

3.7. La extensión de los beneficios del Convenio Colectivo

En el presente trabajo cuando nos referimos a la extensión de los beneficios del convenio colectivo aludimos a la situación en la cual el empleador de manera unilateral decide otorgar todo o parte de los derechos reconocidos por convenio colectivo a trabajadores que no están dentro del ámbito de aplicación del convenio. Es decir, se trata de convenios de eficacia limitada.

El artículo 46 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 010-2003-TR, refiriéndose a los efectos del convenio colectivo señala que para que el convenio colectivo tenga eficacia para todos los trabajadores dentro del ámbito de la negociación (empresa, rama de actividad o gremio) se requiere que la organización sindical u organizaciones sindicales representen a la mayoría de los trabajadores de la empresa o de la actividad o gremio en el ámbito local, regional o nacional en el que sean convocadas de no ser así el convenio colectivo tiene una eficacia limitada a los trabajadores afiliados a la organización u organizaciones sindicales que formaron parte del acuerdo.

A su vez el artículo 9 de la mencionada norma señala que 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 y que 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.

De la interpretación de dicho artículo la doctrina imperante y los operadores jurídicos han considerado mayoritariamente que únicamente cabe extender los beneficios del convenio colectivo en caso que la organización u organizaciones sindicales pactantes representen a la mayoría de los trabajadores del ámbito de la negociación y negar la extensión del acuerdo a todos los trabajadores de la empresa en caso exista una representación menor.

A manera ejemplificativa se señalaran algunos pronunciamientos emitidos sobre el particular:

En el Informe N° 039-2012-MTPE/2/14, de fecha 12 de octubre de 2012, emitido por el Director General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, se analizó la posibilidad de extender un laudo arbitral que resuelve el pliego de reclamos del año 2012 a los trabajadores no sindicalizados. Se indicó que si el convenio tiene eficacia limitada se vulneraría el derecho a la libertad sindical, específicamente el derecho a la libre afiliación, de extender el beneficio a todos los trabajadores de la empresa puesto que significaría un desincentivo a la afiliación de otros trabajadores e incluso favorecería la desafiliación de los trabajadores del sindicato pactante (SANCHEZ, Informe N° 039-2012-MTPE/2/14, 2012).

Asimismo, en el Informe N° 1292-2016-MTPE/4/8, emitido por el Jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, se absuelve la consulta formulada por el Sindicato Nacional de Trabajadores de Perupetro sobre los alcances que podría tener el convenio colectivo a celebrar con el empleador, en su condición de sindicato minoritario. En dicho informe se señala que en tal caso la eficacia del convenio se limitaría a los trabajadores afiliados por no representar a la mayoría de trabajadores de la empresa (PAUL, Informe N° 1292-2016-MTPE/4/8, 2016).

En las Casaciones Laborales N° 2864-2009-Lima, N° 602-2010-Lima y N° 8796-2013-Moquegua, la Corte Suprema de Justicia ha señalado que el convenio colectivo celebrado con un sindicato minoritario puede extenderse a los trabajadores no afiliados, en aplicación del principio de igualdad y de los artículos 9° y 42° del TUO de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 010-2003-TR, precisándose algunas particularidades.

El Tribunal Constitucional en la STC N°02974-2010-PA/TC, ha señalado que no existe discriminatorio cuando el empleador otorga un beneficio económico únicamente a los trabajadores afiliados al sindicato, en mérito a un Convenio Colectivo.

Sobre el particular, el Comité de Libertad Sindical ha señalado en el párrafo 1054 de la Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical que:

1054. Cuando en un proceso de negociación con el sindicato, la empresa ofrece simultáneamente mejoras en las condiciones de trabajo a los trabajadores no sindicalizados a través de convenios individuales existe un peligro serio de que se menoscabe la capacidad negociadora del sindicato y que se produzcan situaciones discriminatorias que favorezcan al personal no sindicalizado; además, ello puede promover la desafiliación de trabajadores sindicalizados (ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO, 2006)

4. Aplicación del Test de Proporcionalidad: Justificación de la extensión de las cláusulas de seguridad y salud en el trabajo a los trabajadores no sindicalizados

Conforme se ha señalado en el capítulo anterior, existe una posición más o menos preponderante respecto a la prohibición de extender los beneficios del convenio colectivo a trabajadores de la empresa que no fueran afiliados de la organización sindical que suscribió el Convenio, a efectos de cautelar la libertad sindical. No obstante, no ha sido materia de debate lo que sucede con las cláusulas del convenio colectivo relativas a la seguridad y salud en el trabajo.

Como es sabido, los derechos fundamentales también pueden entrar en conflicto, y al no tener el carácter de absolutos son pasibles de limitación a efectos de cautelar un derecho que se estima preponderante en determinada situación en la cual podemos hablar de conflicto de principios.

En el caso de autos se encuentran en colisión dos derechos fundamentales: el derecho a la igualdad de trato en materia de seguridad y salud en el trabajo y el derecho de los trabajadores sindicalizados a la protección de su libertad sindical.

Consideramos en colisión dichos derechos porque de un lado existe el derecho de todo trabajador a la seguridad y salud en el trabajo a fin de salvaguardar el derecho fundamental a la vida e integridad y por otra parte existe el derecho fundamental de los trabajadores sindicalizados a obtener mejoras económicas y de condiciones de

trabajo, que involucra mejoras en las condiciones de seguridad y salud en el trabajo, en mérito a convenios colectivos pactados con el empleador.

El carácter de principio derecho a la igualdad, como ha sido reconocido por el Tribunal Constitucional en innumerables sentencias, se encuentra consagrado en el artículo 2º, inciso 2, de la Constitución Política del Perú de 1993, que señala: “Toda persona tiene derecho: (...) A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquier otra índole”.

Según lo ha establecido el Tribunal Constitucional en el fundamento 20 de la sentencia recaída en el Expediente N° **045-2004-PI/TC**, como principio es un valor y fundamento del ordenamiento constitucional por lo que tiene carácter vinculante general; y, como derecho fundamental, es un derecho subjetivo oponible a terceros e impone una prohibición de no discriminación.

Para el autor Ítalo Mórtoła, este principio tiene su fundamento “en la naturaleza y dignidad humanas, al reconocer de forma general a todos los individuos como semejantes”. (MÓRTOLA, 2009, pág. 173). Ello se encuentra en concordancia con lo dispuesto en el artículo 1 de la Constitución Política de 1993, el cual señala que: “La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”, es decir, este es el fundamento último al que reconduce los principios y derechos fundamentales y sirve como pauta de actuación del Estado y de los particulares.

Asimismo, el mencionado autor ha señalado que básicamente este principio tiene tres manifestaciones: igualdad ante la ley, igualdad de trato e igualdad de oportunidades. La primera de ellas constituye un deber del Estado y las últimas resultan predicables tanto en la actuación del Estado como de los particulares

Es decir, partimos del supuesto que es lícito establecer diferencias en el trato entre trabajadores sindicalizados y no sindicalizados en virtud de convenios colectivos, por el cual los trabajadores sindicalizados pueden obtener beneficios mayores que los trabajadores no sindicalizados. En tal caso, nos encontramos ante una causa objetiva

y razonable, como es la existencia de un convenio colectivo, que justifica un trato diferenciado a favor del trabajador sindicalizado, a quién se le aplica el convenio, entre trabajadores que cumplen funciones análogas, que de otro modo no en mérito a su condicen ejercicio de su derecho a la libertad sindical.

Al respecto, el presente trabajo ensayará una respuesta a la interrogante sobre la posibilidad de extender el convenio colectivo, en materia de seguridad y salud en el trabajo, a trabajadores que no formaron parte del acuerdo. Para ello, consideramos conveniente realizar dicha evaluación sobre la base del juicio de ponderación o test de proporcionalidad.

Wilfredo Sanguinetti ha establecido unas pautas para realizar la aplicación del test de proporcionalidad en el ámbito de la relación laboral. Según el mencionado autor, dicho examen pasa por realizar tres análisis: el juicio de idoneidad, juicio de necesidad y el juicio de proporcionalidad propiamente dicho, al igual que en los casos de colisión de otros derechos fundamentales. Sin embargo, parte del presupuesto que el trabajador ostenta un derecho fundamental tan legítimo como el del empresario por lo que solo puede ser admitida una limitación del derecho de derecho este cuando además de ser adecuada y necesaria para la satisfacción de un interés empresarial, este interés es considerado prevalente en el caso específico (SANGUINETTI, 2013, pág. 77).

Para el análisis de idoneidad se tiene que tomar en cuenta si el otorgar una protección reforzada en seguridad y salud en el trabajo a los trabajadores que no están incluidos dentro del ámbito de aplicación del Convenio Colectivo es una medida adecuada para hacer efectivo o para amparar otro derecho constitucional. En el caso concreto vemos que dicha acción sí resulta una medida idónea para conseguir una mejor protección del derecho a la Seguridad y Salud en el Trabajo de trabajadores a quienes no se les aplica el convenio.

Para el análisis de necesidad hay que evaluar si el empleador puede tomar otra medida igual de eficaz pero que suponga una menor afectación de los derechos constitucionales de los trabajadores sindicalizados comprendidos dentro del ámbito de aplicación del Convenio Colectivo. Consideramos que en este caso la respuesta es

no puesto que la única forma de brindar protección a dichos trabajadores es igualar las condiciones en materia de seguridad y salud a las obtenidas por los trabajadores por Convenio Colectivo puesto que no se le puede obligar al empleador a cumplir estándares más elevados de protección en materia de seguridad y salud en el Trabajo que los señalados en las normas pertinentes. Además tampoco podría el empleador otorgar mejores derechos a los trabajadores no sindicalizados sin afectar el principio de igualdad.

Con relación al juicio de proporcionalidad propiamente dicho se trata de medir cuál de estos derechos representa un valor preponderante. Tratándose de condiciones de trabajo relacionadas con la Seguridad y Salud en el Trabajo se justifica la extensión del Convenio Colectivo porque está dirigido a asegurar una mejor protección del derecho a la vida e integridad de la persona fin supremo del Estado por lo que resulta permitido limitar el derecho a la libertad sindical

En el caso de autos se encuentran en colisión dos derechos fundamentales: el derecho a la igualdad de trato en materia de seguridad y salud en el trabajo y el derecho de los trabajadores sindicalizados a la protección de su libertad sindical.

Consideramos en colisión dichos derechos porque de un lado existe el derecho de todo trabajador a la seguridad y salud en el trabajo a fin de salvaguardar el derecho fundamental a la vida e integridad y por otra parte existe el derecho fundamental de los trabajadores sindicalizados a obtener mejoras económicas y de condiciones de trabajo, que involucra mejoras en las condiciones de seguridad y salud en el trabajo, en mérito a convenios colectivos pactados con el empleador.

El carácter de principio derecho a la igualdad, como ha sido reconocido por el Tribunal Constitucional en innumerables sentencias, se encuentra consagrado en el artículo 2º, inciso 2, de la Constitución Política del Perú de 1993, que señala: “Toda persona tiene derecho: (...) A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquier otra índole”.

Según lo ha establecido el Tribunal Constitucional en el fundamento 20 de la sentencia recaída en el Expediente N° **045-2004-PI/TC**, como principio es un valor y fundamento del ordenamiento constitucional por lo que tiene carácter vinculante general; y, como derecho fundamental, es un derecho subjetivo oponible a terceros e impone una prohibición de no discriminación.

Para el autor Ítalo Mórtoła, este principio tiene su fundamento “en la naturaleza y dignidad humanas, al reconocer de forma general a todos los individuos como semejantes”. (MÓRTOLA, 2009, pág. 173). Ello se encuentra en concordancia con lo dispuesto en el artículo 1 de la Constitución Política de 1993, el cual señala que: “La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”, es decir, este es el fundamento último al que reconduce los principios y derechos fundamentales y sirve como pauta de actuación del Estado y de los particulares.

Asimismo, el mencionado autor ha señalado que básicamente este principio tiene tres manifestaciones: igualdad ante la ley, igualdad de trato e igualdad de oportunidades. La primera de ellas constituye un deber del Estado y las últimas resultan predicables tanto en la actuación del Estado como de los particulares

Es decir, partimos del supuesto que es lícito establecer diferencias en el trato entre trabajadores sindicalizados y no sindicalizados en virtud de convenios colectivos, por el cual los trabajadores sindicalizados pueden obtener beneficios mayores que los trabajadores no sindicalizados. En tal caso, nos encontramos ante una causa objetiva y razonable, como es la existencia de un convenio colectivo, que justifica un trato diferenciado a favor del trabajador sindicalizado, a quién se le aplica el convenio, entre trabajadores que cumplen funciones análogas, que de otro modo no en mérito a su condición ejercen su derecho a la libertad sindical. Efectivamente, ante la existencia de un convenio colectivo sin afectar el principio de igualdad de derechos.

Conclusiones:

1. El derecho a la Seguridad y Salud en el Trabajo así como el Derecho a la Libertad Sindical constituyen derechos fundamentales del trabajador.

2. En el marco de la extensión de los beneficios del Convenio Colectivo referido a aumentos remunerativos y condiciones de trabajo existe una posición mayoritaria de no extender los beneficios del Convenio Colectivo a los trabajadores que no se encuentran comprendidos dentro de su ámbito de aplicación puesto que puede lesionar la libertad sindical.

3. Tratándose de condiciones de trabajo relacionadas con la Seguridad y Salud en el Trabajo se justifica la extensión del Convenio Colectivo porque está dirigido a asegurar una mejor protección del derecho a la vida e integridad de la persona fin supremo del Estado.



Bibliografía

- Allí, B. (2010). *Principios Fundamentales de Salud y Seguridad en el Trabajo* (Segunda ed.). Madrid: Ministerio de Trabajo e Inmigración, Subdirección General de Información Administrativa y Publicaciones.
- Aradilla, M. (1999). *La indisponibilidad del convenio colectivo y sus límites*. Valencia: Tirant Lo Blanch.
- BLANCAS, C. (2011). *La cláusula de Estado Social en la Constitución*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- BOZA, G. (2011). *Lecciones de Derecho del Trabajo*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- CARO, E. (2015). *Manual de Seguridad y Salud en el Trabajo*. Lima: Gaceta Jurídica.
- DEL CAMPO, T. (2014). La configuración del Derecho a la Seguridad y Salud en el Trabajo, a partir de los elementos que conforman la Seguridad y Salud en el Trabajo, su regulación normativa y su análisis en la Ley N°29783 y su modificatoria por Ley N°30222. Lima. Recuperado el 01 de octubre de 2016, de <http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/123456789/5820/DEL_CAMPO_GAYTAN_TEOBALDO_CONFIGURACION_SEGURIDAD.pdf?>
- GUTIÉRREZ-SOLAR, B. (1999). *Los deberes del empresario en el Sistema de Seguridad y Salud*. Madrid: Grupo Industrial de Artes Gráficas.
- HERRERA, R. (1992). Algunas reflexiones acerca de la interpretación del convenio colectivo de trabajo. *Themis*(23), 25-31.
- MINISTERIO DE TRABAJO Y PROMOCIÓN DEL EMPLEO. (05 de octubre de 2003). Decreto Supremo N° 010-2003-TR, Aprueban el Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo.
- MÓRTOLA, Í. (2009). Igualdad y no discriminación en el empleo: el factor sexo. En S. P. Social, *Estudios de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social: Libro homenaje a Javier Neves Mujica* (págs. 173-188). Lima: Grijley.
- NEVES, J. (2014). *Introducción al Derecho del Trabajo* (segunda ed.). Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Neves, J. (2016). *Derecho colectivo del trabajo: Un panorama general*. Lima: Palestra.
- OIT. (1951). *Organización Internacional del Trabajo*. Recuperado el 2016 de mayo de 22, de http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:R091
- OIT. (2009). *Informe III (Parte IB). Estudio general relativo al Convenio sobre seguridad y salud de los trabajadores, 1981 (núm. 155), a la Recomendación sobre seguridad y salud de los trabajadores, 1981 (núm. 164) y al Protocolo de 2002 relativo al Convenio sobre se*. Ginebra. Obtenido de <http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_norm/@relconf/documents/meetingdocument/wcms_103489.pdf>

- ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. (2006). Recuperado el 18 de junio de 2016, de La libertad sindical - Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT. Quinta Edición (revisada), 2006: http://www.ilo.org/global/docs/WCMS_090634/lang--es/index.htm
- OSPINA, E. (2011). "El Derecho a la Seguridad y Salud en el Trabajo: Principios". *Derecho & Sociedad*(37), 181-183.
- PAUL, D. (2016). *Informe N° 1292-2016-MTPE/4/8*. Lima.
- RENDÓN, J. (2014). *Derecho del Trabajo Colectivo* (Octava ed.). Lima: Grijley E.I.R.L.
- Rubio, M. (2012). *El test de proporcionalidad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Peruano*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Univesidad Católica del Perú.
- SALA, T. (2011). *Derecho de la prevención de riesgos laborales* (sétima ed.). Valencia: Tirant Lo Blanch.
- SANCHEZ, C. (2012). *Informe N° 039-2012-MTPE/2/14*. Lima.
- SANGUINETTI, W. (diciembre de 2013). La proyección en la empresa de los derechos constitucionales laborales inespecíficos del trabajador y su problemática. *Laborem* (13), 67-84. Recuperado el 19 de Noviembre de 2016, de <http://www.sptss.org.pe/todas-las-publicaciones.php?cat=2>
- TARELLO, G. (2002). *Teorías e ideologías en el derecho sindical*. Granada: Editoral Comares S.L.
- TOYAMA, J. (1995). "El Convenio Colectivo de Trabajo en la Constitución de 1993". *Themis*(31), 219-230.
- Villavicencio, A. (2009). "El Principio de Autonomía Colectiva". En S. P. SOCIAL, *Los principios del Derecho del trabajo en el Derecho peruano: Libro Homenaje al Profesor Américo Plá Rodríguez* (págs. 33-50). Lima: Grijley.