes fueron el aliento
y ejemplo necesario para poder
cumplir mis objetivos.*



AGRADECIMIENTOS

A las mujeres de mi vida: mi abuela, mi madre, mi hermana, mi sobrina, y mi prima, por su ejemplo, apoyo incondicional y confianza.

A mi papi y mi primo por su amor y sus palabras para poder cumplir mis objetivos.

A Luis por su amor, comprensión y compromiso con nuestros objetivos de vida.



RESUMEN

El presente informe jurídico tiene como objetivo analizar la Casación Laboral N° 5448-2017 de la cual se desprenden diversos problemas jurídicos muy importantes respecto de si es válido que las partes (sindicato minoritario SUTEMAPEL y empresa Municipal Administradora de Peaje de Lima Sociedad Anónima- EMAPEL S.A) extiendan los beneficios pactados en los convenios colectivos a trabajadores no afiliados; ya que podría o no afectar derechos fundamentales como la libertad sindical, tanto su modalidad positiva o negativa, o el derecho de a la igualdad. Finalmente, se indicará cual mecanismo idóneo para impugnar un convenio colectivo y se analizar cuáles son las acciones que pueden realizar los trabajadores afiliados al sindicato minoritario SUTEMAPEL cuando sus representantes negocian y aceptan extender los beneficios de los convenios colectivos a los trabajadores no afiliados al sindicato minoritario SUTEMAPEL, al representar un riesgo potencial para la subsistencia del propio sindicato minoritario SUTEMAPEL.

El método que utilizaremos para el análisis del presente informe jurídico será el método dogmático - jurídico que consta en la revisión de las normas nacionales e internacionales en materia de derecho laboral, doctrina jurídica y jurisprudencia aplicable al caso concreto.

PALABRAS CLAVES: Libertad Sindical, Negociación Colectiva, Extensión de Convenios Colectivos, Capacidad y Legitimidad Negocial, Fuerza vinculante, Representatividad.

ABSTRAC

The objective of this legal report is to analyze Labor Cassation No. 5448-2017 from which various very important legal problems arise. The main one deals with whether it is valid for the parties (SUTEMAPEL minority union and Municipal Toll Administrator company of Lima S.A.- EMAPEL S.A) to extend the benefits agreed in the collective agreements to unaffiliated workers; since, it could or could not affect fundamental rights such as freedom of association, both its positive or negative modality, or the right to equality. Finally, the appropriate mechanism to challenge a collective agreement will be indicated and the actions that workers affiliated to the SUTEMAPEL minority union can carry out when their representatives negotiate and agree to extend the benefits of collective agreements to workers not affiliated with the minority union will be correctly appreciated. SUTEMAPEL, by representing a potential risk to the subsistence of the SUTEMAPEL minority union itself.

The method that we will use for the analysis of this legal report will be the dogmatic - legal method that consists in the review of national and international regulations on labor law, legal doctrine and jurisprudence applicable to the specific case.

Keywords: Trade Union Freedom, Collective Bargaining, Extension of Collective Agreements, Negotiating Capacity and Legitimacy, Binding Force, Representativeness

INDICE

I. INTRODUCCIÓN	4
II. HECHOS RELEVANTES	6
1. Antecedentes	6
2. Datos del expediente judicial	7
III. IDENTIFICACIÓN DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS	9
1. PRIMER PROBLEMA PRINCIPAL: ¿Es válido que las partes (el sindicato minoritario SUTEMAPEL y el empleador EMAPEL) extiendan los beneficios pactados en los convenios colectivos de los periodos de 1998-1999, 1999- 2000, y 2000- 2001 a los trabajadores que nose encontraban afiliados al sindicato SUTEMAPEL?	9
1.1. ¿Cuáles son los criterios que han acogido las normas para determinar la representatividad con la que cuenta un sindicato, y la extensión de los beneficios de un convenio colectivo?	9
1.2. ¿Cuáles son las reglas de alcance personal de los convenios colectivos previstas en nuestro ordenamiento jurídico?	9
1.3. ¿Cuál es la postura que se ha establecido a nivel jurisprudencial para determinar si un sindicato cuenta con representatividad, y si puede extender los beneficios pactados en un convenio colectivo?	9
2. SEGUNDO PROBLEMA PRINCIPAL: ¿Qué derechos se vieron vulnerados cuando las partes extendieron los beneficios pactados en los convenios colectivos de los periodos mencionados a los trabajadores que no se encontraban afiliados al sindicato SUTEMAPEL?	9
2.1. ¿Cuál es el ámbito de protección de la libertad sindical?	10
2.2. ¿Cuál es el ámbito de protección del principio/derecho a la igualdad?	10
3. TERCER PROBLEMA PRINCIPAL: ¿Qué acciones podrían realizar los trabajadores sindicalizados del sindicato minoritario SUTEMAPEL para	

garantizar la libertad sindical, cuando el sindicato minoritario SUTEMAPEL acuerdan extender los beneficios a los trabajadores no sindicalizados?	10
3.1. ¿Cuáles son los mecanismos de acción para la impugnación de un convenio colectivo cuando el sindicato minoritario y la empresa deciden extender los beneficios del convenio colectivo a todos los trabajadores de la empresa?	10
3.2. ¿Existe en el ordenamiento jurídico peruano algún mecanismo de acción que pueda ser planteado por el trabajador afiliado a un sindicato minoritario para sancionar a su propia organización sindical, en el supuesto que se esté afectando sus derechos y los propios intereses del sindicato?	10
3.3. ¿Se podría adoptar el procedimiento de revocación de delegado sindical de España a la realidad peruana?	10
IV. ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS	10
1. PRIMER PROBLEMA PRINCIPAL: ¿Es válido que las partes (el sindicato minoritario SUTEMAPEL y el empleador EMAPEL) extiendan los beneficios pactados en los convenios colectivos de los periodos de 1998-1999, 1999- 2000, y 2000- 2001 a los trabajadores que nose encontraban afiliados al sindicato SUTEMAPEL?	10
1.1. ¿Cuáles son los criterios que han acogido las normas para determinar la representatividad con la que cuenta un sindicato, y la extensión de los beneficios de un convenio colectivo?	11
1.2. ¿Cuáles son las reglas de alcance personal de los convenios colectivos previstas en nuestro ordenamiento jurídico?	15
1.3. ¿Cuál es la postura que se ha establecido a nivel jurisprudencial para determinar si un sindicato cuenta con representatividad, y si puede extender los beneficios pactados en un convenio colectivo?	23
A continuación, analizaremos el segundo problema principal:	29
2. SEGUNDO PROBLEMA PRINCIPAL: ¿Qué derechos se vieron vulnerados cuando las partes extendieron los beneficios pactados en los convenios colectivos de los periodos mencionados a los trabajadores que no se encontraban afiliados al sindicato SUTEMAPEL?	29

2.1.	¿Cuál es el ámbito de protección de la libertad sindical?.....	30
2.2.	¿Cuál es el ámbito de protección del principio/derecho a la igualdad?	33
3.	TERCER PROBLEMA PRINCIPAL: ¿Qué acciones podrían realizar los trabajadores sindicalizados del sindicato minoritario SUTEMAPEL para garantizar la libertad sindical, cuando el sindicato minoritario SUTEMAPEL acuerdan extender los beneficios a los trabajadores no sindicalizados?	36
3.1.	¿Cuáles son los mecanismos de acción para la impugnación de un convenio colectivo cuando el sindicato minoritario y la empresa deciden extender los beneficios del convenio colectivo a todos los trabajadores de la empresa?.....	36
3.2.	¿Existe en el ordenamiento jurídico peruano algún mecanismo de acción que pueda ser planteado por el trabajador afiliado a un sindicato minoritario para denunciar o sancionar a su propia organización sindical, en el supuesto que se esté afectando sus derechos y los propios intereses del sindicato?	38
3.3.	¿Se podría adoptar el procedimiento de revocación de delegado sindical de España a la realidad peruana?	40
V.	CONCLUSIONES	43
VI.	RECOMENDACIÓN	44
VII.	BIBLIOGRAFÍA	45
VIII.	ANEXOS	48

I. INTRODUCCIÓN

El presente informe jurídico tendrá como objetivo analizar el razonamiento realizado por la Corte Suprema de Justicia de Lima de la Casación Laboral N° 5448-2017, ello debido a que se considera que no hay una correcta aplicación de LRCT, su reglamento ni de los principios de igualdad y el derecho a la libertad sindical. Lo cual, genera una grave afectación del derecho a la libertad sindical en su faceta asociativa. Asimismo, no se está de acuerdo con el pronunciamiento del VIII Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional.

El caso inició con la demanda que interpuso el trabajador Diego Benito Bravo Paredes solicitando el reintegro de remuneraciones y pago de beneficios sociales. El trabajador señaló que dichos pagos surgieron a raíz de la extensión de los beneficios pactados en los convenios colectivos, establecidos entre el sindicato minoritario SUTEMAPEL y la empresa EMAPEL S.A., a los trabajadores no afiliados al sindicato minoritario.

El principal problema jurídico de este trabajo es determinar si es factible que por un acuerdo bilateral se realice la extensión de un Convenio colectivo de un sindicato minoritario a todos los trabajadores (no sindicalizados) del mismo ámbito. Y, en el supuesto de que sea válido, si se está afectando algún derecho fundamental como la libertad sindical, tanto su modalidad positiva o negativa, o el derecho a la igualdad.

Asimismo, se determinará cuáles son los mecanismos de acciones que pueden realizar los trabajadores afiliados a un sindicato minoritario para impugnar el convenio colectivo y para sancionar a sus representantes sindicales cuando negocian y aceptan extender los beneficios de los convenios colectivos a los trabajadores no afiliados de un mismo ámbito. La razón de ello es la posible vulneración al derecho colectivo y el riesgo potencial que representa para la subsistencia del propio sindicato minoritario SUTEMAPEL.

Para responder estas preguntas será importante entender las reglas de alcances personales de un convenio colectivo y la postura que han adoptado los operadores de justicia a través de diversos pronunciamientos judiciales. Por esta razón, este será un punto importante en el desarrollo de mi trabajo. Para lo cual utilizaré el método

dogmático – jurídico, que consta de la revisión de las normas nacionales e internacionales en materia de derecho laboral, y analizaré la doctrina jurídica y jurisprudencia aplicable al caso materia de análisis.

1. Justificación de la elección de la casación

Según lo señalado por el MTPE en el Anuario Estadístico Sectorial del 2022, en el primer semestre de ese año solo se registraron 79 sindicatos en el sector privado. Siendo esta una de las cifras más bajas en los últimos años (MTPE, 2022 pp. 148-158). Claro está que dicha cifra se debe a diversos factores como la pandemia, la propia regulación del ordenamiento jurídico peruano, la falta de incentivos y cultural sindical que existe en la realidad peruano, así como los actos antisindicales que desincentiva la afiliación, teniéndose como una nueva forma la que es aceptada por la propia organización sindical minoritaria.

Por ello, la elección del presente informe se debió a que a partir de los problemas jurídicos identificados se puede analizar si es válida la extensión de un Convenio colectivo de un sindicato minoritario a todos los trabajadores cuando hay acuerdo entre las partes. Si bien este es un tema que ya ha sido materia de diversos debates en los últimos años, se considera que aún tiene relevancia por la particularidad del caso: la extensión de los beneficios se da con el consentimiento de ambas partes; es decir que no fue decisión del empleador sino también del sindicato minoritario, una práctica que parece ser aceptada por la jurisprudencia y la legislación actual.

Asimismo, lo anteriormente señalado dará cabida para realizar un análisis de los pronunciamientos judiciales que existen al respecto y del VIII Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional. Los cuales se considera que, no han tenido una correcta interpretación de las reglas de alcance personal y representatividad de los convenios colectivos ni de la afectación al derecho a la libertad sindical, en su faceta asociativa.

La razón es que permitir esta tendencia, de que ambas partes negocien y acuerden la extensión del convenio colectivo, ponen en riesgo la propia subsistencia del sindicato al ser un desincentivo (los trabajadores no afiliados ya no verán como atractivo ser parte de un sindicato, si de igual modo, al ser solo un trabajador de la empresa dentro del ámbito, se verán beneficiados).

Finalmente, la elección, también se debe, al especial interés que tengo sobre el derecho laboral, en concreto en el derecho colectivo. Por ello, al momento de escoger una resolución sobre la cual debía basarse el informe se decidió que debía ser uno que tratara temas de derecho colectivo.

II. HECHOS RELEVANTES

1. Antecedentes

En la empresa Municipal Administradora de Peaje de Lima Sociedad Anónima – EMAPE S.A.¹ (en adelante empresa EMAPE S.A.) se ha constituido el Sindicato Único de Trabajadores (en adelante sindicato SUTEMAPEL), el cual es un sindicato minoritario y único.

El 16 de enero de 1998 ingresó a laborar el sr. Diego Benito Bravo Paredes (en adelante el trabajador) a la empresa EMAPE S.A. El trabajador ingresó bajo la modalidad de contrato a plazo fijo, en el puesto de recaudador de peaje. Al momento de interponer la demanda (2013) ocupaba el cargo de jefe de Centro de Peaje.

El Sindicato SUTEMAPEL y la empresa EMAPE S.A. suscribieron diversos Convenios Colectivos. En el presente informe se analizará los convenios de los años de 1998-1999, 1999- 2000, 2000-2001, 2001-2002, y 2002-2003,

¹ Empresa encargada de la construcción, remodelación, conservación y administración de las vías de tránsito rápido o vías encargadas por la Municipalidad de Lima.

según el siguiente detalle:

	PERIODOS	CLÁUSULAS		
		Todos los trabajadores	Trabajador Sindicalizado	Vigencia
CO LE CT I V O S	01.02.1998 al 31.01.1999	Aumento general en la remuneración básica de S/. 93.00 soles		Las partes acuerdan mantener las condiciones remunerativas y de trabajo establecidas en pactos y convenios colectivos anteriores que se encontrasen vigentes y que no se oponían a los acuerdos adoptados mediante dichas negociaciones colectivas
		Bono por única vez por cierre de pliego por el monto de S/ 200.00 soles		
	01.02.1999 al 31.01.2000	Aumento general en la remuneración básica de S/. 73.00 soles		
		Bono por única vez por productividad por el monto de S/ 200.00 soles		
	01.02.2000 al 31.01.2001	Aumento general en la remuneración básica de S/. 65.00 soles		
		Bono por única vez por cierre de pliego por el monto de S/ 200.00 soles		
	01.02.2001 al 31.01.2002	Aumento general en la remuneración básica de S/. 120.00 soles		
		Bono por única vez por cierre de pliego por el monto de S/ 200.00 soles		
	01.02.2002 al 31.01.2003		Aumento general en la remuneración básica de S/. 190.00 soles	
			Bono por única vez por cierre de pliego por el monto de S/ 200.00 soles	

Fuente: Elaboración propia en base a la sentencia de primera instancia del expediente N°: 18688-2013-0-1801-JR-LA-1

2. Datos del expediente judicial

A. Datos del expediente judicial

Instancia	Casación Laboral	5448-2017
	Proceso judicial	18688-2013
Partes procesales	Demandante	Diego Benito Bravo Paredes
	Demandado	Empresa Municipal Administradora de Peaje de Lima SA-EMAPE

B. Demanda: El 31.07.2013, el trabajador demandó a su empleador, empresa de EMAPE, el pago de S/ 116,546.95 por concepto de reintegro de remuneraciones por aumentos insolutos, así como los beneficios económicos

dejados de percibir, más intereses legales, costas y costos del proceso; debido a que, consideraba que debieron otorgarle dichos beneficios porque fueron acordados para todos los trabajadores sindicalizados y no sindicalizados (SENTENCIA 1° INSTANCIA, 2014).

- C. Contestación de demanda:** La empresa EMAPE señaló que: efectivamente el trabajador ingresó a laboral el 16.01.1998, y que no se encontraba sindicalizado al momento de la celebración de los Convenios Colectivos reclamados; por lo cual, no le correspondía dicho pago. Además, confirmó que el trabajador se afilió al sindicato en diciembre de 2002 (SENTENCIA 1° INSTANCIA, 2014).
- D. Sentencia de primera instancia:** La sentencia de primera instancia declara fundada en parte la demanda, por reintegro de remuneraciones y pago de beneficios sociales. El juzgado basó su decisión señalando que los acuerdos colectivos pactados son aplicables no solo a los trabajadores que se encontraban afiliados sino los trabajadores que se afiliaron con posterioridad y a todos los trabajadores. Por lo cual, determinó que le corresponde percibir los beneficios económicos derivados de los convenios colectivos mientras estos se encuentren vigente (SENTENCIA 1° INSTANCIA, 2014).
- E. Sentencia de segunda instancia:** La apelación a la sentencia de primera instancia es presentada tanto por el trabajador como por la empresa EMAPEL. La decisión de la sala fue confirmar la sentencia apelada, que declaró fundada en parte la demanda porque los acuerdos celebrados entre el sindicato minoritario y la empresa EMAPEL se encontraban vigentes cuando el trabajador se afilió, por lo que, le correspondía dichos beneficios (SENTENCIA 2° INSTANCIA, 2016).
- F. Casación:** El recurso de casación es presentado por la parte demanda (la empresa EMAPEL) por las siguientes infracciones normativas:
- I) Infracción normativa del inciso 3 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú.
 - II) Infracción normativa de los artículos 9° y 42° del Decreto Ley N° 25593, LRCT.

Respecto de la primera infracción normativa se declaró infundado el pedido; debido a que la Sala determinó que sí tenía una motivación adecuada.

Respecto de la segunda infracción normativa se declaró infundado el pedido; debido a que, la Sala determinó que las convenciones colectivas tienen fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado, y, por tanto, obliga a las personas celebrantes de la convención colectiva, a las personas representadas en su suscripción, así como a las personas que se incorporen con posterioridad a la celebración de esta. Asimismo, indicó que si se puede extender los beneficios del convenio colectivo porque ambas partes lo acordaron bilateralmente.

Finalmente, declaran infundada la casación y no casaron la sentencia de vista. (CASACIÓN LABORAL N°5448-2017;2020).

III. IDENTIFICACIÓN DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS

1. PRIMER PROBLEMA PRINCIPAL: ¿Es válido que las partes (el sindicato minoritario SUTEMAPEL y el empleador EMAPEL) extiendan los beneficios pactados en los convenios colectivos de los periodos de 1998-1999, 1999- 2000, y 2000- 2001 a los trabajadores que no se encontraban afiliados al sindicato SUTEMAPEL?

1.1.¿Cuáles son los criterios que han acogido las normas para determinar la representatividad con la que cuenta un sindicato, y la extensión de los beneficios de un convenio colectivo?

1.2.¿Cuáles son las reglas de alcance personal de los convenios colectivos previstas en nuestro ordenamiento jurídico?

1.3.¿Cuál es la postura que se ha establecido a nivel jurisprudencial para determinar si un sindicato cuenta con representatividad, y si puede extender los beneficios pactados en un convenio colectivo?

2. SEGUNDO PROBLEMA PRINCIPAL: ¿Qué derechos se vieron vulnerados cuando las partes extendieron los beneficios pactados en los

convenios colectivos de los periodos mencionados a los trabajadores que no se encontraban afiliados al sindicato SUTEMAPEL?

2.1.¿Cuál es el ámbito de protección de la libertad sindical?

2.2.¿Cuál es el ámbito de protección del principio/derecho a la igualdad?

3. TERCER PROBLEMA PRINCIPAL: ¿Qué acciones podrían realizar los trabajadores sindicalizados del sindicato minoritario SUTEMAPEL para garantizar la libertad sindical, cuando el sindicato minoritario SUTEMAPEL acuerdan extender los beneficios a los trabajadores no sindicalizados?

3.1. ¿Cuáles son los mecanismos de acción para la impugnación de un convenio colectivo cuando el sindicato minoritario y la empresa deciden extender los beneficios del convenio colectivo a todos los trabajadores de la empresa?

3.2.¿Existe en el ordenamiento jurídico peruano algún mecanismo de acción que pueda ser planteado por el trabajador afiliado a un sindicato minoritario para sancionar a su propia organización sindical, en el supuesto que se esté afectando sus derechos y los propios intereses del sindicato?

3.3.¿Se podría adoptar el procedimiento de revocación de delegado sindical de España a la realidad peruana?

IV. ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS

En esta sección se realizará el análisis de los principales problemas jurídicos identificados en la Casación Laboral N° 5448-2017. El análisis se realiza en base a lo establecido por la jurisprudencia, doctrina y la regulación pertinente sobre relaciones colectivas de trabajo

1. PRIMER PROBLEMA PRINCIPAL: ¿Es válido que las partes (el sindicato minoritario SUTEMAPEL y el empleador EMAPEL) extiendan los beneficios pactados en los convenios colectivos de los periodos de 1998-1999, 1999- 2000, y 2000- 2001 a los trabajadores que no se encontraban afiliados al sindicato SUTEMAPEL?

Para poder desarrollar el primer problema principal, sobre la validez de la extensión de los beneficios pactados en los convenios colectivos por un sindicato minoritario a todos los trabajadores, se debe de analizar los problemas secundarios que se desprenden del mismo. En ese sentido, en las siguientes secciones se realizará el análisis de dichos problemas

1.1.¿Cuáles son los criterios que han acogido las normas para determinar la representatividad con la que cuenta un sindicato, y la extensión de los beneficios de un convenio colectivo?

Para poder determinar si es posible extender los beneficios de un convenio colectivo se debe iniciar, por entender las reglas de aplicación subjetiva de los convenios colectivos en el ordenamiento jurídico peruano, y las reglas de alcance personal. Para ello, en primer lugar, se debe desarrollar el motivo de porque dichas reglas responden al sistema o modelo que ha acogido el ordenamiento jurídico peruano: pluralidad sindical.

El Doctor Alfredo Villavicencio indicó que el sistema de pluralidad sindical hace referencia a la posibilidad de crear varias organizaciones sindicales en un mismo ámbito, siempre que ello responda al deseo de los trabajadores que convivan en ese ámbito. En otras palabras, señaló que dicho sistema es considerado como expresión democrática de la libertad (2010, p. 45). La razón de ello se centra en garantizar la constitución de sindicatos y el libre ejercicio del derecho de la libertad sindical, en su faceta de asociación (derecho a libertad sindical positiva). Ello en el sentido que, permite la creación y/o afiliación a la organización sindical que considera que responda a las necesidades propias de cada trabajador.

Sin embargo, el Doctor Alfredo Villavicencio mencionó que en la doctrina existen posturas que consideran que este sistema es problemático; debido a que, permitir que en un mismo ámbito coexistan varias organizaciones sindicales generará que

se complejice las relaciones laborales porque: **i)** no se podrá identificar al interlocutor fácilmente y **ii)** la capacidad de presión será menor (2010, p. 160).

Sobre este punto en particular se considera que la solución planteada por el ordenamiento jurídico peruano, la cual consiste en determinar qué sindicato cuenta con mayor representatividad, es adecuada. La razón de ello es que permitirá hacer frente a los problemas señalados.

Es así que, en el primer problema (no identificar al interlocutor) mediante este sistema de mayor representatividad se tendrá identificado a la organización sindical que representa a los sindicatos dentro de ese ámbito. Se hace la salvedad que ello no significa un límite a su derecho, debido a que si desean negociar por su cuenta tienen las facultades para hacerlo.

El segundo problema (capacidad de presión será menor), mediante este sistema de mayor representatividad se cuenta con un sindicato que agrupa a la mayoría de los trabajadores del ámbito generando la presión necesaria para poder hacer frente a su empleador. Este problema lo enfrentan los sindicatos minoritarios que cuentan con pocos afiliados.

Asimismo, se señala que el sistema de pluralidad sindical tiene un reconocimiento a nivel internacional en el Convenio 87 de la OIT que establece que, los trabajadores tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, al darle a los trabajadores la oportunidad de elegir si desean formar una o varias organizaciones sindicales. Siguiendo esta línea, el párrafo 483 y 488 de la Recopilación de decisiones del CLS reconoce el sistema de pluralismo sindical como un principio y derecho del trabajador. Y en párrafo 489 del mismo texto señala que el Comité no ha tomado postura por ninguno de los sistemas pero que los ha reconocido como posibles y el no permitirlo iría en contra del artículo 2 del Convenio 87 (2018, pp. 88-90),

En segundo lugar, siguiendo la línea de lo señalado, el alcance subjetivo de un convenio colectivo parte por entender los conceptos de eficacia personal general y limitada de un convenio colectivo. Sobre este último punto, se debe hacer énfasis en la figura de la capacidad y legitimidad negocial para que un convenio pueda tener eficacia; así como la diferencia entre representación y representatividad, conforme se desarrolla a continuación:

A. La capacidad negocial y legitimidad negocial en la Negociación Colectiva:

Respecto a la capacidad negocial el Doctor Jorge Toyama y Alfredo Torres, citando a Ganosa, indicaron que la primera es la facultad inherente que posee toda sindicato para que sea partícipe de una negociación colectiva y pueda celebrar convenios colectivos. (2017, 55). En cambio, el Doctor Javier Neves indicó que la legitimidad negocial era la aptitud específica para celebrar convenios colectivos de alcance general o alcance limitado (2009, p. 92).

Entonces, se puede concluir que para que un convenio tenga eficacia personal general o limitada el sindicato debe tener capacidad negocial, para participar de la negociación, y debe contar con legitimidad negocial, para suscribir el convenio colectivo. Estos conceptos cobran importancia en el ordenamiento jurídico peruano por el sistema que acoge, sistema de pluralidad sindical; debido a que, contar con estos poderes para poder suscribir convenios ayudará a identificar a las organizaciones sindicales y a quienes representan, pues son como los poderes de representación.

B. La representación y representatividad sindical en el marco de una negociación colectiva

Respecto a la representación se cuenta con el concepto o traducción jurídica clásica o general, la cual determina que es la capacidad de actuar en nombre de otra persona. En cambio, a nivel del derecho laboral, en específico el derecho colectivo, la **representación sindical** es la capacidad o facultad con la que cuenta cada sindicato para representar a sus afiliados (ERMIDA; 1991, p.14). Un ejemplo

de ello es si un sindicato está compuesto por 30 trabajadores representa solo a esos 30 trabajadores.

Por otro lado, la **representatividad** hace referencia a la capacidad con la cuenta un sindicato frente a otros sindicatos y trabajadores cuando en un mismo ámbito existen varios sindicatos. Ello es respaldado por el Doctor Hugo Carrasco cuando señala que este es un criterio para poder determinar qué sindicato cuenta con la capacidad para representar a todos los trabajadores del ámbito, haciendo énfasis que para ello debe ser un sindicato mayoritario (2014; pp. 82).

Sobre el particular, se debe precisar que dicho sistema cuenta con un reconocimiento a nivel internacional; debido a que, en el cuerpo normativo de la Constitución de la OIT se ha señalado que, se consagra la noción de organización más representativa (OIT; 2010, p 7). Empero, la precisión sobre dicho concepto se ha realizado a través del párrafo 515 de la Recopilación de decisiones del CLS², que es de suma importancia que los criterios que determinan cuando un sindicato tiene representatividad sean criterios objetivos y preestablecidos. El objetivo de establecer estos criterios es evitar crear preferencias e imparcialidades que pongan en riesgo el derecho de las otras organizaciones sindicales (2018, p. 515).

Por tanto, sobre este punto se considera que es importante establecer esta diferencia entre representación y representatividad; debido a que, como se indicó al inicio de la pregunta, el ordenamiento jurídico peruano ha optado por el sistema de pluralidad sindical, y determinar cuándo un sindicato cuenta con representatividad contribuirá a contar con los medios necesarios para defender los intereses de los trabajadores representados, así como le brindará mayor fuerza de acción frente al empleador. Pero no se debe olvidar, que en caso uno de los sindicatos no desee ser representado por dicho sindicato tiene las facultades para

² "Párrafo 515. *Todo trato favorable o no favorable por parte de las autoridades públicas a un sindicato en particular en comparación con otros sindicatos, de no estar basado en criterios de representatividad objetivos previamente establecidos y de ir más allá de ciertos derechos preferenciales vinculados con la negociación colectiva y la consulta, constituiría un acto de discriminación que podría poner en peligro el derecho de los trabajadores a establecer organizaciones de su preferencia y afiliarse a éstas.*

negociar por su propia cuenta y sus propios intereses, cumpliéndose de ese modo con el sistema de la pluralidad sindical.

Ahora bien, habiéndose establecido estos conceptos previos, los cuales ayudan a entender porque se ha escogido la pluralidad sindical y establecer criterio de sindicato más representativo, se desarrolla el segundo problema secundario:

1.2.¿Cuáles son las reglas de alcance personal de los convenios colectivos previstas en nuestro ordenamiento jurídico?

Para poder responder a esta pregunta se dividirá en dos secciones: i) normas relativas a la representatividad, ii) normas relativas a la extensión de los beneficios de un convenio colectivo.

En esta sección se debe hacer la precisión que al momento de la interposición de la demanda y de los hechos acontecidos la norma que estaba vigente fue previa a la modificación del 24 de julio de 2022 del RLRCT. En consecuencia, el trabajo se analizará en base a la normativa anterior y se comparará con la norma vigente.

A. Normas relativas a la representatividad

Los criterios normativos para determinar si un sindicato cuenta con representatividad se encontraban regulados dentro de nuestro ordenamiento jurídico en el TUO de la LRCT³ y en el RLRCT⁴.

El primer artículo que se analizará es el artículo 41 de la LRCT⁵, que regula los criterios establecidos para determinar quiénes son las partes que pueden celebrar un convenio colectivo. De la lectura de dicho artículo se desprende que:

³ Aprobado mediante Decreto Supremo N° 010-2003-TR

⁴ Aprobado mediante Decreto Supremo N° 011-92-TR

⁵ “Artículo 41- Convención colectiva de trabajo (...) celebrado, de una parte, por una o varias organizaciones sindicales de trabajadores o, en ausencia de éstas, por representantes de los trabajadores interesados, expresamente elegidos y autorizados y, de la otra, por un empleador, un grupo de empleadores, o varias organizaciones de empleadores. (...)”

- Por un lado, se encuentran los representantes de los trabajadores, que pueden ser: **i)** organizaciones sindicales previamente establecidas y autorizadas, **ii)** representantes de los trabajadores, en caso no pertenezcan a una organización sindical, deben estar previamente establecidos y autorizados.
- Por otro lado, tenemos al empleador, que puede estar organizado a través de un grupo de empleadores u organizaciones de empleadores o solo el empleador.

Es así que, se puede concluir que, en el caso materia de análisis, si se cumple con lo señalado en la norma; debido a que, los convenios colectivos mencionados fueron realizados entre el sindicato SUTEMAPEL, debidamente constituido, y el empleador. Por tanto, respecto de este punto no habría problema alguno.

El problema surge cuando ambas partes (sindicato y empleador) deciden extender los beneficios establecidos en los mencionados convenios colectivos a todos los trabajadores tanto sindicalizados como no sindicalizados. Ello debido a que, el sindicato SUTEMAPEL es un sindicato minoritario, que no cuenta con representatividad para poder negociar en nombre de trabajadores que no se encuentran afiliados al sindicato, conforme se establece en el artículo 9 de la LRCT, que se desarrolla a continuación.

Las reglas de representatividad de los sindicatos, respecto de sus trabajadores afiliados y los trabajadores no afiliados, se encuentra regulada en el artículo 9 de la LRCT⁶, el cual establece, claramente, tres supuestos, que pasaremos a detallar:

- i. En caso se trate de **un sindicato mayoritario dentro del ámbito representa a la totalidad de trabajadores de ese ámbito**. Este supuesto se da cuando el sindicato tiene afiliados a la mayoría de los trabajadores

⁶ “Artículo 9.- En materia de negociación colectiva, el sindicato que afilie a la mayoría absoluta de los trabajadores comprendidos dentro de su ámbito asume la **representación de la totalidad de los mismos**, aunque no se encuentren afiliados. De existir varios sindicatos dentro de un mismo ámbito, **podrán ejercer conjuntamente la representación de la totalidad de los trabajadores los sindicatos que afilien en conjunto a más de la mitad de ellos**. En tal caso, los sindicatos determinarán la forma en que ejercerán esa representación, sea a prorrata, proporcional al número de afiliados, o encomendada a uno de los sindicatos. **De no haber acuerdo, cada sindicato representa únicamente a sus afiliados.**”

dentro su ámbito (la mitad más uno de los trabajadores del ámbito), por ende, es un sindicato mayoritario que tiene representatividad de la totalidad de trabajadores del ámbito.

ii. Cuando existan varios sindicatos minoritarios (que no afilian a la mitad más uno de los trabajadores) que en conjunto afilien a la mitad más tendrán representatividad conjunta de todos los trabajadores, siempre que acuerden dicha representatividad.

iii. Cuando existan uno o varios sindicatos minoritarios y no logren acordar si realizarán una representación conjunta representarán únicamente a los afiliados al sindicato minoritario.

Entonces, de acuerdo a lo señalado en el artículo anterior se puede concluir que, efectivamente, nuestra legislación ha optado por establecer el criterio del sindicato más representativo, y que existen dos maneras de representar a los trabajadores afiliados a un sindicato y a los trabajadores siempre que sean del mismo ámbito:

- La primera es una representación general (erga omnes): el sindicato representa a todos los trabajadores de un mismo ámbito siempre que sea un sindicato mayoritario (criterios de mayor representatividad).
- La segunda es una representación limitada: el sindicato representa solo a los trabajadores afiliados al sindicato, por ser un sindicato minoritario.

Esta interpretación, del artículo 9 de la LRCT, es respaldada por el artículo 4 del Reglamento de la LRCT⁷ y por el artículo 34 del Reglamento de la LRCT⁸, quedando establecido que el modo de regular la representación es un criterio preestablecido (sindicato más representativo).

⁷ “Artículo 4.- (...) los sindicatos que afilien a la mayoría absoluta de los trabajadores de su ámbito representan también a los trabajadores no afiliados de dicho ámbito, sin perjuicio de lo establecido en el Artículo 46 de la Ley.”

⁸ “Artículo 34.- En concordancia con lo dispuesto en los Artículos 9 y 47 de la Ley, en materia de negociación colectiva, la representación de todos los trabajadores del respectivo ámbito, (...). En el caso que ningún sindicato de un mismo ámbito afilie a la mayoría absoluta de trabajadores de éste, su representación se limita a sus afiliados.”

Además, como se indicó en la pregunta precedente, la Comisión de la OIT ha reconocido este tipo de representatividad siempre que se base en criterios objetivos y preestablecidos.

En el caso de la normativa peruana, el criterio objetivo que ha seleccionado es el numérico, en razón de que se obtendrá la representación sólo si agrupas al 50% + 1 de los trabajadores sindicalizados del mismo ámbito. Y se ha cumplido que el criterio se encuentre preestablecido, al estar regulado en el cuerpo normativo de la LRCT y su reglamento.

Por lo cual, se concluye que, en base no solo a una interpretación literal sino sistemática de los textos normativos, **un sindicato mayoritario tiene representación de todos los trabajadores del ámbito en que se encuentra; mientras que un sindicato minoritario solo tiene representación de los miembros afiliados al sindicato.**

Por otro lado, otro punto importante que se va analizar es si, a pesar de que era un sindicato único minorativo y no contaba con la representación de todos los trabajadores del ámbito, ambas partes (sindicato y empresa) podían acordar la extensión de los beneficios a todos los trabajadores. Para ello, se realizará un análisis de los criterios normativos que ha establecido nuestro ordenamiento jurídico.

B. Normas relativas a la extensión de los beneficios de un convenio colectivo

Sobre este punto en particular se debe resaltar que al momento en que sucedieron los hechos no se habían dado los cambios normativos en el reglamento que se dieron en el 2022⁹, por lo cual el ordenamiento jurídico peruano, de ese entonces, no ha establecido de forma literal un supuesto o artículo legal sobre la extensión de convenios colectivos ni en la ley ni su reglamento. Entonces, en base al marco

⁹ *Modificación del RLRCT aprobado por el DS-014-2022-TR.*

normativo del artículo 46 de la LRCT¹⁰ se puede inferir cuales son las reglas de extensión de un convenio colectivo.

Dicha norma regula los criterios normativos para determinar si los efectos de un convenio colectivo son de generales o limitados, concluyendo que:

- El convenio colectivo tiene efectos generales (erga omnes): para que todos los trabajadores del mismo ámbito se vean beneficiados con el convenio colectivo la organización sindical, que realizó la negociación, debe ser mayoritaria; es decir debe haber una **representatividad general**.
- En cambio, cuando la organización sindical no cumpla con dicho requisito los efectos de este convenio son limitados; es decir, los efectos del convenio son solo para los afiliados al sindicato minoritario; estableciendo, una vez más, que se trata de una **representatividad limitada** que respalda la regla representatividad establecida en el artículo 9 de la LRCT.

Es decir, que al tenerse un marco normativo que regula los efectos, se puede inferir que también estas reglas se pueden aplicar para determinar a quien se le puede extender los convenios porque existe una relación entre a quienes se les aplica los efectos y quienes se ven beneficiados por estos al ser el mismo ámbito subjetivo.

Esta interpretación del artículo es respaldada por el Dr. Jorge Toyama y Alfredo Torres, quienes señalan que a los convenios colectivos se les atribuyen efectos generales cuando el sindicato sea el más representativo (tiene la mitad más uno de trabajadores del ámbito). Y los efectos limitados se dan cuando el sindicato es

¹⁰ Artículo 46.- Para que el producto de una negociación colectiva por rama de actividad o gremio **tenga efectos generales para todos los trabajadores del ámbito**, se requiere que la organización sindical u organizaciones sindicales representen a la mayoría de las empresas y trabajadores de la actividad o gremio respectivo, en el ámbito local, regional o nacional. (...), el producto de la negociación colectiva sea convenio o laudo arbitral, o excepcional por resolución administrativa, tiene una eficacia limitada a los trabajadores afiliados a la organización u organizaciones sindicales correspondientes. De existir un nivel de negociación en determinada rama de actividad ésta mantendrá su vigencia.

minoritario (tiene menos de la mitad más uno de los trabajadores de ámbito) (2017, p 292).

Bajo este contexto y con la normativa aplicable, se concluye que para determinar los efectos de un convenio se utilizan las reglas de representatividad; es decir, que cuando se negocia con un sindicato mayoritario no solo representa a todos los trabajadores, sino que sus efectos se extienden a todos. En cambio, cuando se negocia con un sindicato minoritario la representación y los efectos se dan solo a los trabajadores afiliados.

Sin embargo, en el caso materia de análisis se señaló que debía realizarse una interpretación sistemática de los artículos señalados previamente con el artículo 9 y 42 del LRCT, y el artículo 28 del Reglamento de la LRCT. La razón que se indica en los considerandos del Décimo Cuarto al Décimo Noveno de la Casación es que de una interpretación de los artículos mencionados se concluye que:

- 1.La convención colectiva tiene fuerza vinculante en ámbito de lo concertado.
- 2.En base al principio de negociación colectiva libre y voluntaria, el sindicato tiene la potestad de establecer el nivel de la negociación y alcance del convenio.
- 3.No puede aplicarse el supuesto normativo regulado en el artículo 9; debido a que, producto de la negociación colectiva se emana una autonomía sindical relativa, que consiste en la capacidad de regulación. Por lo cual, si las partes los regulan en el convenio pueden extender los beneficios. (CASACIÓN LABORAL N° 5448-2017; 2020, pp. 9-12)

Por tanto, bajo este contexto, a continuación, se realizará un análisis de lo regulado en el artículo 42 de la LRCT y cuál es la interpretación que debe darse.

El artículo 42 del LRCT¹¹, del cual se desprende que un convenio tiene fuerza vinculante respecto de: **i)** las partes en cuyo nombre se celebró **ii)** los trabajadores que se incorporen con posterioridad a la empresa, **iii)** a quienes les sea aplicable.

¹¹ “Artículo 42.- 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*

Entonces, respecto del primer punto, queda claro que para determinar la fuerza del vinculante se utilizará el criterio establecido tanto en los artículos 9 y 41 de la LRCT y los artículos 4 y 34 de la LRCT. En cambio, los dos últimos puntos no establecen claramente a qué trabajadores se refiere; ya que se podría inferir que el punto **ii)** se refiere a los trabajadores que se incorporan con posterioridad a la empresa y se afilian a un sindicato, y no que se refiere a todos los trabajadores que se incorporan a la empresa. Se hace la precisión de que el primer supuesto cuenta con reconocimiento jurisprudencial.

Respecto, del punto **iii)** existen posiciones que indican que dicho supuesto les confiere o les da la libertad para que las partes en conjunto o por separado extiendan los beneficios del convenio colectivo a todos los trabajadores, incluso cuando el sindicato no cuenta con representatividad. Se fundamenta dicha extensión en el principio de igualdad, que se desarrollará en el siguiente problema jurídico.

Asimismo, se considera que dicha interpretación cobra mayor fuerza cuando se lee lo regulado en el artículo 28 del RLRCT¹²(antes de ser modificado), debido a que se desarrolla el alcance de la fuerza vinculante que se regula en el artículo 42, indicando que las partes podrán “*establecer el alcance, las limitaciones o exclusiones que autónomamente acuerden con arreglo a ley*” (2003). Es decir, se podría concluir que se les otorga a las partes el poder para que establezcan los alcances; por lo cual, en el caso materia de análisis como ambas partes acordaron extender dichos beneficios estaría permitido por la normativa y por su propia autonomía.

Sin embargo, no estamos de acuerdo con dicha interpretación porque no se están tomando en consideración que la misma norma establece un límite, el cual se refiere a que **si bien las partes tiene el poder establecer el alcance, limitaciones**

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.

¹² Artículo 28.- *La fuerza vinculante que se menciona en el Artículo 42 de la Ley implica que en la convención colectiva las partes podrán establecer el alcance, las limitaciones o exclusiones que autónomamente acuerden con arreglo a ley. La Ley podrá establecer reglas o limitaciones por las consideraciones previstas por el Artículo 1355 del Código Civil, en concordancia con el artículo IX de su Título Preliminar.*”

o exclusiones, lo deben hacer de acuerdo a la normativa, que para este caso sería las reglas de representatividad del artículo 9 de la LRCT. Por lo cual, el razonamiento realizado por la Corte Suprema en el caso material de análisis no ha sido el correcto al no tomar en consideración el límite que la propia norma establece (arreglo a ley).

Ahora, con el cambio normativo que se le dio en el 2022 del artículo 28 del RLRCT¹³ indica que las partes podrán establecer el alcance, limitaciones y/o exclusiones, siempre que las partes cumplan con: **i) no establecer diferencias injustificadas entre los/as trabajadores/as del ámbito o ii) lo acordado no sea contrario al ordenamiento jurídico**, que para este caso reiteramos que sería las reglas de representatividad reguladas en el artículo 9 de la LRCT.

Asimismo, esta nueva modificación prohíbe explícitamente que se extiendan los beneficios establecidos en la convención colectiva por parte del empleador (extensión unilateral), lo cual podría dar a entender que sí estaría permitido cuando hay acuerdo entre las partes (extensión bilateral),

Respecto de esta interpretación, consideramos que no es conforme a ley, debido a que no toma en consideración lo dispuesto los artículos 9, 42 y 46 de la LRCT y en los artículos 4, 28 y 34 del RLRCT, artículos que regulan las reglas de representatividad (ordenamiento jurídico).

En ese contexto, concretamente una interpretación de ese tipo iría en contra del principio de jerarquía normativa, previsto en el artículo 51 ° de la Constitución Política del Perú, debido a que la LRCT señala quienes son las partes y a que sujetos representa, lo cual no puede ser modificado por una norma de menor rango como lo es el reglamento de esta norma.

¹³ **“Artículo 28.- Alcances 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 establezcan 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.”*

Entonces, de una primera lectura del cambio normativo se podría entender que el mismo artículo está otorgando a las partes la posibilidad de establecer sus alcances respetando ciertos límites, lo cual es cierto. Sin embargo, el aporte valioso que presenta este cambio normativo es establecer un nuevo límite, no permite diferencias injustificadas entre trabajadores, el cual tal antes se encontraba implícito y difícil de inferir.

Ahora, si bien se podría considerar que ambas restricciones, que se encontraban tanto en el anterior cuerpo normativo como con la modificación del 2022, contravienen con uno de los pilares del derecho a la libertad sindical: la autonomía colectiva, lo cierto es que todo derecho fundamental tiene límites, los cuales, en el caso específico, se encuentran regulados conforme hemos señalado precedentemente en los artículos 9, 42 y 46 de la LRCT y en los artículos 4, 28 y 34 del RLRCT.

Así pues, según el Dr. Guillermo Boza la convención tiene naturaleza dual porque se trata de un negocio jurídico (naturaleza contractual) que cuenta con una eficacia “preponderantemente normativa” (naturaleza normativa). **Ambas tienen que obedecer y respetar tanto la ley como el ordenamiento jurídico en general** (BOZA, 2009, pp. 104). Esto cuenta con un respaldo internacional en los tratados de Derechos Humanos (regulan el derecho a la libertad sindical y la negociación colectiva), la Convención Americana de Derechos y Deberes del Hombre; Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; el Protocolo de San Salvador.

1.3.¿Cuál es la postura que se ha establecido a nivel jurisprudencial para determinar si un sindicato cuenta con representatividad, y si puede extender los beneficios pactados en un convenio colectivo?

A nivel jurisprudencial se ha establecido que es posible extender los beneficios de un convenio colectivo, incluso si no tenía representación general (sindicato mayoritario), a trabajadores no afiliados al sindicato cuando el empleador extendía dicho convenio a título de liberalidad. La jurisprudencia ha basado este

razonamiento en una interpretación sistemática del artículo 9 y 42 de la LRCT y del artículo 28 del RLCT, y del principio de igualdad.

Así, en los últimos años la jurisprudencia, a través de diversas sentencias casatorias, ha ido estableciendo diversas interpretaciones sobre la extensión de los beneficios de un convenio colectivo, siendo las más importantes las siguientes: i) La postura A, la cual se encuentra a favor de la extensión de los convenios colectivos a todos los trabajadores, incluso si no tenía representación general (sindicato mayoritario) y ii) La postura B, la cual considera que no es posible extender los beneficios de un convenio colectivo a los trabajadores no afiliados al sindicato, porque vulnera la libertad sindical.

- **Postura A: permite la extensión**

Se fundamenta en las siguientes casaciones: Casación Laboral N° 2864-2009-Lima, Casación Laboral 602-2010-Lima, Casación Laboral 8796-2013-Moquegua, las cuales reconocían el reclamo de los trabajadores no sindicalizados respecto del pago de los beneficios sociales, que habían sido reconocidos en los convenios de sindicatos minoritario a todos los trabajadores.

El razonamiento de la Corte Suprema de Justicia se centró en que, en base al principio de igualdad, era válida la extensión de los convenios colectivos porque tanto los trabajadores afiliados al sindicato como los que no se encuentran afiliados son trabajadores de una misma empresa y se encuentran en el mismo ámbito objetivo; es decir, como eran trabajadores que se encontraban en un mismo escenario de la relación laboral les correspondía dichos beneficios. Además, señaló que dicho pedido se daba en contexto de unicidad sindical (existía un inicio sindicato unitario minoritario).

Asimismo, la Casaciones Laboral N° 11477-2013-Callo, aceptó dicha extensión argumentando debía realizarse una interpretación sistemática del artículo 42 y 9 de la LRCT y del artículo 28 del RLRCT, debido a que dichos artículos no deben de interpretarse de forma incompatible con el artículo 9

porque ambos desarrollan supuestos normativos relacionados con la representación de los trabajadores afiliados, y de ello no descarta la posibilidad de que el contenido del convenio colectivo pueda también alcanzar a los trabajadores no sindicalizados.

E incluso, en dicha casación no sólo se señaló el principio de igualdad; sino que alegó que, en base al principio de solidaridad, se debía de dar porque el objetivo de una organización sindical era *“obtener del empleador beneficios tendientes a repartirse entre todos los trabajadores de la empresa, sin distingo de clases”*¹⁴(2014). Considero que en este considerando la Corte Suprema buscó homologar los efectos del principio de igualdad con este nuevo principio

- **Postura B: no permite la extensión**

Sobre esta posición se tiene a la Casación Laboral N° 12885-2014- Callo, señala que permitir la extensión de los convenios colectivos a sindicatos minoritarios *“desalentaría la afiliación en tanto los trabajadores preferirían no afiliarse a una organización sindical, pues de igual modo gozarían de los beneficios pactados en los convenios colectivos que celebre dicho sindicato”* (2016)

Empero, más adelante diversas casaciones han establecido diversos supuestos, mediante los cuales, si se puede extender los beneficios a trabajadores no sindicalizados, por ejemplo:

- La Casación Laboral N° 16995-2016 Lima estableció que, si existía un acuerdo expreso entre el empleador y el sindicato, es posible extender los beneficios de los convenios colectivos a trabajadores no afiliados (2017, p. 13)¹⁵.

¹⁴ Considerandos Octavo, Décimo Primero, Décimo Segundo y Décimo Tercero

¹⁵ *“Décimo Tercero: (...) salvo disposición en contrario expresada en el propio convenio colectivo, o cuando limite al trabajador su ejercicio del derecho constitucional a la libertad sindical individual positiva, respecto a la facultad de afiliarse al sindicato (...).”*

- La Casación Laboral N° 20956-2017 Lima, estableció que, si una decisión unilateral del empleador a título de liberalidad, es posible extender los beneficios de los convenios colectivos a trabajadores no afiliados (2018, pp. 10-13).
- La Casación Laboral N° 4009-2017 Lima, estableció que, si la empresa había contratado a locadores, que en realidad eran trabajadores a los cuales no se les había permitido ejercer su derecho de afiliación, es posible extender los beneficios de los convenios colectivos a trabajadores no afiliados (2019, p. 29).

En relación con la segunda postura, establecida a nivel jurisprudencial, el VIII Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional ha manifestado que es posible realizar dicha extensión siempre que cumpla con ciertos supuestos, que desarrollaremos a continuación:

➤ **VIII Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional: extensión de los beneficios de un convenio colectivo a los trabajadores no sindicalizados**

El 2019 se emitió el VIII Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral y Previsional. En dicho pleno se abordaron diversos temas de interés laboral. Sin embargo, el que nos interesa es el acuerdo que se desarrolló en la segunda conclusión, la cual estableció que **los sindicatos minoritarios no pueden extender los beneficios del Convenio Colectivo a trabajadores no afiliados,** pero establece dos excepciones:

- i. Si el convenio permite esa posibilidad, haciendo referencia a que ambas partes acuerden dicha extensión
- ii. Si el empleador decide unilateralmente realizar la extensión: debe ser un acto de liberalidad por parte del empleador (CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA; 2019, pp. 19-30)

Sobre el particular, se considera que lo establecido en VIII Pleno Jurisdiccional es incorrecto.

En la primera excepción, no se tuvo en consideración:

- i. Las reglas de representatividad ni de eficacia, así como el sistema o modelo de pluralidad sindical y el principio de igualdad, recogido por nuestro ordenamiento jurídico en los artículos 9, 42 y 46 de la LRCT y en los artículos 4, 28 y 34 del RLRCT.
- ii. Ni la afectación que genera al derecho a libertad sindical positiva y negativa, incluso, cuando el propio sindicato reconoce y acepta los riesgos de dicha extensión.
- iii. Ni afectación que se genera a la propia subsistencia del sindicato.

Ello debido a que, las partes (empleador y sindicato) no tienen representación ni representatividad para poder negociar beneficios para los trabajadores no afiliados al sindicato; es decir, cómo es posible celebrar un convenio colectivo en nombre de persona (trabajadores) que no representas. Además, muchos trabajadores no ejercerán su derecho a libertad sindical positiva porque de igual forma se verán beneficiados por los acuerdos de las negociaciones colectivas, afectando de ese modo el derecho a la libertad sindical.

En la segunda se excepción, si bien la justificación es que el empleador decide extender dichos beneficios como una liberalidad y por querer cumplir el principio de igualdad. Se considera que la interpretación de dicho principio es errada y forzada; debido a que no cumple con lo establecido en este principio: que exista una igualdad objetiva entre el trabajador afiliado a un sindicato con el trabajador que no está afiliado al mismo.

La falta de una igualdad objetiva se puede evidenciar en lo siguiente: el trabajador afiliado al sindicato asume los riesgos que se encuentran implícitos al pertenecer a un sindicato (participa de reuniones, huelgas, cuota sindical, participan de los reclamos). En cambio, trabajador que no está afiliado al sindicato no asume

ningún tipo de riesgos. Este punto será desarrollado con mayor profundidad en el segundo problema principal.

Entonces, la posición sobre lo establecido a nivel jurisprudencia y en el VIII Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional es que no se ha realizado una correcta interpretación del sistema que ha establecido nuestra legislación nacional (sistema de pluralidad sindical), ni de la normativa vigente sobre el derecho a la libertad sindical, en concreto sobre negociaciones colectivas, ni del principio de igualdad.

Sobre esta controversia, existen otros tipos de opiniones como la de la Dirección General de Trabajo, mediante el Informe N° 039-2012-MTPE/2/14, de fecha 12 de octubre 2012, la cual ha señalado que los pronunciamientos que viene realizando la Corte Suprema sobre la extensión de los beneficios de un convenio colectivo pone en riesgo el derecho de sindicación (2012, p. 8).

Por su parte, en la Resolución Sub Directoral N° 068-2018-GRC/GRDS/DRTPE-DIT-SDIT, de fecha 07 de mayo de 2018, se señala que extender los beneficios de un convenio colectivo por un sindicato minoritario vulnera la libertad sindical (2018, pp. 09-12).

Se debe precisar que si bien estos pronunciamientos se dan bajo el contexto de que la extensión sea realizada de forma unilateral, el hecho de que exista un acuerdo entre las partes no cambia que exista una clara vulneración al derecho a la libertad sindical.

Finalmente, se debe indicar que habiéndose respondido a los problemas secundarios del primer problema jurídico y habiéndose establecido los conceptos necesarios, se procederá a dar respuesta al primer problema principal:

Para ello, primero, se debe señalar que, en base a los hechos del caso se desprende que en la empresa existía un sindicato único minoritario, que había negociado diversos convenios colectivos con la empresa, que por un acuerdo bilateral extendieron dichos beneficios a todos los trabajadores, y que la normativa vigente ni la actual no permitía dicha extensión.

Segundo, la postura respecto de esta pregunta es que no es válido que las partes extiendan los beneficios del convenio colectivo a los trabajadores no sindicalizados. Ello en razón de lo siguiente:

- Se ha establecido en los artículos 9, 42 y 46 de la LRCT y en los artículos 4, 28 y 34 reglamento de la LRCT, las reglas de representatividad y eficacia de la convención colectiva, las cuales establecen que, cuando el sindicato no cuenta con la representatividad de todos los trabajadores de ese ámbito, este no puede negociar ni establecer cláusulas que beneficien a todos los trabajadores, aun así, las partes lo hayan pactado.
- Si bien las organizaciones sindicales cuentan con autonomía colectiva, la cual se encuentra dentro del derecho a la libertad sindical, lo cierto es que como derecho tiene límites, los cuales, en el caso en concreto, se encuentran establecidos a nivel normativo, a través de las reglas de representatividad y eficacia de la convención colectiva, cuya finalidad es cumplir con uno de los objetivos del sistema de pluralidad sindical, acogido por el ordenamiento jurídico peruano.

A continuación, analizaremos el segundo problema principal:

2. SEGUNDO PROBLEMA PRINCIPAL: ¿Qué derechos se vieron vulnerados cuando las partes extendieron los beneficios pactados en los convenios colectivos de los periodos mencionados a los trabajadores que no se encontraban afiliados al sindicato SUTEMAPEL?

En esta pregunta se analizará cuál de los dos derechos se ven afectados por la extensión de los convenios colectivos a trabajadores no sindicalizados, cuando se trata de un sindicato minoritario (representación limitada) y este mismo sindicato acepta la extensión. Los derechos vulnerados son los siguientes: el derecho fundamental a la libertad sindical y el derecho a la igualdad.

Por lo cual, para poder establecer el nivel de afectación de cada derecho

fundamental se desarrollará contenido esencial de cada uno y se realiza una ponderación

2.1.¿Cuál es el ámbito de protección de la libertad sindical?

El derecho a la libertad sindical es un derecho fundamental que cuenta con reconocimiento a nivel nacional a través de la Constitución, en el artículo 28 de la Constitución Política del Perú¹⁶. Y con un reconocimiento internacional a través de los siguientes textos normativos: El Convenio 87, la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Asimismo, la regulación de este derecho a nivel infra constitucional se encuentra reconocida en el artículo 2 de la LRCT, al regular que: “*El Estado reconoce a los trabajadores el derecho a la sindicación (...)*” (2003; artículo 2).

Teniendo ya establecido el marco legal del derecho a la libertad sindical, se señala que este es un derecho complejo, mediante el cual se establece quienes son titulares de este derecho. En ese sentido, el Doctor. Javier Neves señala que:

*“Tenemos un **aspecto individual y otro colectivo**, de un lado, y un **aspecto de organización y otro de actividad**, del otro. El individual se refiere a los derechos que corresponden a cada trabajador en singular (por ejemplo, el de afiliarse al sindicato), y el colectivo a los que corresponden a la organización sindical (por ejemplo, el del sindicato a afiliarse a una federación). El de organización alude a una dimensión estática (por ejemplo, la constitución de un sindicato), y el de actividad a una dinámica (por ejemplo, el desarrollo de acciones sindicales, como la negociación colectiva), siendo el primero un medio de realizar la segunda. (2016, p. 5)*

¹⁶ “Artículo 28: El Estado reconoce los **derechos de sindicación, negociación colectiva y huelga. Cautela su ejercicio democrático: 1. Garantiza la libertad sindical.** 2. Fomenta la negociación colectiva y promueve formas de solución pacífica de los conflictos laborales. La convención colectiva tiene fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado. 3. Regula el derecho de huelga para que se ejerza en armonía con el interés social. Señala sus excepciones y limitaciones (...)

De lo señalado por el Dr. Javier Neves, se concluye que el derecho a la libertad sindical se divide en dos titulares: 1) Individual y 2) colectivo. El primero es el derecho que tiene cada trabajador de organizar o afiliarse a un sindicato, destacando que este derecho tiene dos ángulos: i) positivo (deseo de pertenecer a un sindicato) y ii) negativo (no deseo pertenecer a un sindicato).

El segundo, se refiere al derecho colectivo, derecho de las organizaciones sindicales ya constituidas. Este derecho hace referencia a la libertad que tiene de afiliarse u organizar una federación, establecer sus normas internas y a sus representantes, e incluso el derecho de disolver la organización sindical.

Por su parte, el Tribunal Constitucional, en el expediente 0008-2005-AI, señaló que la libertad sindical se manifiesta en dos planos: el intuitu persona y el plural. Respecto del primero, se plantean dos aspectos: i) Positivo: derecho de un trabajador a constituir organizaciones sindicales y a afiliarse a los sindicatos ya constituidos (...) ii) negativo: derecho de un trabajador a no afiliarse o a desafiliarse de una organización sindical.

En cambio, en el segundo se plantean tres aspectos: i) Ante el Estado: autonomía sindical, la personalidad jurídica y la diversidad sindical. ii) Ante los empleadores: Incluye el fuero sindical y la proscripción de prácticas desleales, iii) Ante las otras organizaciones sindicales: diversidad sindical. (2005)

Entonces, queda establecido que, dentro del derecho a la libertad sindical, en su faceta asociativa o de afiliación, se encuentra el derecho del trabajador de poder afiliarse a un sindicato o de constituir uno. Y es justamente este derecho el que considero que se ve vulnerado cuando se permite a las partes (sindicato minoritario y empleador), mediante el propio convenio, extender los beneficios acordados en el mismo a los trabajadores no sindicalizados del mismo ámbito. Asimismo, se considera que esto se agrava, debido a que como se indica en el caso materia de análisis, es la propia comisión negociadora la que acepta esta extensión.

La manera en que se vulnera este derecho es que:

- **No promueve la creación de nuevos sindicatos**, debido a que los trabajadores no afiliados al sindicato no tendrán ningún incentivo para afiliarse al sindicato porque, al extenderse el convenio colectivo, se ven beneficiados por el mismo sin la necesidad de afiliarse al sindicato. Ello en razón de que, obtendrá dichos beneficios sin la necesidad de “ponerse en riesgo ante los ojos del empleador”, ni dar de su tiempo para realizar las actividades sindicales ni tener un perjuicio económico por el pago de tasa sindical.

Además, que permitir dicha extensión, también, va en contra el sistema que ha adoptado nuestro ordenamiento jurídico: sistema de pluralidad sindical; ya que, al desincentivar la creación de nuevos sindicatos no se permite que se desarrolle el sistema de pluralidad sindical.

Este perjuicio es respaldado por el CLS, cuando señala en el párrafo 1509 de la Recopilación de decisiones del CLS que se vulnera o contradice los principios de la libertad sindical cuando la extensión de un convenio colectivo se aplica a todos los trabajadores no afiliados de la empresa (2018, p. 286).

- **No promueve la afiliación al sindicato minoritario**, generando que se ponga en riesgo su subsistencia. Ello debido a que, como señalamos en el párrafo precedente, extender los beneficios resulta un desincentivo para los trabajadores que tienen el interés de ejercer su derecho de libertad sindical positiva.

Ello trae como consecuencia que el sindicato siga siendo minoritario e incluso, potencialmente, puede desaparecer; debido a que, los trabajadores afiliados pueden desafiarse al ver que los beneficios por los cuales ellos lucharon serán extendidos a todos los trabajadores. Sobre este punto, en el siguiente apartado indicaremos las acciones que pueden realizar los trabajadores afiliados cuando se vulnera sus derechos a libertad sindical.

Este perjuicio es respaldado por el CLS, cuando señala, en párrafo 1510 de la Recopilación de decisiones del CLS, el supuesto de que, si el empleador ofrece beneficios a los trabajadores no sindicalizados, por medio de convenios individuales, genera un peligro contra la capacidad negociadora del sindicato y que ello puede promover la desafiliación de los trabajadores sindicalizados (2018, p. 287).

En el caso materia de análisis, existen indicios probados que ayudan a demostrar que la extensión de los convenios colectivos por ambas partes estaba vulnerando el derecho a la libertad sindical, en su faceta asociativa, y en la propia subsistencia del sindicato, por ejemplo:

- i. Durante los periodos de los años 1998 a 2002 se extendió algunos beneficios del convenio colectivo a todos los trabajadores de EMAPEL.
- ii. Durante los años de 1998 a 2002 el trabajador no se encontraba afiliado al sindicato SUTEMAPEL.
- iii. En el convenio colectivo del periodo 2002 al 2003 los beneficios del convenio colectivo son solo para trabajadores afiliados.
- iv. El trabajador decide afiliarse al sindicato en diciembre de 2002.

Entonces, existe el indicio probado de que justo cuando el sindicato empieza a limitar los beneficios del convenio colectivo a sus trabajadores afiliados, como debió ser desde un inicio, el trabajador decidió afiliarse al sindicato. Se considera, a manera de hipótesis, que la razón de dicho cambio se debió a que el trabajador ya no gozaría de los beneficios.

Por otro lado, la justificación que a lo largo de los años se ha utilizado, especialmente a nivel jurisprudencia y por parte de los empleadores, cuando se decide extender los beneficios de los convenios colectivos a trabajadores no sindicalizados es que se busca aplicar el principio de igualdad entre todos los trabajadores de la empresa y así generar un grato ambiente laboral. Por ello, a continuación, desarrollaré el ámbito de protección de dicho derecho o principal.

2.2.¿Cuál es el ámbito de protección del principio/derecho a la igualdad?

El principio de igualdad es un principio que no solo tiene reconocimiento a nivel de nuestro ordenamiento jurídico; sino, también, reconocimiento internacional en la Declaración Universal de Derecho Humanos. Asimismo, a nivel Constitucional e infra constitucional en el ordenamiento jurídico peruano este principio es regulado como un derecho fundamental.

El Doctor Eguiguren señala que es un principio que rige a todo ordenamiento jurídico democrático de derecho que debe ser garantizada y preservada. Y que como derecho constitucional es un derecho que posee toda persona para ser tratado con igualdad ante la ley y no ser objeto de discriminación alguna. (1997, p. 64).

En ese sentido, con el principio/derecho se busca evitar un trato desigual antes personas que objetivamente son iguales, e incluso exige un tratamiento diferenciado cuando estamos ante personas objetivamente desiguales. Este criterio es respaldado por Tribunal Constitucional, en el expediente N° 0018-1996-I/TC, cuando señala que:

“[...] El principio de igualdad (...) no sólo exige, para el tratamiento desigual en la aplicación de la ley a las personas, que la finalidad legislativa sea legítima, sino que los que reciban el trato desigual sean en verdad desiguales; En lo que respecta a estos derechos fundamentales, todas las personas son iguales, y no debe admitirse, en algunas personas y en otras no, la violación de estos derechos ...”
(1997).

Ahora bien, a nivel de derecho laboral, concretamente en derecho colectivo y la regulación de la extensión de los convenios colectivos, la jurisprudencia ha vendido amparando dicha extensión en caso de sindicatos minoritarios, señalando que acepta la extensión de los convenios colectivos se debe a la aplicación del principio de igualdad; debido a que, se trata de trabajadores objetivamente igual porque trabajan dentro de un mismo ámbito, una misma empresa e incluso muchas veces realizan las mismas funciones. Estos argumentos se encuentran detallados en la Casación N°2864-2009-Lima, la Casación Laboral 602-2010-Lima, y la Casación Laboral 8796-2013-Moquegua.

La postura planteada sobre este punto es que no es posible aplicar el principio/derecho porque no estamos ante trabajadores objetivamente iguales. Ello en base a que existe una gran diferencia objetiva entre el trabajador afiliado y no afiliado:

DIFERENCIAS OBJETIVAS	TRABAJADOR AFILIADO	TRABAJADOR NO AFILIADO
Derechos ejercidos	Libertad sindical positiva (ejercer su derecho de afiliación a un sindicato)	Libertad sindical negativo (ejercer su derecho de no afiliación a un sindicato)
Económicas	Debe realizar el pago de una cuota sindical.	No debe realizar pago alguno.
Temporales	Participación activa en reuniones y actividades de la organización: asambleas, huelgas, trámites de la organización.	No debe participar en ninguna reunión o actividad.
Riesgos	Represalias por pertenecer al sindicato y participar de las huelgas o reuniones contra el empleador.	No corre ningún tipo de riesgo por no pertenecer al sindicato.

Fuente: Elaboración propia (2022).

Se debe resaltar que no criticamos la decisión de los trabajadores de no afiliarse a algún sindicato; debido a que no es su obligación pertenecer y el deseo de no pertenecer a ninguno ni de formar uno responde a su derecho a la libertad sindical positiva.

Además, el solo hecho de que por el principio de igualdad debería ser aplicable estos convenios colectivos termina afectando el propio principio, al generar una afectación inversa, en la medida que no se toma en cuenta los criterios objetivos para diferenciar el tratamiento, y aceptar el trato diferenciado que se le da a ambos trabajadores.

Esta postura es respaldada por el Doctor Javier Neves, quien señala que, valerse del principio de igualdad para sostener la extensión es errado porque considera que no son situaciones iguales, ya que uno ejerce su derecho a la libertad sindical positivo y el otro a la negativa. (NEVES en LA LEY; 2021)

Finalmente, se debe indicar que habiéndose respondido a los problemas secundarios del segundo problema jurídico se puede responder al segundo problema principal.

La postura respecto de este problema es que efectivamente existe una vulneración del derecho fundamental de libertad sindical positiva o faceta asociativa, toda vez que permitir que la propia organización sindical, a través de su comisión negociadora, acuerda en la negociación colectiva extender los beneficios a los trabajadores no sindicalizados (los cuales no representa) desincentiva la afiliación y pone en riesgo la propia subsistencia de la organización sindical.

Además, que el argumento de que se aplica el principio de igualdad es incorrecto porque no se está frente a trabajadores objetivamente iguales.

A continuación, se analizará el tercer problema principal, que trata de establecer cuáles son las acciones que pueden realizar los trabajadores sindicalizados frente a la vulneración de su derecho de libertad sindical.

3. TERCER PROBLEMA PRINCIPAL: ¿Qué acciones podrían realizar los trabajadores sindicalizados del sindicato minoritario SUTEMAPEL para garantizar la libertad sindical, cuando el sindicato minoritario SUTEMAPEL acuerdan extender los beneficios a los trabajadores no sindicalizados?

El propósito de esta pregunta es poder establecer qué acciones podrían realizar tanto la organización sindical como los trabajadores afiliados al sindicato minoritario cuando se extienden los beneficios de forma bilateral. Para ello determinaremos cuál es el control de legalidad que existe en nuestro ordenamiento para impugnar un convenio colectivo.

Por otro lado, analizaremos las acciones de los trabajadores afiliados al sindicato, cuando su propia organización sindical acepta o decide extender algunas de las cláusulas pactadas en el convenio colectivo. Ello, en razón de que permitir que estos acuerdos atentan contra el derecho a libertad sindical positiva y a la propia subsistencia del propio sindicato. En ese sentido, los trabajadores sindicalizados, en aras de proteger el derecho vulnerado, deberían tener la facultad de poder defenderse. Para ello se analizarán los siguientes problemas secundarios.

Problemas secundarios respecto del tercer problema principal:

3.1.¿Cuáles son los mecanismos de acción para la impugnación de un convenio colectivo cuando el sindicato minoritario y la empresa deciden extender los beneficios del convenio colectivo a todos los trabajadores de la empresa?

Si bien nuestra legislación actual no regula de manera expresa la impugnación del convenio colectivo salvo la impugnación del laudo arbitral, se debe de buscar un mecanismo de acción para que los trabajadores afiliados busquen tutela jurisdiccional por parte del ordenamiento legal. Es así que, esta pregunta busca responder cuáles serían los mecanismos de acción si se impugna un convenio colectivo cuando los trabajadores que lo celebran carecen de representación.

En tal sentido, analizaremos si nuestro ordenamiento jurídico laboral permite la impugnación de un convenio colectivo, en el supuesto que este nace con un vicio al no contar con la representatividad de los trabajadores no sindicalizados ya que el sindicato SUTEMAPEL era un sindicato minoritario.

De esta manera, es preciso tener en cuenta lo regulado en el numeral 1 del artículo 2 de la NLPT, el cual establece de manera general que los juzgados especializados de trabajo conocen sobre los procesos relacionados a derechos colectivos (cláusula abierta) en la vía ordinario laboral. Asimismo, en el numeral 3 del artículo 2 de la NLPT se regula que los juzgados especializados de trabajo conocen en el proceso

abreviado laboral las pretensiones relativas a la vulneración de la libertad sindical, por lo que, al tratarse en este caso en concreto de un vicio en la representatividad que vulnera el derecho a la libertad sindical de los trabajadores afiliados al sindicato SUTEMAPEL (como se desarrolló en punto II) la impugnación del convenio colectivo podría también ser resuelto por esa vía.

3.2.¿Existe en el ordenamiento jurídico peruano algún mecanismo de acción que pueda ser planteado por el trabajador afiliado a un sindicato minoritario para denunciar o sancionar a su propia organización sindical, en el supuesto que se esté afectando sus derechos y los propios intereses del sindicato?

Para dar respuesta a esta pregunta, en primer lugar, se debe de reconocer quienes son los actores intervinientes en la negociación colectiva, para así poder determinar a los responsables del derecho vulnerado. En segundo lugar, se debe revisar las normas respectivas a la regulación de las relaciones colectivas de trabajo, su reglamento y las normas laborales, para determinar si a partir de esta regulación se puede realizar acción alguna.

Respecto al primer punto, como se señaló en el primer problema principal, las partes que intervienen en la negociación colectiva son el empleador y la organización sindical, la cual estará conformada por la comisión negociadora (nombrada por la asamblea general). En particular, debemos precisar, que nuestro ordenamiento jurídico le otorga a la organización sindical gran autonomía respecto de su estatuto y su forma de organizarse.

Ahora bien, respecto al segundo punto, en nuestro ordenamiento jurídico no está regulado un supuesto específico para poder amparar la pretensión relativa a solicitar la sancionar a los representantes de la organización sindical.

La LRCT le da autonomía a organización sindical sobre su regulación, la cual se da a través de su estatuto. Se precisa, en artículo 16 de la LRCT que se regula mediante asamblea la constitución de un sindicato, y en esta asamblea de constitución se aprobará el estatuto y se elegirá a la junta directiva del sindicato.

Asimismo, en una organización sindical, la asamblea es el órgano máximo del sindicato, conforme lo regula el artículo 21 de la LRCT.

Por lo cual, de lo regulado en los artículos mencionados, se evidencia que el ente que tiene las facultades para poder realizar acción alguna, cuando se vulnera alguno de sus derechos, es la asamblea de un sindicato.

Incluso, ello cobra mayor fuerza cuando se analiza lo regulado en artículo 22 del LRCT, pues establece que, dentro de las funciones o atribuciones de un sindicato, se encuentran:

- i. Elegir la junta directiva.
- ii. Modificar el estatuto
- iii. Decidir sobre la expulsión de cualquier afiliado o la imposición de sanciones disciplinarias.

Además, en el artículo 26 del mismo cuerpo normativo se señala que el sindicato tiene autonomía para fijar en su estatuto la forma de separación temporal y expulsión de sus miembros, indicando que el límite que la norma le otorga a esta autonomía es que la decisión sea adoptada por la mayoría absoluta de sus miembros hábiles.

Entonces, se puede concluir del marco normativo del ordenamiento jurídico peruano, que la organización sindical basa su funcionamiento y organización en su estatuto. Por lo cual, debería ser allí donde se regule las acciones (sanciones) que debe realizar cuando considere que se está vulnerando los derechos de la propia organización y los objetivos del sindicato.

Sin embargo, en el supuesto de que no se haya establecido ningún marco de acción cuando la propia organización realiza negociaciones en contra de sí misma, la primera opción que tiene la organización sindical es convocar a asamblea y proponer el punto de sanción, o pueden recurrir al poder que les otorga la propia norma, poder apartar temporal o permanentemente a miembros del sindicato o incluso.

Por otro lado, como el ordenamiento jurídico laboral peruano no ha tenido en consideración algún tipo de regulación específica. En el siguiente problema secundario, se realizará un análisis de la realidad española respecto a la revocación del delegado sindical, ello con el objetivo de hacer un símil y poder proponer un modelo para el caso peruano.

3.3.¿Se podría adoptar el procedimiento de revocación de delegado sindical de España a la realidad peruana?

Para poder responder a esta pregunta primero se debe analizar si la realidad española, respecto como regula las relaciones colectivas de trabajo y las organizaciones sindicales son similares a lo regulado en Perú. En segundo lugar, se indicará cuál es el procedimiento de revocación del delegado sindical. En tercer lugar, se concluiría con una propuesta de aplicación a la realidad peruana.

Sobre el primer punto, las similitudes que se encontró entre el ordenamiento peruano y el ordenamiento jurídico español se centran en:

i. Reconocimiento del derecho a la libertad sindical:

El ordenamiento jurídico español reconoce el derecho a libertad sindical a nivel constitucional como un derecho fundamental, en la Constitución Española, y también cuenta con reconocimiento infra constitucional, en la Ley Orgánica de Libertad Sindical, sin mencionar que también reconoce lo regulado por la OIT.

ii. Criterio de pluralismo sindical

El Doctor Tomas Sala señaló que el ordenamiento jurídico español se acogió al criterio de pluralismo sindical, y que este sistema cuenta con dos grandes centrales mayoritarias y una unidad de acción. La razón de ello es que se puede observar huelgas, manifestaciones, juntas para realizar negociaciones colectivas (2013). Además, que cuentan con el problema de baja tasa de afiliación

iii. Criterio de sindicato con mayor representatividad:

Según la Sentencia N° 197/1990 de fecha 29 de noviembre, el ordenamiento jurídico español ha adoptado un criterio de representatividad (TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ESPAÑA;1991). Ello es respaldado por el Doctor Tomas Sala, quien señaló que España es uno de los países de Europa que atribuye la representación a un sindicato elegido en base a su determinación territorial o profesional (2013), cumpliendo de ese modo con los criterios objetivos señalados por el CLS.

iv. Tasa afiliación sindical baja

Al igual que la realidad peruana la tasa de afiliación en España es muy baja e incluso se cuestiona que el problema de afiliación sindical se debe al modelo o sistema de pluralismo sindical (SALA, 2013).

Por lo cual, de lo señalado anteriormente se puede concluir que el ordenamiento jurídico español es similar al peruano. Por lo cual, como segundo punto se detallará la figura de revocación de delegado sindical el reconocimiento que le da a este derecho es similar al del ordenamiento jurídico.

● Revocación del delegado sindical en España:

La regulación española señala que la respuesta debería encontrarse en el Estatuto de los Trabajadores; debido a que, al igual que el caso peruano, las organizaciones sindicales cuentan con autonomía. Sin embargo, si no está regulado en el estatuto se recurre al Real Decreto 1844/1994, que regula el Reglamento de elecciones a órganos de representación de los trabajadores en la empresa.

El Doctor Bilbao, señaló que las acciones que se debe realizar son las siguientes: i) **ingresar una solicitud** de la revocación del delegado sindical, la cual debe ser solicitada por 1/3 de los trabajadores con derecho a voto del centro de trabajo. ii) **Comunicarlo a la autoridad laboral y al empresario**, iii) **Convocar a asamblea**, para poder dar conocimiento y votación sobre la propuesta de revocación. iv) Cuando procede la revocación debe **comunicarse a la Autoridad Laboral** (2019).

Entonces, en base a lo señalado se evidencia la existencia de un procedimiento para poder revocar al delegado sindical. Si bien en Perú la figura de delegado sindical o delegados sindicales está prevista para los casos en los que no se cumpla con los requisitos mínimos para poder establecer un sindicato, se considera que esta figura puede ser utilizada para establecer una propuesta que pueda ser utilizada cuando se busque sancionar a los miembros de la comisión negociadora.

Propuesta de acciones a realizar:

En base a lo señalado, se considera que el procedimiento se podría implementarse en el estatuto de la organización sindical. Este procedimiento va a consistir en regular un procedimiento y sanción para casos en los que sus propios representantes del Sindicato, que conforman la comisión negociadora, acuerdan convenios colectivos que van en contra o perjuicio del propio sindicato.

El problema que este procedimiento podría generar que muchos trabajadores afiliados no quieran ser parte de la comisión negociadora por miedo a esta sanción; sin embargo, se considera que ello también serviría para darles un parámetro desde el inicio de lo que deben o no aceptar.

Asimismo, lo principal que debe contener el estatuto sería la falta en específica, y nombrar una comisión que realice las investigaciones pertinentes para determinar los motivos por los cuales se negoció extender estos beneficios, cuando no contaban con representación y ello iba en contra de los derechos del propio sindicato, trabajadores afiliados y los fines.

Por otro lado, en supuesto de que no se haya regulado dicho procedimiento en el estatuto, la propuesta de las acciones a realizar sería: solicitar la revocación, suspensión total o parcial de los miembros de la comisión negociadora en una asamblea.

Para ellos el trabajador o trabajadores afiliados deben: 1) solicitar que se realice una asamblea para dar a conocer formalmente del daño ocasionado, 2) solicitar la conformación de una comisión investigadora, la cual deberá ser aprobada con el 50% más uno de los miembros del sindicato, 3) establecer un plazo máximo para realizar las investigaciones, determinar la comisión de la falta y señalar la fecha

de la próxima asamblea general, 4) en la asamblea general, se debe de informar el resultado de la investigación y solicitar la aprobación de lo resuelto por la asamblea, que deberá ser aprobada con el 50% más uno de los miembros del sindicato, 5) aplicar la sanción en caso se determine.

En conclusión, la postura sobre este problema es que el ordenamiento jurídico no ha regulado qué acciones pueden realizar los trabajadores sindicalizados cuando ven vulnerados sus derechos y los fines de la propia organización por parte de sus representantes. Por ello, se ha buscado establecer un procedimiento en base a experiencia y regulación comparada (experiencia española, la cual tiene similitudes con nuestra regulación).

V. CONCLUSIONES

- No es válido que las partes, tanto sindicato minoritario SUTEMAPEL y la empresa EMAPEL, extiendan alguno de los beneficios pactos en los convenios colectivos de los periodos del año 1998 a 2002, porque el sindicato minoritario no contaba con representatividad ni legitimidad negocial para negociar en nombre de todos los trabajadores no sindicalizados.
- La jurisprudencia realiza una interpretación sistemática errónea de los artículos 9 y 42 de la LRCT y del principio de igualdad, porque si bien la organización sindical tiene autonomía subjetiva no es absoluta y tiene límites. Uno de ellos es la regla de mayor representatividad, la cual busca cumplir con los objetivos del sistema de pluralidad sindical regulación de eficacia de los convenios colectivos.
- La interpretación correcta de dichos artículos, y en general de la LRCT y su Reglamento, es que un sindicato minoritario no tiene amparo legal para permitir que las partes mediante acuerdos bilaterales decidan extender los beneficios del convenio colectivo. Ello debido a que un sindicato minoritario no cuenta con representatividad respecto de los trabajadores no afiliados a su sindicato, y no puede negociar para trabajadores que no representa.

- Aceptar la conclusión arribada en VIII Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral y Previsional es una clara afectación al derecho fundamental de la libertad sindical y la propia subsistencia del sindicato. Además, va en contra de lo establecido en la LRCT sobre representatividad.
- Existe una clara vulneración del derecho fundamental de libertad sindical positiva (faceta asociativa), debido a que permitir que el propio sindicato minoritario, a través de su comisión negociadora, acuerda en la negociación colectiva extender los beneficios a los trabajadores no sindicalizado desincentiva la afiliación, pone en riesgo la propia subsistencia de la organización sindical, y vulnera el principio de igualdad porque no se está frente trabajadores objetivamente iguales.
- De acuerdo a lo regulado en la NLPT los trabajadores afiliados a un sindicato minoritarios podrían cuestionar los convenios colectivos cuyos beneficios pactados fueron extendidos a trabajadores no sindicalizados que vulneren sus derechos colectivos como el de la libertad sindical.
- En nuestro ordenamiento no se ha previsto ningún tipo de acción que puede realizar los trabajadores sindicalizados para sancionar a su propia organización sindical. Por lo cual, el ordenamiento jurídico peruano podría acoger el modelo de revocación de delegado sindical de España y adecuarla a la realidad peruana.

VI. RECOMENDACIÓN

A nivel normativo se debería precisar en LRCT y su RLRCT la regla de extensión de convenios colectivos en casos de acuerdos bilaterales. Asimismo, se debería evaluar la posibilidad de brindar un procedimiento para que los trabajadores afiliados a un sindicato puedan sancionar cuando su propia organización sindical vulnera sus derechos.

VII. BIBLIOGRAFÍA

Ágreda, J. (2010). La representación sindical en la negociación colectiva por parte de una organización de grado superior. *Foro Jurídico*.

Bilbao, (2019). La revocación del delegado sindical. *Abogado Laboralista y de seguridad social en Bilbao*.

<https://deiturribarriaabogado.com/2021/05/14/la-revocacion-del-delegado-sindical/>

Carrasco, H. (2014). El derecho a la negociación colectiva de los sindicatos minoritarios. *Soluciones laborales*.

EMAPE S.A. (2022) Empresa Municipal Administradora de Peaje de Lima. <https://www.emape.gob.pe/acerca-de>

Eguiguren, F (1997). Principio de igualdad y Derecho a la no discriminación. *Ius et veritas*. Edición N° 14.

<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/15730>

Ermida, O. (1991). Tasa de afiliación, representación y representatividad Sindicales. *Análisis laboral*, 13-14.

García, Jorgi (2022). El concepto de Libertad Sindical Individual en España. *REJLSS/* <https://revistas.uma.es/index.php/REJLSS/article/view/13940/14833#:~:text=La%20libertad%20sindical%20comprende%20el,a%20afiliarse%20a%20un%20sindicato%20E2%80%9D>.

Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo- MTPE. (2022). Anuario estadístico sectorial 2020. MTPE

file:///C:/Users/jadey/Downloads/Anuario_2020-Huelga%20y%20Negociacio%CC%81n%20colectiva.pdf

Neves, J. en La Ley. (2021). La validez de la extensión de los convenios colectivos según el Pleno Jurisdiccional Supremo. *La Ley, El Ángulo de la Noticia* (2021). <https://laley.pe/art/10654/la-validez-de-la-extension-de-los-convenios-colectivos-segun-el-pleno-jurisdiccional-supremo>

Neves, J. (2016). *Derecho Colectivo del Trabajo*. Palestra.

Neves, J. (2009). *Introducción al Derecho del Trabajo*. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

Sanguinetti, W. (1995). El derecho a la actividad sindical y su protección constitucional en el ordenamiento jurídico-laboral español. *Revista Derecho & Sociedad* <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/14325/14941>

Sala, T. (2013). Los sistemas europeos de representación sindical compartida en la empresa y en la negociación colectiva.

<http://www.derecho.uba.ar/derechoaldia/notas/los-sistemas-europeos-de-representacion-sindical-compartida-en-la-empresa-y-en-la-negociacion-colectiva/+5035>

Toyama, J. & Torres, A. (2017). Extensión de los Convenios Colectivos de Trabajo y Sindicatos Minoritarios. *Ius Et Veritas* N° 55.

<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/19772>

Toyama, M, & Merzthal, M. (2013). La Libertad Sindical en el Perú: Una Revisión a su Desarrollo Jurisprudencial. *Derecho & Sociedad* N° 40

<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/12791>>

TRABAJODIGNO.PE (2019). *Derechos sindicales en el Perú ¿Cómo andamos?* <https://normas-apa.org/referencias/citar-pagina-web/>

OIT. (2018). *La libertad sindical: Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical*. Consejo de Administración de la OIT, sexta edición 2018.

https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/publication/wcms_635185.pdf

Villavicencio, A. (2010). *La libertad sindical en el Perú: Fundamentos, alcances y regulación*. PLADES.

Villavicencio, A. (1999). La protección de la libertad sindical y su regulación (limitada y simbólica) en el Perú. *IUS ET VERITAS*.

<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/15869/16301>

JURISPRUDENCIA

Corte Suprema De Justicia De La República (2019). VIII Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral y Previsional.

Décimo Sexto Juzgado Especializado de Trabajo Permanente (2014). Sentencia recaída en el expediente N° 8688-2013-0-1801-JR-LA-16. Diego Benito Bravo Paredes contra la Empresa Municipal Administradora de Lima S.A.

La Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia (2014). Casación Laboral 11477-2013-Callao.

Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo-MTPE (2012). Informe N° 039-2012-MTPE/2/14 de la Dirección General de Trabajo.

https://www.trabajo.gob.pe/archivos/file/DGT/opinion/informe_39_2012.pdf

Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo-MTPE (2018). Resolución Sub Directoral N° 068-2018-GRC/GRDS/DRTPE-DIT-SDIT

<http://www.sutrelapa.com/wp-content/uploads/2018/08/Extensi%C3%B3n-de-beneficios-Convenio-Colectivo.pdf>

Primera Sala Laboral Transitoria (2016). Sentencia recaída en el expediente N° 8688-2013-0-1801-JR-LA-16. Diego Benito Bravo Paredes contra la Empresa Municipal Administradora de Lima S.A.

Segunda Sala De Derecho Constitucional Y Social Transitoria (2020). Casación Laboral N° 5448-2017. Empresa Municipal Administradora de Lima S.A contra la sentencia de vista.

Tribunal Constitucional (1997). Sentencia del Tribunal Constitucional del expediente N° 0018-1996-I/TC.

<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/1997/00018-1996-AI.html>

Tribunal Constitucional de España (1991) Sentencia 197/1990. BOE Núm, 9,

<https://hj.tribunalconstitucional.es/es/Resolucion/Show/1622>

Segunda Sala De Derecho Constitucional Y Social Transitoria (2019). Casación Laboral N° 4009-2017.

Segunda Sala De Derecho Constitucional Y Social Transitoria (2018). Casación Laboral N° 20956-2017.

Segunda Sala De Derecho Constitucional Y Social Transitoria (2017). Casación Laboral N° 1315--2017.

Segunda Sala De Derecho Constitucional Y Social Transitoria (2017). Casación Laboral N° 16995-2016

Segunda Sala De Derecho Constitucional Y Social Transitoria (2016). Casación Laboral N° 12885-2014

NORMAS

Constitución Política del Perú. Diario Oficial “El Peruano”. Lima, Perú, 30 de diciembre de 1993

Convención Americana de Derechos Humanos

Convenio 98, sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva

Convenio 87, sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación

Convenio 154, Convenio sobre la negociación colectiva

Declaración de Derechos Humanos

Ley de Productividad y Competitividad Laboral

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

TUO de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo

Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo

VIII Pleno Jurisdiccional Supremo en Material Laboral y Previsional

VIII. ANEXOS

Se anexa la Casación Laboral 5448-2017.



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

CASACIÓN LABORAL Nº 5448-2017

LIMA

**Cumplimiento de Convenios Colectivos
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

Sumilla: Cuando el convenio colectivo ha sido celebrado por una organización sindical de representación limitada, la misma que no goza de la representatividad de la mayoría de los trabajadores no puede extenderse los efectos del producto negocial de este sindicato a los no afiliados, salvo disposición en contraria expresa en el propio convenio colectivo.

Lima, ocho de enero de dos mil veinte.

VISTA, la causa número cinco mil cuatrocientos cuarenta y ocho, guion dos mil diecisiete, guion **LIMA**, en audiencia pública de la fecha; y efectuada la votación con arreglo a ley, se ha emitido la siguiente sentencia:

MATERIA DEL RECURSO:

Se trata del recurso de casación interpuesto por la parte demandada, **Empresa Municipal Administradora de Peaje de Lima Sociedad Anónima - EMAPE**, mediante escrito presentado el veinte de octubre de dos mil dieciséis, que corre de fojas quinientos veintisiete a quinientos treinta y dos, contra la **Sentencia de Vista** del dos de septiembre de dos mil dieciséis, que corre de fojas quinientos once a quinientos veinte, **que confirmó la sentencia apelada** de fecha veinticinco de junio de dos mil catorce, que corre de fojas cuatrocientos cincuenta a cuatrocientos sesenta y nueve, **que declaró fundada en parte la demanda**; en el proceso laboral seguido por el demandante, **Diego Benito Bravo Paredes**, sobre cumplimiento de convenios colectivos.

CAUSAL DEL RECURSO:

Por resolución de fecha cinco de setiembre de dos mil diecinueve, que corre de fojas noventa y nueve a ciento dos del cuaderno de casación, se ha declarado procedente el recurso interpuesto por las siguientes causales:

- i) Infracción normativa del inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú.**
- ii) Infracción normativa de los artículos 9° y 42° del Decreto Ley número 25593, Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo.**

**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

CASACIÓN LABORAL Nº 5448-2017

LIMA

**Cumplimiento de Convenios Colectivos
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

Correspondiendo a esta Sala emitir pronunciamiento al respecto.

CONSIDERANDO:

Primero: Antecedente Judicial.

- a) Pretensión:** Conforme es de verse del escrito de demanda que corre de fojas ciento noventa y seis a doscientos veintiséis, subsanada mediante escritos obrantes a fojas doscientos treinta y tres y doscientos treinta y cuatro, así como a fojas doscientos treinta y nueve y doscientos cuarenta, el actor pretende el pago de la suma total de noventa y ocho mil trescientos cincuenta y nueve con 00/100 soles (S/ 98,359.00), respecto a los beneficios otorgados por los Convenios Colectivos mil novecientos noventa y ocho-mil novecientos noventa y nueve, mil novecientos noventa y nueve-dos mil, dos mil-dos mil uno, dos mil uno-dos mil dos y dos mil dos-dos mil tres, que comprende aumento general sobre la remuneración básica, bonificación por cierre de pliego, bonificación por productividad, bonificación por escolaridad y racionamiento, así como los beneficios colaterales a la remuneración y condiciones de trabajo, más intereses legales, costas y costos del proceso.
- b) Sentencia de primera instancia:** La juez del Décimo Sexto Juzgado Especializado de Trabajo Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante sentencia de fecha veinticinco de junio de dos mil catorce, que corre de fojas cuatrocientos cincuenta a cuatrocientos sesenta y nueve, declaró fundada en parte la demanda ordenando el pago de sesenta y ocho mil setecientos siete con 00/100 soles (S/ 68,707.00) por aumentos de remuneración básica pactados en los convenios colectivos, al considerar que los acuerdos colectivos pactados entre la demandada y el Sindicato Único de Trabajadores de EMAPE (SUTEMAPEL) son aplicables no solo a los trabajadores que se encontraban afiliados a la organización sindical al momento de su suscripción, sino también a los trabajadores que se afiliaron con posterioridad, mientras estos se encuentran vigentes, y al actor le

**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

CASACIÓN LABORAL Nº 5448-2017

LIMA

**Cumplimiento de Convenios Colectivos
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

corresponde percibir los aumentos remunerativos solicitados desde el mes de diciembre de dos mil dos en que se afilió al Sindicato Único de Trabajadores de EMAPE (SUTEMAPEL).

- c) Sentencia de segunda instancia:** El Colegiado de la Primera Sala Laboral Transitoria de la misma Corte Superior de Justicia, mediante Sentencia de Vista de fecha dos de setiembre del dos mil dieciséis, que corre en fojas quinientos once a quinientos veinte, **confirmó** la sentencia apelada que declaró fundada en parte la demanda, al considerar que quedó definido que el Sindicato SUTEMAPEL si bien era único no afiliaba a la mayoría de trabajadores de su ámbito y por tanto, solo representaba a sus afiliados.

Segundo: La infracción normativa

La infracción normativa podemos conceptualizarla como la afectación a las normas jurídicas en que incurre el Colegiado Superior al emitir una resolución, originando con ello que la parte que se considere afectada por la misma pueda interponer el respectivo recurso de casación. Respecto de los alcances del concepto de infracción normativa quedan comprendidas en el mismo las causales que anteriormente contemplaba el artículo 56° de la Ley N° 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27021, relativas a la interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, incluyendo otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo.

Al haber sido declarado procedente el recurso por infracciones de orden procesal y de derecho material, corresponde a este Tribunal Supremo emitir pronunciamiento, en primer término, respecto a la supuesta infracción procesal, toda vez que, únicamente, descartada la presencia de defectos procesales durante el trámite del proceso será posible la emisión de un pronunciamiento apropiado sobre el fondo de la materia controvertida.

Tercero: Sobre la infracción normativa de carácter procesal

SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

CASACIÓN LABORAL Nº 5448-2017

LIMA

Cumplimiento de Convenios Colectivos
PROCESO ORDINARIO-NLPT

En el caso concreto, se ha denunciado la *infracción normativa del inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú*.

Dicha norma, prescribe lo siguiente:

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

(...)

3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación”.

Cuarto: Entre los distintos elementos integrantes al derecho del debido proceso, están necesariamente comprendidos:

- a) Derecho a un juez predeterminado por la ley (juez natural).
- b) Derecho a un juez independiente e imparcial.
- c) Derecho a la defensa y patrocinio por un abogado.
- d) Derecho a la prueba.
- e) Derecho a una resolución debidamente motivada.
- f) Derecho a la impugnación.
- g) Derecho a la instancia plural.

Quinto: El Tribunal Constitucional en su Sentencia de fecha trece de octubre de dos mil ocho, al resolver el **Expediente N° 00728-2008-HC**, respecto de la debida motivación de las resoluciones judiciales, en su **sexto fundamento** ha expresado lo siguiente:

**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

CASACIÓN LABORAL Nº 5448-2017

LIMA

**Cumplimiento de Convenios Colectivos
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

“(…) Ya en sentencia anterior, este Tribunal Constitucional (Exp. N.º 1480-2006-AA/TC. FJ 2) ha tenido la oportunidad de precisar que “el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, (…) deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso”.

Asimismo, el sétimo fundamento de la referida Sentencia ha señalado que el contenido constitucionalmente garantizado del derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales queda delimitado entre otros por los supuestos siguientes: **a)** Inexistencia de motivación o motivación aparente, **b)** Falta de motivación interna del razonamiento, **c)** Deficiencias en la motivación externa: justificación de las premisas, **d)** Motivación insuficiente, **e)** Motivación sustancialmente incongruente y **f)** Motivaciones calificadas.

En ese sentido, no se producirá la infracción normativa de la norma denunciada siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto, y por sí misma la resolución judicial exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aún si esta es breve o concisa.

Sexto: Solución al caso concreto respecto del inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú

De la revisión de los actuados, no se advierte que el Colegiado Superior haya infraccionado el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, que regula el debido proceso, toda vez que en la sentencia de vista se expresan los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la conclusión arribada, respecto de los extremos demandados, extremos que fueron objeto de impugnación por la parte recurrente habiéndose expuesto las razones suficientes, coherentes y que guardan conexión entre ellas, por ello, no es posible aducir una presunta infracción normativa respecto del dispositivo legal denunciado. Siendo así, la causal de orden procesal denunciada deviene en **infundada**.

SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

CASACIÓN LABORAL Nº 5448-2017
LIMA
Cumplimiento de Convenios Colectivos
PROCESO ORDINARIO-NLPT

Habiéndose declarado infundada la causal procesal, corresponde pasar al análisis de la causal material.

Sétimo: Respetto de la infracción normativa de orden sustantivo

Se ha denunciado la ***infracción normativa de los artículos 9° y 42° del Decreto Ley número 25593, Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo***, los cuales establecen lo siguiente:

“Artículo 9.- En materia de negociación colectiva, el sindicato que afilie a la mayoría absoluta de los trabajadores comprendidos dentro de su ámbito asume la representación de la totalidad de los mismos, aunque no se encuentren afiliados.

De existir varios sindicatos dentro de un mismo ámbito, podrán ejercer conjuntamente la representación de la totalidad de los trabajadores los sindicatos que afilien en conjunto a más de la mitad de ellos.

En tal caso, los sindicatos determinarán la forma en que ejercerán esa representación, sea a prorrata, proporcional al número de afiliados, o encomendada a uno de los sindicatos. De no haber acuerdo, cada sindicato representa únicamente a los trabajadores comprendidos en su ámbito.”

“Artículo 42.- 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.”

Delimitación del objeto de pronunciamiento

Octavo: Conforme se verifica del recurso de casación, en específico de las anotadas causales declaradas procedentes y lo actuado por las instancias de mérito, el tema en controversia está relacionado a determinar si se han

**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

CASACIÓN LABORAL Nº 5448-2017

LIMA

**Cumplimiento de Convenios Colectivos
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

infracionado o no los artículos 9° y 42° del Decreto Ley número 25593, Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, ello con la finalidad de establecer si corresponde al demandante percibir los beneficios que provienen de los Convenios Colectivos celebrados entre la demandada y el Sindicato Único de Trabajadores de EMAPE (SUTEMAPEL).

Sobre el derecho a la libertad sindical

Noveno: La libertad de asociación, la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva son importantes para permitir el logro de todos los objetivos estratégicos¹, orientados a la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación (Convenio número 87 de la Organización Internacional del Trabajo). Y es que la negociación colectiva permite la solución jurídica de los conflictos colectivos de trabajo, siendo por ello deber del Estado fomentarlos a fin de asegurar a las personas el derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.

Décimo: El derecho a la negociación colectiva que se materializa a través de la celebración de los convenios colectivos de trabajo, constituye el mecanismo ideado para la solución pacífica de los conflictos colectivos de trabajo, siendo consustancial con el derecho de la asociación sindical, permitiendo su ejercicio cumplir la misión que le es propia: representar y defender los intereses económicos comunes de los afiliados y lograr la justicia en las relaciones que surgen entre el empleador y trabajadores en base al diálogo, la concertación y los acuerdos.

Décimo Primero: El Tribunal Constitucional sobre la libertad sindical ha señalado en la Sentencia recaída en el expediente número 02211-2009-PA/TC lo siguiente:

“6. El derecho a la libertad sindical está reconocido en el artículo 28º, inciso 1), de la Constitución. Este derecho tiene un doble contenido: un aspecto orgánico, así como un aspecto funcional. El primero consiste en la facultad de toda persona de constituir organizaciones con el propósito de defender sus

¹ Declaración de 1998 sobre los Principios y Derechos Fundamentales – OIT.

**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

CASACIÓN LABORAL Nº 5448-2017

LIMA

**Cumplimiento de Convenios Colectivos
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

intereses gremiales. El segundo consiste en la facultad de afiliarse o no a este tipo de organizaciones. A su vez, implica la protección del trabajador afiliado frente a actos que perjudiquen sus derechos y tengan como motivación real su condición de afiliado o no afiliado de un sindicato u organización análoga; es decir, la protección por pertenecer o participar de actividades sindicales. 7. Sin embargo, además de los dos planos de la libertad sindical antes mencionados, debe también considerarse la garantía para el ejercicio de aquellas actividades que hagan factible la defensa y protección de los propios trabajadores. En tal sentido, el contenido esencial de este derecho 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, dentro del respeto a la Constitución y la ley, 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 vulneratorio del derecho de libertad sindical”.

En relación a la fuerza vinculante del convenio colectivo

Décimo Segundo: El artículo 28° de la Constitución Política del Perú, además de reconocer los derechos de sindicación, negociación colectiva y huelga, señala que la convención colectiva tiene fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado.

En relación al Convenio Colectivo, el Tribunal Constitucional² ha precisado que:

Fundamento 29: *“Se le define como el acuerdo que permite crear, modificar o extinguir derechos y obligaciones referidas a remuneraciones, condiciones de trabajo, productividad y demás aspectos concernientes a las relaciones*

² Expediente N°008-2005-PI/TC, fojas 29 y 33.

SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

CASACIÓN LABORAL Nº 5448-2017

LIMA

Cumplimiento de Convenios Colectivos
PROCESO ORDINARIO-NLPT

laborales. En puridad, emana de una autonomía relativa consistente en la capacidad de regulación de las relaciones laborales entre los representantes de los trabajadores y sus empleadores.

El convenio colectivo permite la facultad de autorregulación entre trabajadores y empleadores, a efectos de reglamentar y administrar por sí mismos sus intereses en conflicto. Surge de la negociación llevada a cabo entre el empleador o una organización de empleadores y una o varias organizaciones sindicales, con miras a ordenar y regular las relaciones laborales. En la doctrina aparece bajo varias denominaciones; a saber, contrato de paz social, acuerdo corporativo, pacto de trabajo, etc.

Esta convención es establecida por los representantes de los trabajadores expresamente elegidos y autorizados para la suscripción de acuerdos y por el empleador o sus representantes.

La convención colectiva –y, más precisamente, su producto, el convenio colectivo, que contiene normas jurídicas– constituye un instrumento idóneo para viabilizar la promoción de la armonía laboral, así como para conseguir un equilibrio entre las exigencias sociales de los trabajadores y la realidad económica de la empresa” [lo subrayado es agregado].

Fundamento 33: “(...) el inciso 2 del artículo 28° de la Constitución actual señala que las convenciones colectivas tienen fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado. (...)”.

Décimo Tercero: Dentro del contexto legal de los dispositivos legales antes citados, podemos inferir que la convención colectiva tiene fuerza vinculante para las partes en el ámbito de lo concertado (como lo ha señalado el Tribunal Constitucional en la sentencia referida en el considerando precedente) y 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, salvo quienes ocupan cargo de dirección y confianza.

Décimo Cuarto: Aunado a ello, nótese que el primer párrafo del artículo 28° del Decreto Supremo número 011-92-TR, establece que: “La fuerza vinculante que se

SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

CASACIÓN LABORAL Nº 5448-2017

LIMA

Cumplimiento de Convenios Colectivos
PROCESO ORDINARIO-NLPT

menciona en el Artículo 42 de la Ley implica que en la convención colectiva las partes podrán establecer el alcance, las limitaciones o exclusiones que autónomamente acuerden con arreglo a ley”, enunciado normativo que debe ser concordado con el segundo párrafo del artículo 29° del mismo dispositivo legal, que prevé: “*Son cláusulas delimitadoras aquellas destinadas a regular el ámbito y vigencia del convenio colectivo*”. Así, las cláusulas delimitadoras son entendidas como aquellos acuerdos que delimitan el ámbito de aplicación funcional, territorial, temporal y personal del convenio colectivo.

Décimo Quinto: Como puede advertirse, la convención colectiva tiene fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado, pudiendo las partes intervinientes establecer el alcance, las limitaciones o exclusiones con arreglo a ley, y ello será posible -en primer término- porque dicha manifestación de voluntad deriva de la autonomía colectiva de las partes y -en segundo término- por resultar válido que las organizaciones sindicales establezcan los acuerdos que estimen convenientes a sus intereses y que en ese orden de ideas se encuentren destinados a potenciarlas, en la medida que ello resulte razonable y arreglado a ley.

A mayor abundamiento, cabe señalar que “*En base al principio de negociación colectiva libre y voluntaria, establecido en el artículo 4 del Convenio núm. 98, la determinación del nivel de negociación colectiva debería depender esencialmente de la voluntad de las partes y, por consiguiente, dicho nivel no debería ser impuesto en virtud de la legislación (...)*”³ [lo resaltado es agregado].

Sobre la mayor representatividad sindical

Décimo Sexto: El artículo 9° del Decreto Ley número 25593, Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, que es materia de infracción, regula el “*sistema de mayor representación sindical*” para iniciar la negociación colectiva, implicando que el Sindicato que afilie a la mayoría absoluta de los trabajadores dentro de su ámbito, representa a la totalidad de los trabajadores, incluso de los trabajadores no

³ La libertad sindical. Recopilación de decisiones y Principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la Organización Internacional de Trabajo. 5ta Edición revisada, párrafo 988.

**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

CASACIÓN LABORAL Nº 5448-2017

LIMA

**Cumplimiento de Convenios Colectivos
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

sindicalizados del ámbito; o la representación al conjunto de Sindicatos que sumados afilien a más de la mitad de los trabajadores.

No obstante, la "*mayor representatividad sindical*" establecida en la legislación no significa la exclusión de la participación de un Sindicato minoritario en el procedimiento de negociación colectiva, ni limita en forma absoluta su representación o ejercicio de los derechos inherentes a la libertad sindical, pues como lo ha precisado el Tribunal Constitucional el sistema de mayor representación lo que busca es precisamente, valga la redundancia, representar a los trabajadores, lo cual obviamente incluye también, y con mayor razón, a las minorías sindicales⁴.

Décimo Séptimo: Al respecto, esta Sala Suprema mediante Casación número 12901-2014-CALLAO de fecha veintiséis de abril de dos mil diecisiete, dispuso como principios jurisprudenciales de obligatorio cumplimiento respecto a la interpretación judicial sobre la representatividad sindical, lo siguiente:

“Lo discernido anteladamente permite concluir que cuando el convenio colectivo ha sido celebrado por una organización sindical de representación limitada, la misma que no goza de la representatividad de la mayoría de los trabajadores no puede extenderse los efectos del convenio colectivo de este sindicato a los no afiliados del mismo, pues, permitirlo desalentaría la afiliación en tanto los trabajadores preferirían no afiliarse a una organización sindical, pues de igual modo gozarían de los beneficios pactados en los convenios colectivos que celebre dicho sindicato”.

Por lo tanto, conforme a la referida Casación Laboral, el convenio colectivo suscrito por el Sindicato que afilia a la mayoría absoluta de trabajadores de un determinado ámbito (sindicato mayoritario), comprenderá a todos los trabajadores del mismo (afiliados y no afiliados), mientras que si el Sindicato no afilia a dicha mayoría y tiene la condición de Sindicato minoritario, el convenio colectivo que suscriba alcanzará únicamente a sus afiliados.

⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional de fecha veintiuno de julio de dos mil catorce, recaído en el expediente N° 03655 - 2011-PA/TC.

**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

CASACIÓN LABORAL Nº 5448-2017

LIMA

**Cumplimiento de Convenios Colectivos
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

Décimo Octavo: En atención a lo expuesto, si bien un Convenio Colectivo celebrado por una organización sindical minoritaria no puede extender sus efectos a los no afiliados del mismo, pues se requiere la mayor representatividad sindical, de acuerdo al artículo 9° del Decreto Ley número 25593, Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, este supuesto normativo no puede aplicarse a aquellos Convenios que hayan extendido sus alcances más allá de lo que señala el artículo citado, toda vez que el producto negocial emana de una autonomía sindical relativa, consistente en la capacidad de regulación de las relaciones laborales entre los representantes de los trabajadores y sus empleadores, como lo ha señalado el Tribunal Constitucional en el expediente número 008-2005-PI/TC.

Décimo Noveno: En consecuencia, de acuerdo al artículo 9° del Decreto Ley número 25593, Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, cuando el Convenio Colectivo ha sido celebrado por una organización sindical de representación limitada, la misma que no goza de la representatividad de la mayoría de los trabajadores, no puede extenderse los efectos del producto negocial de este Sindicato a los no afiliados, salvo disposición en contraria expresa en el propio Convenio Colectivo.

Solución al caso concreto

Vigésimo: De los medios probatorios admitidos y actuados en la presente causa, se tiene que de fojas dieciocho y siguientes, corren los convenios colectivos así como en el laudo arbitral correspondientes a los años mil novecientos noventa y ocho a dos mil dos, se advierte que los aumentos sobre la remuneración básica pactados entre la demandada y el SUTEMAPEL se integrarían automáticamente a la remuneración básica de los trabajadores a partir de la fecha de su otorgamiento.

Asimismo, se aprecia de la cláusula tercera de las convenios colectivos de los periodos mil novecientos noventa y ocho-mil novecientos noventa y nueve, dos mil-dos mil uno y dos mil uno-dos mil dos (que obran de fojas dieciocho y siguientes), así como en el laudo arbitral correspondiente al periodo mil novecientos noventa y nueve-dos mil, y en la cláusula décimo segunda del convenio colectivo del periodo

**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

CASACIÓN LABORAL Nº 5448-2017

LIMA

**Cumplimiento de Convenios Colectivos
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

dos mil dos-dos mil tres, se aprecia que las partes acordaron en mantener las condiciones remunerativas y de trabajo establecidas en pactos y convenios colectivos anteriores que se encontrasen vigentes y que no se oponían a los acuerdos adoptados mediante dichas negociaciones colectivas, de lo cual se concluye que los aumentos a la remuneración básica pactados en los convenios colectivos de los años mil novecientos noventa y ocho a dos mil dos, mantienen su vigencia a la fecha, por lo que, al actor le corresponde percibir los referidos aumentos remunerativos desde el mes de diciembre de dos mil dos, fecha en que se afilió al Sindicato Único de Trabajadores de EMAPE (SUTEMAPEL).

Vigésimo Primero: Como puede advertirse en uso de la autonomía colectiva, como manifestación de la libertad sindical (derecho fundamental), las partes celebrantes del producto negocial decidieron que la extensión de los Convenios Colectivos de los años mil novecientos noventa y ocho a dos mil dos, serían aplicables a todos los trabajadores de la demandada; en este sentido, existiendo entre las partes un vínculo laboral vigente entre las partes desde el dieciséis de enero de mil novecientos noventa y ocho, extremo en el que no se ha efectuado ningún cuestionamiento en el recurso, corresponde que el demandante perciba los beneficios provenientes de las negociaciones colectivas, donde se determinó que su extensión es para todos los trabajadores de la entidad demandada. En consecuencia, las causales denunciadas devienen en **infundadas**.

Vigésimo Segundo: Estando a los consideraciones expuestas, tenemos que la Sala Superior no ha incurrido en infracción normativa de los artículos 9° y 42° del Decreto Ley número 25593, Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, dado que las partes celebrantes decidieron la extensión de los beneficios de los referidos convenios colectivos a todos los trabajadores de la demandada; por consiguiente, debe declararse **infundado** el recurso de casación.

Por estas consideraciones:

DECISIÓN

**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN LABORAL Nº 5448-2017
LIMA
Cumplimiento de Convenios Colectivos
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, **Empresa Municipal Administradora de Peaje de Lima Sociedad Anónima - EMAPE**, mediante escrito presentado el veinte de octubre de dos mil dieciséis, que corre de fojas quinientos veintisiete a quinientos treinta y dos; en consecuencia **NO CASARON** la **Sentencia de Vista** del dos de septiembre de dos mil dieciséis, que corre de fojas quinientos once a quinientos veinte; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial “El Peruano” conforme a Ley; en el proceso seguido por el demandante, **Diego Benito Bravo Paredes**, sobre Cumplimiento de convenios colectivos; interviniendo como **ponente** la señora Jueza Suprema **Ubillus Fortini**; y los devolvieron.

S.S.

ARIAS LAZARTE

RODRÍGUEZ CHÁVEZ

UBILLUS FORTINI

MALCA GUAYLUPO

ATO ALVARADO

fsm/kabp