



ACTUALIDAD LABORAL

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

Editorial

Por Fernando Varela Bohórquez

Prima Textil. Nuevas contingencias para los sectores textiles y confecciones post Covid-19

Artículo de Dr. Pablo Salinas Seminario

El trabajo remoto en el contexto del COVID-19. ¿El trabajo remoto llegó para quedarse?

Artículo de Ivan Parédez Neyra

El Decreto de Urgencia 014-2020 y la regulación del derecho a la negociación colectiva de los trabajadores públicos: ¿Una reivindicación o un retroceso en su ejercicio?

Artículo de Javier Paitán Martínez

Normas Legales

Jurisprudencia

Negociación colectiva

1975

45
AÑOS

2020

Editada por Elías Mantero Abogados

Octubre 2020

EDITORIAL

Esta editorial será particularmente extensa, la escribo como presentación de nuestra edición del mes de octubre; sin embargo, al momento de su publicación nos encontraremos en el mes de noviembre, un mes muy importante para el equipo de Actualidad Laboral, porque recordamos la partida de nuestro Director Fundador, Fernando Elías Mantero, el 14 de noviembre de 2017.

Es por ello que me permitiré la licencia de iniciar la presentación de esta edición, con una reseña de la vida profesional de nuestro Maestro. Fernando Elías Mantero obtuvo su título de abogado por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos en 1963, casa de estudios en la que obtuvo el grado académico de Doctor en Derecho en 1973.

Ya en 1971 había sido designado como Profesor Principal de la Facultad de Derecho de la

Universidad de San Martín de Porres, dictando por 47 años ininterrumpidos los cursos de Derecho del Trabajo (Individual y Colectivo) y Derecho Procesal del Trabajo, llegando a ser Director Académico de la Facultad de Derecho y Ciencia Política, lo que hoy se conoce como Decano de la Facultad.

También fue, en dos períodos, Director de la Sección de Posgrado de la Facultad de Derecho, liderándola en su camino a ser una de las mejores



Fernando Varela Bohórquez
Director

“

El Doctor Fernando Elías Mantero fue uno de los baluartes de la litigación oral en materia laboral del país.



del país. En mayo de 1975 fundó su querida Revista Actualidad Laboral, a la que destinó horas de esfuerzo y mucha dedicación, convirtiéndola en la primera revista digital especializada en derecho laboral del Perú y, actualmente, uno de sus mayores legados en el aspecto académico. Actualidad Laboral, luego de 44 años, aún se mantiene en vigencia, siendo la más antigua en el Perú especializada en Derecho del Trabajo y en cuyas páginas el Doctor Fernando Elías Mantero sustentó, con la claridad intelectual que lo caracterizó, los temas más polémicos de la rama del Derecho de la que era ferviente apasionado. Hoy su revista se mantiene en el tiempo, con un formato moderno, pero con el espíritu de siempre, ser una plataforma de conocimiento libre y democrático, en la que participen todos los actores del Derecho Laboral, peruanos y extranjeros, desde todas sus vertientes y posiciones.

Paralelamente a su desarrollo académico, fundó el Estudio Elías Mantero, en el que desarrolló otra rama de la profesión que lo apasionaba, el litigio. El Doctor Fernando Elías Mantero fue uno de los baluartes de la litigación oral en materia laboral del país, reafirmado en las salas de audiencias judiciales lo que durante más de 47 años enseñó en las aulas a miles de alumnos en el desarrollo de su carrera docente.

Fue miembro honorario de la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social y autor de muchas obras sobre Derecho del Trabajo y Derecho Procesal del Trabajo, de las cuales recordamos "El Procedimiento Administrativo de Denuncias", "El Procedimiento de Negociación Colectiva", "Derecho Laboral: Relaciones Colectivas de Trabajo" y "La Compensación por Tiempo de Servicios", entre otras.

Pero más allá de lo reseñado, Fernando Elías Mantero fue la representación de la caballerosidad y carisma en el desarrollo de la profesión de abogado. Un espartano en la defensa del cliente

y de su Universidad de San Martín de Porres, y un caballero al momento de atender al colega vencido o de atender las consultas de sus colegas, de los que decía, "para mí siempre serán mis alumnos y mi deber es atenderlos".

Fue en definitiva la clase de abogado de los que se aprende hasta observándolo en silencio, Maestro en cada uno de los pasos que dio en el camino de su vida, iluminando con su presencia a su familia, sus amigos, colegas y discípulos. Descanse en paz Maestro.

En esta edición contaremos con la valiosa participación del destacado docente universitario, el profesor Pablo Salinas Seminario, así como la de los abogados Ivan Parédez Neyra y Javier Paitán Martínez.

El profesor Salinas, es un destacado abogado y docente universitario que viene colaborando desinteresadamente con nuestra revista. En esta oportunidad gentilmente nos ha autorizado la publicación de un artículo titulado "Prima textil. Nuevas contingencias para los sectores textiles y confecciones post Covid-19", en el que analiza la demanda de acción popular interpuesta por la Federación Nacional de Trabajadores en Tejidos del Perú – FNTTP contra el Estado Peruano que tiene como objeto por un lado la declaración de nulidad y por otro lado la ampliación del Decreto Supremo N° 014-2012-TR o norma reglamentaria y/o complementaria del beneficio remunerativo de la prima textil que es materia del Expediente N° 00180-2015-8°SL. Como tendrán la oportunidad de observar, se trata de un artículo que analiza la bonificación denominada prima textil desde una óptica jurídica y jurisprudencial. Nota aparte es indicar que los hipervínculos contenidos en el artículo contienen información valiosísima para nuestros lectores.

Ivan Parédez es abogado por la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP). Estudios de Maestría en Relaciones Laborales de la PUCP.

Estudios de Doctorado en Derecho y Ciencias Políticas en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos (UNMSM). Estudios de Postgrado en Relaciones Laborales en la Universidad Complutense de Madrid (UCM-España). En esta primera oportunidad, que esperamos no sea la última, colabora con un artículo titulado “El trabajo remoto en el contexto del COVID-19. ¿El trabajo remoto llegó para quedarse?”, en el que reflexiona sobre el acontecer actual y la implementación del trabajo remoto en la legislación laboral vigente. Como podrán apreciar nuestros lectores, es un artículo que desarrolla la actualidad laboral peruana, siendo un tema de reforma laboral importante para el análisis y debatir.

Javier Paitán es abogado por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos (UNMSM). Adjunto de Docencia de la Maestría en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP).

Miembro principal del Círculo de Estudios Laborales y de la Seguridad Social (CELSS) de la UNMSM. En esta oportunidad colabora con un artículo titulado “El Decreto de Urgencia 014-2020 y la regulación del derecho a la negociación colectiva de los trabajadores públicos: ¿Una reivindicación o un retroceso en su ejercicio?”, en el que desarrolla las implicancias de la aplicación del Decreto de Urgencia 014-2020 y el derecho a la negociación colectiva de los trabajadores públicos.

En definitiva, esta edición ofrece un análisis variado sobre temas relevante de la legislación laboral vigente y nuestra doctrina jurisprudencial, más aun tomando en consideración esta ola de normativa laboral excepcional que ha sido emitida por el gobierno y que genera confusión por su falta de precisión.

Como siempre, expresamos nuestro agradecimiento a los autores por su colaboración desinteresada a favor de nuestros lectores.

Hasta la próxima edición.

Octubre de 2020.

Fernando Varela Bohórquez

Director

INDICE

- 3 Editorial
Por Fernando Varela Bohórquez
- 8 Prima Textil. Nuevas contingencias para los sectores textiles y confecciones post Covid-19
Artículo de Dr. Pablo Salinas Seminario
- 54 El trabajo remoto en el contexto del COVID-19. ¿El trabajo remoto llegó para quedarse?
Artículo de Ivan Parédez Neyra
- 64 El Decreto de Urgencia 014-2020 y la regulación del derecho a la negociación colectiva de los trabajadores públicos: ¿Una reivindicación o un retroceso en su ejercicio?
Artículo de Javier Paitán Martínez
- 76 Normas legales
- 97 Jurisprudencia
- 137 Negociación colectiva

Director Fundador

Fernando Elías Mantero

Director

Fernando Varela Bohórquez

Comité Editorial

César Llorente Vilchez

Marcos Suclupe Mendoza

André Farah Salas

Connie Cossio Paucar

Editada por:

EM
ELIAS MANTERO
ABOGADOS



Pedro Dulanto 160
Urbanización San Antonio, Lima 4 Barranco, Lima-
Perú

(51 1) 446 9711 / (51 1) 241 0985
informes@estudio-eliasmantero.com

www.estudio-eliasmantero.com



IX CONGRESO NACIONAL

DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

LIMA 11,12,13 y 14 DE NOVIEMBRE 2020

¡Yo no me lo pierdo!

spdtss.org.pe/congreso



Universidad
de Alcalá

INSTITUTO UNIVERSITARIO
DE INVESTIGACIÓN EN
ESTUDIOS LATINOAMERICANOS
·IELAT·



UNMSM



USMP
SAN MARTÍN DE PORRES

SEMINARIO DE

REFLEXIÓN CRÍTICA SOBRE RELACIONES LABORALES Y PROTECCIÓN SOCIAL

PRIMERA EDICIÓN

“CUESTIONES ACTUALES DEL DERECHO
DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL”

Seminario introductorio a la pasantía
internacional del Curso de
Perfeccionamiento en Relaciones
Laborales y Protección Social

Dirección

J. Eduardo López Ahumada

Universidad de Alcalá

Coordinadores

Leopoldo Gamarra Vílchez

Universidad Nacional Mayor de
San Marcos

Fernando Varela Bohórquez

Universidad de San Martín de Porres

2, 3 Y 4 DE DICIEMBRE 2020





PRIMA TEXTIL

Nuevas contingencias para los sectores textiles y confecciones post Covid-19



Pablo Salinas Seminario

Abogado por la USMP.

Estudios completos de Maestría del Trabajo en la USMP.

Socio principal del Estudio Salinas Verano & Asociados SAC.

Especialista en temas de derecho colectivo del trabajo y regímenes laborales especiales como textil y exportación no tradicional.

Ex Director y Consejero de la CCL.

Ha sido miembro de las comisiones laborales de la SNI, CCL y ADEX.

La Federación Nacional de Trabajadores en Tejidos del Perú FNTTP, afiliada a la Confederación General de Trabajadores del Perú – CGTP, ha interpuesto una demanda de Acción Popular contra el Estado Peruano representado por el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo – Mintra, que tiene como objeto por un lado la declaración de nulidad y por otro lado la ampliación del **Decreto Supremo N° 014-2012-TR** o norma reglamentaria y/o complementaria del beneficio remunerativo de la prima textil que es materia del **Expediente N° 00180-2015-8°SL**.

En síntesis, esta demanda de acción popular pretende en la práctica dos aspectos:

1. Por un lado, la **declaración de nulidad del Decreto Supremo N° 014-2012-TR,**
2. Así como **que el beneficio de la prima textil se amplíe en forma irregular, ilegal, inconstitucional y nula a los:**
 - Trabajadores empleados de la industria textil pura;
 - Trabajadores obreros y empleados de las empresas manufactureras o confeccionistas puras;
 - Trabajadores obreros y empleados de las áreas no textiles de empresas mixtas, que laboran en el área de manufactura o confección de aquellas empresas que tienen dos actividades económicas independientes, una primera de textiles y una segunda de confecciones.

Por ello estimamos necesario y pertinente precisar que esta petición podría generar:

- No sólo la ampliación irregular y nula del beneficio de la prima textil,
- Sino que igualmente al aplicarse extensivamente este beneficio en forma adicional a sus únicos y exclusivos beneficiarios, los trabajadores obreros textiles, generarse una fuertísima contingencia económica y/o financiera no presupuestada en forma alguna ni contemplada en norma legal expresa, lo que originaría en forma automática

la insolvencia y/o quiebra de estos dos importantísimos sectores fabriles, conformados por las:

- Empresas textiles puras,
- Empresas manufactureras o confeccionistas puras
- Empresas mixtas que tienen áreas de textil y de manufactura o confección,

Por el impacto económico de generarse esta contingencia en forma ilegal e impropia, que en plenos momentos en que tratan de recuperarse de los negativos efectos del Covid-19, les restaría liquidez para la compra de insumos, maquinaria, modernización, generación de empleos y reactivación económica y que sólo beneficiaría a los competidores extranjeros de estos sectores fabriles, generando el cierre de cerca de 200,000 puestos de trabajo, directos e indirectos, así como a las familias que dependen de ellos, perjudicando a los trabajadores empleados y obreros de estos dos importantes sectores fabriles que podrían ver en peligro sus empleos.

Por ello acogiendo una vez más la benevolencia de **ACTUALIDAD LABORAL** y de su Director, a través de esta tribuna de expresión de contenido doctrinario laboral, nos permitimos con el debido respeto que nos merece la colectividad jurídica del país, así como la reconocida trayectoria, capacidad y experiencia de los señores Vocales Superiores conformantes de la Sala, exponer nuestros conocimientos y experiencia generados en más de 45 años de trayectoria laboral en el área del derecho laboral y en la sub especialidad de régimen laboral especial textil, con el único objeto de que estos simples comentarios doctrinarios puedan ser analizados al momento de expedirse la Sentencia, si así lo consideraran pertinente y puedan en tal forma coadyuvar a la convicción de certeza al momento de resolver.

Nuestra **TEORIA DEL CASO** parte del análisis de los siguientes elementos doctrinarios de hecho y de derecho, que desarrollamos bajo este **ESQUEMA:**

A. Tesis central

B. Cuadro de contingencias creadas por esta demanda de acción popular

C. Antecedentes sobre el origen y forma de pago de la prima textil

1. Etapas de su otorgamiento
 - 1.1. Costumbre
 - 1.2. Acuerdos y/o pactos y/o convenios colectivos de trabajo
 - 1.3. Normas de carácter general y legal
 - 1.4. Pactos y/o convenios colectivos federales gremiales textiles y resoluciones aprobatorias y resoluciones del Mintra
2. Características que diferencian a un trabajador obrero textil con un trabajador empleado textil de 1944

D. Normas complementarias de pago de la prima textil

1. Informes PRODLAB del MINTRA
2. Informes Dirección General de Asesoría Jurídica del MINTRA
3. Informes y/o directivas del MINTRA
4. Normas legales derogatorias

E. Normas legales reglamentarias y/o aclaratorias

F. Casos especiales de pago de la prima textil

1. Trabajadores obreros
2. Trabajadores empleados

G. Fuerza vinculante y carácter obligatorio de los convenios y/o pactos colectivos federales textiles

H. No aplicación del principio de igualdad y aplicación del principio del trato diferenciado establecido por las Sentencias del Tribunal Constitucional

I. Cuándo una empresa es textil

J. Cuándo una empresa es mixta y no debería de ser calificada en su totalidad como textil

K. Cuándo una empresa es manufacturera

L. Criterios de evaluación

M. Casos generales de procedencia de pago de la prima textil

N. Criterios de interpretación

O. Sistemas o métodos de interpretación

1. Método literal
2. Método ratio legis
3. Método sistemático
4. Método histórico
5. Método sociológico

P. Jurisprudencia vinculante

Q. Características que diferencian a un trabajador obrero textil con un trabajador empleado textil de 1944

R. Anexos:

1. **Convenio Colectivo de 13 de Diciembre de 1971**, suscrito entre los señores representantes del Comité Textil de la Sociedad Nacional de Industrias y los señores personeros de la Federación de Trabajadores en Tejidos del Perú.
2. **Resolución Directoral N° 05-72** de 03 de Febrero de 1972, emitida por el señor Director General de Trabajo del Ministerio de Trabajo
3. **Convenio Colectivo de 24 de Marzo de 1975**, entre los señores representantes del Comité Textil de la Sociedad Nacional de Industrias y los señores personeros de la Federación de Trabajadores en Tejidos del Perú
4. **Resoluciones Sub Directorales N°s. 661-75-91100 y 746-75-911000** de 14 y 15 de Abril de 1975
5. **Convenio Colectivo de 24 de Noviembre de 1980**, entre los señores representantes de la Federación de Trabajadores en Tejidos del Perú y los señores personeros del Comité Textil de la Sociedad Nacional de Industrias
6. **Resolución Sub Directoral N° 1544-80-911000** y

Directoral N° 268-80-DGT-610000 de fechas 1° y 09 de Diciembre de 1980

7. **Informe PRODLAB del Ministerio de Trabajo de 22 de Junio del 2004**, remitido a la Fábrica de Tejidos La Unión Limitada en quiebra
8. **Informe PRODLAB del Ministerio de Trabajo de 11 de Mayo del 2007**, remitido al señor Pedro Márquez
9. **Informe PRODLAB del Ministerio de Trabajo de 29 de Setiembre del 2007**, remitido al señor Dr. Jorge Toyama Miyagusuku del Estudio Miranda & Amado Abogados
10. **Informe N° 465-2007-MTPE/9.110** de 03 de Setiembre del 2007, emitido al señor Director General de la Oficina de Asesoría Jurídica del Ministerio de Trabajo
11. **Informe N° 468-2009-MTPE/9.110** de 17 de Julio del 2009, emitido al señor Director General de la Oficina de Asesoría Jurídica del Ministerio de Trabajo
12. **Informe N° 032-2011-MTPE/2/16.1** de 25 de Octubre del 2011, emitido por el Director de Regulación y Supervisión del Sistema de Inspección de la Dirección General de Inspección del Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo
13. **Informe N° 25-2011-MTPE/2/14** de fecha 22 de Noviembre del 2011, por el cual la Dirección General de Trabajo remitió a la Dirección General de Inspección del Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo
14. **Directiva General N° 09-2011-MTPE/2/16** de fecha 02 de Diciembre del 2011, por parte de la Dirección General de Inspección del Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.
15. **Resolución Ministerial N° 124-2012-TR** de 16 de Mayo del 2012, publicada en el Diario Oficial El Peruano en las páginas 466436 y 466437 del Viernes 18 de Mayo del 2012
16. Auto Calificatorio de 13 de Junio del 2014 Casación Laboral N° 12497-2013-Arequipa, emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, en el **Expediente N° 12497-2013**.
17. **Resolución de 29 de Octubre del 2014**, emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, en el **Expediente N° 5817-2014**.
18. **Resolución de 07 de Noviembre del 2014**, emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, en el **Expediente N° 6748-2014**.
19. **Resolución de 08 de Abril del 2015**, emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, en el **Expediente N° 6426-2014**.
20. Auto Calificatorio de 27 de Abril del 2015 Casación Laboral N° 1973-2014-Arequipa, emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, en el **Expediente N° 1973-2014**.
21. Auto Calificatorio de 07 de Julio del 2015 Casación Laboral N° 10986-2014-Arequipa, emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, en el **Expediente N° 10986-2014**.
22. Auto Calificatorio de 24 de Agosto del 2015 Casación Laboral N° 14061-2014-Arequipa, emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, en el **Expediente N° 14061-2014**.
23. **Resolución de 04 de Enero del 2017**, emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, en el **Expediente N° 2880-2015**.

Sin más preámbulos pasamos a desarrollar nuestra TEORIA DEL CASO.

A. TESIS CENTRAL

La presente demanda de Acción Popular se sustenta en el supuesto y nunca probado hecho de que el beneficio de la prima textil, supuestamente fue otorgado a todos los trabajadores, sin distinción alguna de la industria textil, pretendiendo ampliar dicho beneficio no sólo a la industria textil sino a todas las etapas y procesos de la industria textil y manufacturera, lo que no sólo es ilegal sino totalmente nulo.

Asimismo, se sustenta en el supuesto contenido de algunas directivas emitidas por el Mintra, que pretendieron normar sin efecto legal alguno, la forma de aplicación de la prima textil, las que no tienen ninguna validez y/o efecto legal alguna, como pasaremos a continuación a demostrar.

B. CUADRO DE CONTINGENCIAS CREADAS POR ESTA DEMANDA DE ACCIÓN POPULAR

CONDICIÓN	TEXTILES PUROS	EMPRESAS MIXTAS		CONFECIONISTAS PUROS
		TEXTIL	CONFECIONISTAS	
OBREROS	SI	SI	NO	NO
EMPLEADOS	NO	NO	NO	NO

C. ANTECEDENTES SOBRE EL ORIGEN Y FORMA DE PAGO DE LA PRIMA TEXTIL

1. ETAPAS DE SU OTORGAMIENTO

Debemos precisar que la prima textil ha tenido cuatro (04) etapas diferenciadas en su otorgamiento.

1.1 COSTUMBRE

Una PRIMERA ETAPA que se generó por la aplicación de la COSTUMBRE vigente que existía en forma particular y/o especial sólo en algunas empresas textiles de Lima y Callao, comprendidas en las ramas de algodón y/o lana.

En esta primera etapa se vino otorgando el beneficio de

la prima textil por concepto o modalidad de un premio estímulo a la asistencia y/o producción y que por la costumbre de su otorgamiento se dio sólo en algunas y contadas empresas textiles, en forma especial y/o particular, por lo que no tenía una aplicación general o colectiva.

Por ello, en esta primera etapa, el beneficio de la prima textil era reducido y/o particular, referido única y exclusivamente a algunas y determinadas empresas textiles de Lima y Callao, por lo que su aplicación era en consecuencia circunscrita sólo al campo de acción de dichas empresas y normado por las características especiales de pago de cada empresa, es decir por la costumbre vigente en cada centro de trabajo, que era diferente por cada empresa así como por su ubicación, por la rama textil en que estaba comprendida (algodón, lana, otros) y otros factores.

1.2 ACUERDOS Y/O PACTOS Y/O CONVENIOS COLECTIVOS DE TRABAJO

En una **SEGUNDA ETAPA**, la prima textil se caracterizó por el hecho de que con el inicio y creación de organizaciones sindicales o sindicatos de trabajadores obreros textiles en la industria textil, estos sindicatos plantearon en forma particular a sus empleadores textiles las diversas mejoras de las condiciones de trabajo y/o salariales que venían percibiendo a través de las denominadas comisiones bipartitas o paritarias de cada centro de trabajo o mesas de diálogo, que posteriormente originaron la implementación del mecanismo que hoy se conoce como negociación colectiva o pliegos de reclamos.

Efectivamente, esta segunda etapa se caracterizó por cuanto en dichos pliegos de reclamos se solicitó que se otorgara, que se incrementara o que se modificara el beneficio de la prima textil y esto se dio con la implementación de **ACUERDOS Y/O PACTOS Y/O CONVENIOS COLECTIVOS DE TRABAJO**, suscritos a nivel primario o de base entre cada una de las empresas textiles, entre los empresarios textiles por un lado y por otro lado por los sindicatos obreros textiles o comités sindicales textiles de cada centro de trabajo textil por el otro.

Por ello, debemos destacar que con anterioridad al mes de Julio de 1944, a partir del año de 1919 en adelante, en diversas empresas textiles de Lima y Callao comprendidas en las ramas de lana y algodón, los empresarios textiles y los sindicatos obreros textiles de cada planta textil, acordaron el otorgamiento del beneficio denominado prima textil por dos vías o modalidades.

La primera de ellas como un beneficio exclusivo por la asistencia real y efectiva al centro de trabajo, es decir los trabajadores obreros textiles, que cumplían con laborar en forma efectiva todos y cada uno de los días de trabajo de cada semana, que tenían un beneficio remunerativo adicional y/o complementario por la asistencia real y efectiva que tuvieron a su centro de trabajo, el cual se denominó prima textil, que correspondía a un porcentaje de la remuneración básica del trabajador obrero textil, que fue dado en forma variada y/o diferencial, en base a las especiales condiciones de cada planta textil y/o negociación arribada entre empresarios y sus sindicatos obreros textiles.

La segunda de ellas, como un beneficio supeditado y/o condicionado al cumplimiento de determinadas metas, condiciones o alcances de producción y/o productividad, es decir no se daba por la simple asistencia y el marcado de tarjeta, sino que estaba condicionada y/o supeditada a cumplir con un requisito especial de cumplimiento de diferentes y diversas metas de producción y/o eficiencia en cada centro de trabajo, los cuales podían ser a nivel de toda la planta textil en su conjunto, de una determinada sección o de escuadra o del turno en forma corporativa o general a todo el personal comprendido o en forma individual, por cada trabajador obrero textil de cada sección, puesto y/o turno, es decir como una prima adicional al salario según el cumplimiento de determinadas tasas, períodos o condiciones específicamente pactadas, de estímulo a la producción y/o productividad para su percepción, que eran variadas y diversas en base a las condiciones personales de cada planta textil, de los productos que se fabricaban, al tipo de planta (hilandería, tejeduría y/o tintorería y acabados) y a las peculiaridades de cada negociación.

En base a ello nos permitimos precisar que en esta segunda etapa de otorgamiento de la prima textil, continuaba siendo solo de carácter particular y/o específico, en virtud de la firma de sendos pactos y/o convenios colectivos de trabajo, suscritos entre los sindicatos obreros textiles y sus empleadores textiles, por los cuales ya sea como un premio estímulo a la asistencia efectiva o como un premio estímulo al cumplimiento de determinadas metas de producción y/o eficiencia, por los cuales las empresas textiles otorgaron el beneficio de la prima textil en porcentajes variados y diferenciados que iban del 4% al 12%, siendo pertinente reiterar que este beneficio sólo se otorgaban en forma particular y/o específica y/o reducida en los centros de trabajo textiles, en los cuales los empleadores habían pactado y/o convenido en forma específica y/o particular con sus respectivos sindicatos obreros textiles el otorgamiento de la prima textil, sujeta a condición de asistencia o en su defecto de cumplimiento de metas de productividad y/o producción a sus trabajadores obreros textiles.

Por ello, debemos aclarar que no se aplicaba fuera del ámbito del centro de trabajo textil de algunas empresas algodoneras y laneras ubicadas en Lima y Callao y sólo se otorgaba en aquellas empresas textiles en que existían en forma particular y/o especial estos pactos y/o convenios colectivos que crearon en forma específica el beneficio de la prima textil exclusivamente para los trabajadores obreros textiles afiliados al sindicato representativo de los trabajadores obreros textiles de determinado centro de trabajo textil de Lima y Callao comprendidos en las ramas de algodón y/o lana.

Por ello, en esta segunda etapa de otorgamiento de prima textil, sólo única y exclusivamente se otorgaba dentro de las empresas textiles ubicadas en la rama de lana y algodón y en la Provincia de Lima y Callao que habían establecido vía convenios colectivos su especial y/o particular otorgamiento.

Asimismo, debemos aclarar que en esta segunda etapa de otorgamiento de la prima textil, por la aplicación de los convenios y/o pactos colectivos suscritos entre las empresas textiles de Lima y Callao y sus sindicatos

obreros textiles, se otorgaba única y exclusivamente a los trabajadores obreros textiles de las empresas textiles de Lima y Callao, que:

- Ya habían superado el período de prueba de tres (03) meses;
- Que tenían una especialidad textil propiamente dicha, es decir que eran hilanderos, tejedores, tintoreros y/o similares, es decir que tenían una categoría o especialidad textil propiamente dicha y
- Que tenían una categoría de operarios textiles calificados.

Por ello se excluía de su percepción a:

- Los trabajadores que no tenían una calificación textil propiamente dicha,
- Los que no eran operarios calificados
- Los que recién habían ingresado a laborar y eran ayudantes o volantes en espera de una capacitación textil propiamente dicha o
- Los que laboraban en áreas que no eran de producción directa textil propiamente dicha, tales como almacenes, talleres, servicios y otros.

Es importante señalar, que en esta segunda etapa del otorgamiento de la prima textil, como un beneficio por contraprestación efectiva de toda la labor del personal obrero textil en cada semana, es anterior al año 1944 y que las normas del salario dominical se crearon recién a partir de la dación del **Decreto Ley N° 10908** de 03 de Diciembre de 1948, por lo que son anteriores a la creación del salario o jornal dominical para los trabajadores obreros en general, que han sido siempre los únicos beneficiarios de este beneficio remunerativo especial.

Por ello, la prima textil del régimen laboral especial textil de los **trabajadores obreros textiles**, es pre existente y anterior al salario dominical del régimen laboral común de la actividad privada de los trabajadores obreros en general.

En efecto, debemos precisar que las regulaciones del **Decreto Ley N° 10908** de 03 de Diciembre de 1948,

que creó el denominado salario dominical recién a partir del año 1949, como una sexta parte del salario semanal o de un jornal de 08 horas, precisaron que el beneficio de la prima textil para el régimen laboral especial textil de los trabajadores obreros textiles, data con anterioridad al año de 1944, al haberse venido otorgando en empresas laneras y algodonerías de Lima y Callao a partir de 1919.

Es importante señalar que las normas del art. 14º del citado **Decreto Ley N° 10908** regulaban los casos especiales de los trabajadores que vinieran gozando al año 1948 de un beneficio, gratificación o prima por concepto de asistencia, en virtud de lo cual es un reconocimiento al derecho del pago de la prima textil que pre existía a dicha fecha y que era percibido únicamente por los **trabajadores obreros textiles**, toda vez que era una modalidad de percepción de la prima textil.

Debemos por ello señalar que las normas reglamentarias del salario dominical contenidas en el **Decreto Supremo de 27 de Abril de 1949**, precisan en su art. 1º que el salario dominical es un complemento del descanso semanal, como un estímulo para la asistencia y el regular rendimiento del obrero, que se obtenía como lo señalada en el art. 2º de dicha norma reglamentaria, por la actividad efectiva en el trabajo, durante los seis (06) días continuos en que se haya laborado eficientemente un total de 48 horas.

Igualmente las normas reglamentarias contenidas en el **Decreto Supremo de 27 de Abril de 1949**, determinan en sus arts. 11º a 13º las normas sobre el régimen particular sustitutorio de estímulo a la asistencia en determinadas empresas, como era el caso de los trabajadores obreros textiles, estableciendo que los trabajadores y empleadores deberían comunicar a la Autoridad de Trabajo todo cambio de régimen contractual de prima por asistencia al utilizar el derecho de opción de los trabajadores obreros e implementar en su sustitución el régimen general común del salario dominical recientemente creado.

Por ello, la Dirección General de Trabajo con fecha 07 de Mayo de 1949, emitió un **Comunicado** específicamente para el caso de las empresas textiles, en las que se

les recordó que en base a las normas del art. 12º del Reglamento o **Decreto Supremo de 27 de Abril de 1949**, las empresas textiles tendrían la obligación de otorgar a sus trabajadores obreros textiles, quienes percibían el salario dominical, adicional y complementariamente el beneficio de la prima textil, en virtud de la dación de la norma legal obligatoria de otorgamiento de la prima textil, esto es el **Decreto Supremo de 10 de Julio de 1944**, lo que no genera duda alguna en el sentido de que la prima textil era única y exclusivamente un beneficio propio y/o particular de los trabajadores obreros textiles.

1.3 NORMAS DE CARÁCTER GENERAL Y LEGAL

Complementariamente la prima textil se implementó en una **TERCERA ETAPA** que se generó por la aplicación de las **NORMAS LEGALES**, es decir su otorgamiento se caracterizó por la aplicación de un mandato imperativo de las propias normas legales que crearon dicho beneficio con carácter general, los que desarrollaremos a continuación.

En esta **TERCERA ETAPA** de otorgamiento de la prima textil a diferencia de las dos primeras y anteriores, que eran por costumbre y/o convenio colectivo, que sólo única y exclusivamente se aplicaban a las empresas textiles que contaban con dicha costumbre o que habían suscrito pactos y/o convenios colectivos de trabajo con sus sindicatos obreros textiles de la rama de algodón y lana en las provincias de Lima y Callao, que eran reducidas, particulares y específicas a dichos centros de trabajo, esta tercera etapa es de carácter general y legal y se estableció y/o creó con la dación a partir del **Decreto Supremo de 10 de Julio de 1944**.

En virtud de las normas del **Decreto Supremo de 10 de Julio de 1944**, la Autoridad Administrativa de Trabajo frente a la multiplicidad de criterios acordados en las costumbres vigentes en cada centro de trabajo, así como en los convenios y/o pactos colectivos suscritos a nivel de base, para el pago de la prima textil en las empresas textiles laneras y algodonerías de Lima y Callao, entendida como una prima por eficiencia y/o sujeta a condición del cumplimiento de determinadas tasas, producciones, eficiencias o al cumplimiento de la asistencia real y efectiva de los trabajadores obreros

textiles, unificó dichos criterios no sólo para dichos trabajadores obreros textiles de algodón y/o lana de Lima y Callao, que ya la percibían en virtud de los convenios y/o pactos colectivos de trabajo a nivel de centro de trabajo textiles, disponiendo que se aplicara a nivel general en toda la industria textil y a partir del 1° de Julio de 1944.

Debemos señalar que en virtud de las normas del **Decreto Supremo de 10 de Julio de 1944**, la prima por asistencia o por productividad convencional se unificó y se denominó por mandato legal a partir de dicha fecha como prima textil legal, siendo adicional al jornal o salario, que era únicamente percibido por los trabajadores obreros textiles y se dispuso su otorgamiento a nivel general en todos los centros de trabajo textiles de la República y únicamente para los trabajadores obreros textiles.

Debemos señalar que en la parte considerativa del **Decreto Supremo de 10 de Julio de 1944**, se reconoce el hecho o realidad que desde que el año 1919 ya se venía abonando en los centros de trabajo textiles de la industria de algodón y lana de Lima y Callao, a los trabajadores obreros textiles que percibían un jornal o salario diario, una prima adicional al salario que es propio exclusivamente de los trabajadores obreros que se paga conforme el cumplimiento de metas de producción y/o productividad según tasas, períodos y condiciones diferentes, justamente por las especiales características particulares y personales de cada pacto y/o convenio colectivo de trabajo, lo que motivaba dificultades frecuentes entre las empresas y sus trabajadores obreros textiles, por las peticiones y pliegos de reclamos que se formulaban para la igualación de las condiciones especiales de dicho beneficio individual y/o particular por cada centro de trabajo.

Es por ello que en la parte considerativa del **Decreto Supremo de 10 de Julio de 1944**, se acordó que el objeto de dicha norma era eliminar tales causas de diferencias entre el capital y el trabajo, así como regular esta forma especial de remuneración de acuerdo con las normas establecidas en las empresas textiles y disponer su aplicación en forma práctica y sencilla, creando un

régimen legal, general y obligatorio.

En consecuencia, a partir del 1° de Julio de 1944 el beneficio denominado prima textil que se abonaba única y exclusivamente en aquellos centros de trabajo, por la aplicación de normas convencionales de trabajo como pactos y/o convenios colectivos de trabajo particulares, suscritos a nivel de cada planta textil entre el empresario textil y los sindicatos obreros textiles representativos, se amplió para toda la industria textil de lana de algodón y con carácter obligatorio, siendo adicional al salario o jornal, que era percibido única y exclusivamente por los trabajadores obreros textiles y siendo equivalente al diez por ciento (10 %) de la remuneración percibida, por lo que aquellas empresas que otorgaban porcentajes menores debieron ser nivelados al mínimo del diez por ciento (10 %) otorgado con carácter legal y obligatorio.

Es así que esta primera norma general, fue posteriormente ampliada mediante el **Decreto Supremo de 24 de Julio de 1944**, que extendió el concepto de prima textil como una bonificación otorgada como premio estímulo al trabajo con carácter general, que debía de percibir el personal obrero textil que percibía la prima textil, unificando el derecho de la prima textil para todo el personal o trabajador obrero textil de la misma empresa textil y que se extendió para todas las ramas de la industria, es decir se amplió de las ramas de lana y algodón a las otras ramas de tejido de punto, tejidos especiales, tejidos planos, tejidos acrílicos, tejidos de redes, tejidos de chompas, tejidos de medias, tejidos de alfombras y otros, así como hilandería, tejeduría y acabados en base a las actividades calificadas como textiles en el CIU de la OIT de las Naciones Unidas.

Por ello cabe destacar que las regulaciones complementarias del **Decreto Supremo de 24 de Julio de 1944**, tenían como objeto extender el beneficio de la prima textil, que sólo se había dado inicialmente por costumbre y/o convenio colectivo a los trabajadores obreros textiles de las empresas textiles de las ramas de algodón y lana, a todos los centros de trabajo textiles de la República, como una bonificación otorgada como premio estímulo al trabajo, con carácter general para todo el personal obrero de una misma empresa

textil, por lo cual se extendió dicho beneficio no sólo a los trabajadores obreros textiles que tenían una especialidad, ampliándose a los trabajadores obreros textiles no calificados como volantes, ayudantes y a los trabajadores de una misma empresa textil que no laboraban en puestos de producción directa propiamente dicha, como almaceneros, servicios, talleres y otros, quienes inicialmente no percibían el beneficio de la prima textil, siempre y cuando hubieren superado el período de prueba.

El objeto de esta norma complementaria del **Decreto Supremo de 24 de Julio de 1944**, era el de extender el pago de la prima textil a:

- Todos los trabajadores obreros textiles de las demás ramas que no fueran algodón y lana, como son acrílico, tejido de punto, tejidos especiales, redes, alfombras, medias, cortinas y otras;
- Todos los trabajadores obreros textiles cuyas plantas industriales no estaban ubicadas únicamente en las provincias de Lima y Callao sino dentro de todo el territorio de la República;
- Todos los trabajadores obreros textiles en general sin distinción de todas las empresas textiles de toda la República, por cuanto inicialmente la prima textil sólo se abonaba a los trabajadores obreros textiles calificados, es decir, a los hilanderos, tejedores, tintoreros y no a los aprendices y a los ayudantes, por lo que se extendió a los trabajadores obreros textiles no calificados y a aquellos que no laboraban en puestos de producción directa.

De esta forma la prima textil, se extendió a todos los trabajadores obreros textiles de todas las plantas textiles en toda la República, sin importar la rama de actividad y sin importar si eran trabajadores obreros textiles calificados o no.

Es importante señalar que a dicha fecha, vale decir al año 1944, no existía en nuestro país la industria de confección, que es una realidad económica y/o productiva que surgió posteriormente recién a partir de 1980, como un efecto o consecuencia de la Ley de Promoción de Productos de Exportación No tradicional, por lo que no existía ni industria de confección, ni

por ello tampoco industria mixta (conformada por áreas textiles y complementariamente por áreas de confección) y que esta norma de ampliación del beneficio de la prima textil, se dio única y exclusivamente para los trabajadores obreros textiles de una empresa textil, motivo por el cual NO se puede considerar como trabajadores obreros textiles en forma impropia e indebida a los trabajadores empleados de una empresa textil, NI a los trabajadores obreros confeccionistas y empleados de una empresa de manufactura y/o confección, como con el debido respeto, en nuestra opinión se podría haber otorgado en forma especial y/o particular sólo en algunos casos en forma particular, pero nunca en forma general y no se ha generado precedente obligatorio general en forma alguna.

Las regulaciones complementarias del **Decreto Supremo de 14 de Setiembre de 1944**, normaron la prima textil legal como parte integrante del **SALARIO** del trabajador.

Esta norma se complementó por las regulaciones del **Decreto Supremo 5 D.T. de 13 de Julio de 1951**, la que estableció que era sólo para los trabajadores obreros textiles, que percibían jornales o salarios y que percibían adicionalmente el diez por ciento (10 %) de la prima textil, por lo que éste salario adicional tenía el carácter de indemnizable o computable.

Debemos destacar que en la parte considerativa del citado **Decreto Supremo 5 D.T. de 13 de Julio de 1951**, se determina que la prima textil era para los trabajadores de la industria textil que percibían salarios o jornales, por lo que constituía parte del salario o jornal del trabajador, es decir del trabajador obrero textil, que son los que perciben salarios o jornales diarios, al ser la prima textil un salario diferido, por lo que se estableció que tenía carácter indemnizatorio.

Posteriormente se emitió la **Resolución Directoral N° 197-80-DGT-610000 de 18 de Setiembre de 1980** expedida por la Dirección General de Trabajo, que es una norma legal de menor jerarquía que las normas legales que crearon el beneficio de la prima textil antes citadas, por lo cual no puede ni modificar, ni ha modificado en forma alguna el contenido de dichas

normas que crearon y reglamentaron el beneficio de la prima textil.

Dicha norma legal establece en sus considerandos que la prima textil se abona adicionalmente al salario del trabajador en términos generales, de lo cual como una nueva interpretación se pretendería extender en forma indebida el otorgamiento de este beneficio de la prima textil a los trabajadores empleados, al considerar indebida e impropiamente el concepto genérico de “trabajador” en forma general para incluir en el mismo, tanto a trabajadores obreros textiles como adicionalmente a los trabajadores empleados textiles, así como a los trabajadores obreros y empleados de empresas manufactureras, sin analizar detenidamente que sólo el trabajador obrero percibía un jornal o salario diario y que siempre el trabajador empleado ha percibido un sueldo mensual y sin estar sujeto en forma alguna a condición.

En nuestra opinión y con el debido respeto, esto es errado pues la prima textil es un beneficio exclusivo y/o particular de los trabajadores obreros textiles, que eran los que percibían jornales o salarios y que es equivalente al diez por ciento (10 %) de su remuneración percibida, quienes tenían sus remuneraciones sujetas a condición de asistencia y/o cumplimiento de determinadas metas de producción, por lo que en la parte resolutive ratifica el contenido de las disposiciones legales antes citadas, al establecer que las empresas de la industria textil de toda la República están obligadas a pagar a sus trabajadores obreros textiles que percibían jornal, el beneficio de la prima textil en base a los **Decretos Supremos de 10 y 24 de Julio de 1944**.

1.4 PACTOS Y/O CONVENIOS COLECTIVOS FEDERALES GREMIALES TEXTILES Y RESOLUCIONES APROBATORIAS Y RESOLUCIONES DEL MINTRA

Finalmente la **CUARTA ETAPA** se caracterizó por cuanto el beneficio inicial de la prima textil que se generó por la costumbre vigente en el centro de trabajo (primera etapa), que fue modificado por la aplicación de convenios y/o pactos colectivos de trabajo en cada centro de trabajo (segunda etapa) sólo con carácter especial y reducido, lo que fuera sustituido y/o modificado con carácter general y

legal para toda la industria textil de algodón y lana en Lima y Callao (tercera etapa) y a su vez fue ampliado y/o modificado mediante **CONVENIOS COLECTIVOS FEDERALES GREMIALES TEXTILES Y RESOLUCIONES APROBATORIAS Y RESOLUCIONES DEL MINTRA**.

Estas normas generales de la industria textil a dicha fecha, que regularon el pago de la prima textil exclusivamente para los trabajadores obreros textiles, fueron complementadas, normadas y/o reguladas a través de los pliegos de reclamos federales que en esa oportunidad presentaba la Federación de Trabajadores en Tejidos del Perú (FTTP) afiliada a la CTP, al Comité Textil de la Sociedad Nacional de Industrias, en las que se determinó que era y es un beneficio exclusivo de los trabajadores obreros textiles, que estaban afiliados a los sindicatos obreros textiles y que a su vez estaban afiliados a la Federación Textil, es decir como un beneficio exclusivo de los trabajadores obreros textiles, pues nunca los trabajadores empleados, ni los trabajadores obreros confeccionistas, formaron parte de los sindicatos obreros textiles y jamás estuvieron representados en forma alguna por la Federación Textil, pues legalmente está impedida de ello.

Por ello, debemos precisar que en el **Convenio Colectivo de 13 de Diciembre de 1971**, suscrito entre los señores representantes del Comité Textil de la Sociedad Nacional de Industrias y los señores personeros de la Federación de Trabajadores en Tejidos del Perú, se acordó que los beneficios propios del pliego de reclamos federal gremial de la Federación Textil, le serían de aplicación a los trabajadores obreros textiles de toda la República y dicho convenio fue aprobado por medio de la **Resolución Directoral N° 05-72 de 03 de Febrero de 1972**, emitida por el señor Director General de Trabajo del Ministerio de Trabajo, que en base a las normas legales sobre negociación colectiva vigentes a dicha fecha, hizo extensivo en todos sus alcances los acuerdos del convenio colectivo suscrito entre el Comité Textil y la Federación de Trabajadores en Tejidos del Perú a toda la industria textil de la República, incluyendo en sus alcances a las fábricas establecidas y por establecerse y que solucionó los pliegos de reclamos a nivel de base presentados por los sindicatos obreros textiles, de trabajadores obreros textiles a las empresas textiles, en

los cuales no estaban ni considerados ni representados los trabajadores empleados de empresas textiles.

Posteriormente se suscribió el **Convenio Colectivo de 24 de Marzo de 1975**, entre los señores representantes del Comité Textil de la Sociedad Nacional de Industrias y los señores personeros de la Federación de Trabajadores en Tejidos del Perú, en cuyo literal a) de la cláusula novena se acordó que los acuerdos establecidos en dicho convenio colectivo serían de aplicación para los trabajadores obreros de toda la industria textil, sea cual fuere la rama textil en que presten sus servicios, la localidad en que se encuentre la fábrica o tipo de empresa en que se desarrolla la labor, debiendo aplicarse en las fábricas ya establecidas y en las que se establezcan en el futuro en el territorio nacional, pacto colectivo federal que fue aprobado por las **Resoluciones Sub Directorales N°s. 66175-91100 y 746-75-911000 de 14 y 15 de Abril de 1975**, que aprobó dicho convenio colectivo federal y que lo hizo extensivo a toda la actividad textil del territorio nacional en base a la legislación sobre negociaciones colectivas federales vigente a dicha fecha.

Posteriormente se suscribió un **nuevo Convenio Colectivo de 24 de Noviembre de 1980**, entre los señores representantes de la Federación de Trabajadores en Tejidos del Perú y los señores personeros del Comité Textil de la Sociedad Nacional de Industrias, los que acordaron en el numeral 5) de la I Cláusula, que los acuerdos establecidos en dicho convenio colectivo general o federal, serían de aplicación para todos los trabajadores obreros de toda la industria textil, sea cual fuere la rama textil en que presten servicios, la localidad en que se encuentra la fábrica o el tipo de empresa en que se desarrolle la labor, debiendo aplicarse igualmente estos acuerdos en las fábricas ya establecidas o que se establezcan en el futuro en el territorio nacional y que en la cláusula primera del numeral II, el incremento de las gratificaciones se aplicaría el diez por ciento (10 %) de la prima textil, que es un beneficio exclusivo de los trabajadores obreros textiles, convenio colectivo que fuera aprobado por medio de la **Resolución Sub Directoral N° 1544-80-911000 y Directoral N° 268-80-DGT-610000** de fechas 1° y 09 de Diciembre de 1980, que aprobaron dicho convenio colectivo gremial y que

lo hizo extensivo para los trabajadores comprendidos en dicha negociación colectiva gremial, vale decir a los trabajadores obreros textiles de la industria textil de toda la República, conforme se verifica de la parte considerativa de la misma y que jamás incluyó como beneficiarios a los trabajadores empleados de empresas textiles ni a trabajadores obreros y empleados de empresas manufactureras en forma alguna, lo que es el objeto de esta demanda de acción popular.

Por otro lado las resoluciones aprobatorias que otorgó la Autoridad Administrativa de Trabajo competente, en todas y en cada una de las negociaciones colectivas federales textiles sostenidas desde el año de 1971 al año 1992, establecieron y determinaron en forma clara, que los beneficios acordados, incluido el de la prima textil, se aplicaban a los trabajadores sujetos de dicha negociación federal textil, es decir única y exclusivamente a los trabajadores obreros afiliados en torno a los sindicatos obreros textiles que conformaban dicha federación textil, correspondiendo a las fábricas establecidas y por establecerse y daban por solucionados todos los pliegos de reclamos presentados por los sindicatos obreros textiles de trabajadores obreros textiles a las empresas textiles, ratificando nuestra tesis en el sentido de que la prima textil siempre fue un beneficio exclusivo de los trabajadores obreros textiles y que nunca fue percibida por los trabajadores empleados textiles no tampoco por los trabajadores empleados y obreros de empresas manufactureras o confeccionistas.

Es pertinente señalar que en el supuesto caso de que se presentase una demanda judicial laboral por parte de un trabajador empleado textil contra una empresa textil, o de un trabajador obrero o empleado de la industria de confecciones, solicitando por la aplicación extensiva de las normas generales de carácter legal el pago de dicho beneficio, en nuestra opinión dicha demanda no estaría dentro de la competencia de los juzgados especializados de trabajo conforme el art. 2° de la nueva Ley Procesal del Trabajo o **Ley N° 29497**, porque no habría existido en forma alguna un acto de hostilidad del empleador, al no aplicarle un beneficio que es exclusivo y/o particular de los trabajadores obreros textiles, máxime si a través de una demanda

judicial laboral, no se puede en forma alguna ni modificar una norma legal, que sólo se puede modificar y/o ampliar y/o derogar por una norma legal de la misma categoría y grado y por el hecho de que una demanda judicial laboral, no puede modificar en forma alguna convenios colectivos federales de trabajo, suscritos entre la Federación Textil y el Comité Textil de la Sociedad Nacional de Industrias, al no ser parte el trabajador empleado textil ni el trabajador obrero o empleado confeccionistas demandante de dichas negociaciones gremiales que comprenden únicamente a trabajadores obreros textiles.

Otra característica de dichas negociaciones colectivas federales textiles, era que los acuerdos establecidos en dicho convenio colectivo, en base a la legislación sobre negociaciones colectivas federales o gremiales existente a dicha fecha, serían de aplicación para los trabajadores obreros de toda la industria textil, sea cual fuere la rama en que presten servicios, la localidad en que se encuentre la fábrica o tipo de empresa en que se desarrolla la labor y que se aplicarían a las fábricas ya establecidas y que se establezcan en el futuro dentro del territorio nacional

Se debe determinar la existencia de diferencias conceptuales entre los trabajadores obreros y los trabajadores empleados, existentes a la fecha de dación de los **Decretos Supremos de Julio de 1944**, que establecieron el derecho de la prima textil en forma general para todos los trabajadores obreros de la industria textil, por la uniforme aplicación de la **Ley N° 4916** de 07 de Febrero de 1924 y su Reglamento aprobado por medio de la **Resolución Suprema de 22 de Julio de 1928**, que determinan que no es el título el que daba al servidor la calidad de sus servicios sino la naturaleza propiamente dicha de los servicios que prestaba, la que ha sido complementada por el **principio de primacía de la realidad y la CIU de la OIT.**

En efecto, es pertinente verificar que en el art. 1º de la **Resolución Suprema de 22 de Julio de 1928**, se determina quiénes son los servidores comprendidos en la categoría de empleados particulares, considerándose a todos aquellos que prestan servicios en oficinas o escritorios de entidades individuales

o colectivas, dedicadas al comercio, la industria o la manufactura, **comprendiendo igualmente a los empleados de empresas textiles así como de empresas manufactureras o confeccionistas o a los trabajadores empleados de empresas mixtas que son empresas industriales,** criterio ratificado por la **Ley N° 10329**, que consideró como empleados a aquellos que prestan servicios a personas naturales o jurídicas cualquiera sea el objeto o fines de ésta.

En consecuencia, a partir de 1928 ha existido una clara y absoluta diferenciación entre el concepto de trabajador empleado con el concepto de trabajador obrero, lo que origina a su vez diferentes derechos y/o beneficios laborales, propios y excluyentes de un régimen laboral respecto al otro, siendo una de las peculiaridades del régimen laboral especial textil, el pago de la prima textil como un derecho único y exclusivo para los trabajadores obreros textiles y que nunca involucró a los trabajadores empleados textiles, ni a trabajadores obreros y empleados de empresas confeccionistas puras, ni a trabajadores obreros y empleados de empresas mixtas, los que tenían sus propios derechos y beneficios excluyentes como eran la póliza de seguro de vida, un mayor importe en la liquidación de compensación por tiempo de servicios y otros.

En base a lo antes expuesto, podemos inferir que los beneficios de un trabajador obrero en el año 1944 en que se unificó la prima textil convencional a legal, eran totalmente diferentes a los de un trabajador empleado y que las diferencias legales que dichas normas hacen al respecto y su uniforme jurisprudencia de más de setenta y siete (77) años al respecto, de lo que podemos señalar que a Julio de 1944, cuando se dieron las normas generales unificadas de la prima textil legal, se entendía y se entiende, que sólo correspondían a los trabajadores obreros textiles, pues éstos estaban sujetos a incentivos por producción o por asistencia y percibían sus remuneraciones en virtud de jornales o salarios diarios, mientras y tanto que los trabajadores empleados no estaban sujetos a incentivos por producción o asistencia y percibían sus remuneraciones en virtud de sueldos mensuales, sin estar sujetos a condición en forma alguna.

Por ello en nuestra opinión con el debido respeto no cabe una interpretación in dubio pro operarium, por cuanto no hay posibilidad de doble opinión divergente, una en sentido estricto y reservado para el otorgamiento de la prima textil únicamente a los trabajadores obreros textiles y otra en sentido amplio para extender dicho beneficio en forma impropia a los trabajadores empleados textiles y por el hecho innegable de que este beneficio de la prima textil no tiene carácter o rango constitucional y por el hecho de que nunca se otorgó ni fue percibido por norma legal por los trabajadores empleados de la industria textil ni tampoco por los trabajadores empleados confeccionistas, ni por los trabajadores obreros y empleados de empresas confeccionistas o manufactureras, pues recordamos que este beneficio no está establecido dentro de las condiciones remunerativas taxativas que la **Ley N° 4916** o Ley del Empleado Particular les dio a los trabajadores empleados derechos laborales especiales y particulares, entre los cuales no está la prima textil.

2. CARACTERÍSTICAS QUE DIFERENCIAN A UN TRABAJADOR OBRERO TEXTIL CON UN TRABAJADOR EMPLEADO TEXTIL DE 1944

Por ello, a partir de este hecho, nos permitimos denotar ciertas **CARACTERÍSTICAS QUE DIFERENCIAN A UN TRABAJADOR OBRERO CON UN TRABAJADOR EMPLEADO DE 1944**, a partir de las características que imperaban en el año de otorgamiento del beneficio legal de la prima textil, vale decir en 1944, que señalamos a continuación:

- En primer lugar, existe un elemento definidor por excelencia, que es la forma de pago, por cuanto sólo el trabajador obrero percibe un jornal o salario diario, mientras que el trabajador empleado percibe

un sueldo o haber mensual;

- En segundo lugar, mientras el trabajador obrero tiene supeditado su jornal o salario diario al cumplimiento de determinadas metas de producción, caso del personal mixto y del destajero puro, el trabajador empleado percibe un sueldo mensual que no está condicionado en forma alguna al cumplimiento de metas de producción y/o productividad en forma alguna;
- En tercer lugar, cuando se otorgó el beneficio del salario dominical a partir de 1949, era un beneficio único y exclusivo de los trabajadores obreros que no era percibido en forma alguna por los trabajadores empleados, por cuanto recién a partir de la dación del **Decreto Legislativo N° 713**, vale decir a partir del mes de Diciembre de 1991 se sustituyó por el denominado descanso semanal obligatorio exclusivo de los trabajadores obreros y se amplió dicho otorgamiento a los trabajadores empleados, pero se le incorporó dentro del haber mensual que ya venían percibiendo los trabajadores empleados, por lo que no se generó un mayor incremento con dicha aplicación sino una diferente modalidad de pago sin incrementar el haber total de los trabajadores empleados;
- En cuarto lugar, por el hecho de que el beneficio de la prima textil se creó sólo para los trabajadores obreros que percibían un jornal y cuyo pago estaba condicionado al cumplimiento de metas de asistencia y/o producción, que es un sistema de pago exclusivo de los trabajadores obreros y que no fue percibido jamás ni aplicado por los trabajadores empleados quienes no tenían dicha remuneración sujeta a condición.

D. NORMAS COMPLEMENTARIAS DE PAGO DE LA PRIMA TEXTIL

Con el debido respeto, cabe destacar que existen informes del Prodlab del Mintra, así como informes de la Dirección General de Asesoría Jurídica del propio

Mintra, así como diversos informes de otras autoridades del Mintra o Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, que analizan la prima textil y que trataremos

a continuación.

1. INFORMES PRODLAB DEL MINTRA

Es importante señalar que el Programa de Difusión de la Legislación Laboral – PRODLAB del Ministerio de Trabajo ha emitido sendos informes sobre precisiones sobre la vigencia, forma de pago y personal comprendido en el pago de la prima textil.

En efecto, debemos señalar inicialmente el **Informe PRODLAB del Ministerio de Trabajo de 22 de Junio del 2004**, remitido a la Fábrica de Tejidos La Unión Limitada en quiebra, que precisa que la prima textil le corresponde a los trabajadores que perciban salarios, es decir a los trabajadores obreros textiles cuyas remuneraciones son jornales o salarios, que no ha sido derogada por los **Decretos Legislativos 728 y 757**.

Complementariamente por el **Informe PRODLAB del Ministerio de Trabajo de 11 de Mayo del 2007**, remitido al señor Pedro Márquez, por el cual reitera que la prima textil no ha sido derogada por los **Decretos Legislativos N°s. 728 y 757**, por lo que se debe de considerar como empresa textil a aquella ubicada dentro del CIUU de las Naciones Unidas, por lo que bastará que una empresa tenga rubro textil para estar obligada al pago de la prima textil y con carácter general a todo el personal de la empresa, por lo que amplía y modifica en forma ilegal y nula el beneficio de la prima textil para las empresas mixtas que desarrollan actividades textiles y de manufactura, para todos los trabajadores obreros, no sólo obreros textiles sino igualmente a trabajadores obreros de manufactura o confecciones y adicionalmente para todos los trabajadores empleados de las empresas.

Señalamos igualmente el **Informe PRODLAB del Ministerio de Trabajo de 29 de Setiembre del 2007**, remitido al señor Dr. Jorge Toyama Miyagusuku del Estudio Miranda & Amado Abogados, por la cual precisan que la amplitud del beneficio de la prima textil fue previsto para la totalidad de los trabajadores de las empresas dedicadas al rubro textil, sin distinción respecto a las tareas desempeñadas por cada trabajador al interior de cada organización y que consideran razonable que la prima textil, que está vigente, se otorgue

a los trabajadores involucrados específicamente en las actividades textiles, modificando el anterior criterio expansivo y limitándolo sólo para trabajadores obreros textiles.

2. INFORMES DIRECCIÓN GENERAL DE ASESORÍA JURÍDICA DEL MINTRA

Debemos de señalar que los informes del PRODLAB han sido complementados por los informes de la Dirección General de la Oficina de Asesoría Jurídica del Ministerio de Trabajo, en los que se ha emitido opinión respecto a la forma de pago del beneficio de la prima textil.

En efecto, debemos de señalar el **Informe N° 465-2007-MTPE/9.110** de 03 de Setiembre del 2007, emitido al señor Director General de la Oficina de Asesoría Jurídica del Ministerio de Trabajo por uno de los señores abogados de dicha Oficina de Asesoría Jurídica, por el cual precisa que la prima textil está vigente, que no ha sido derogada por disposiciones de origen heterónomo, que existe la posibilidad que en los centros de trabajo textiles existan disposiciones contenidas en acuerdos o convenios colectivos que hayan mejorado el beneficio de la prima textil, en cuyo caso estos beneficios especiales serían válidamente aplicables por provenir de la autonomía colectiva, reconocida constitucionalmente y que se debe de aplicar para la totalidad de los trabajadores de las empresas dedicadas al rubro textil, sin distinción de las tareas desempeñadas por cada uno de ellos al interior de cada organización, por lo que en caso de existir una empresa mixta con actividad textil y de manufactura, la prima textil debiera únicamente otorgarse a trabajadores involucrados en actividades textiles.

Asimismo destacamos la existencia del **Informe N° 468-2009-MTPE/9.110** de 17 de Julio del 2009, emitido al señor Director General de la Oficina de Asesoría Jurídica del Ministerio de Trabajo por uno de los señores abogados de dicha Oficina de Asesoría Jurídica, por el cual se determina la existencia del primer informe antes señalado, el hecho de que la prima textil no ha sido derogada, la posibilidad de que existan acuerdos colectivos que hayan mejorado dicho beneficio y que tengan plena vigencia y que se iban a materializar

acciones dirigidas a verificar el cumplimiento de dicho derecho.

Finalmente destacamos la existencia del **Informe N° 032-2011-MTPE/2/16.1** de 25 de Octubre del 2011, emitido por el Director de Regulación y Supervisión del Sistema de Inspección de la Dirección General de Inspección del Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, por el cual remite el proyecto de directiva general para la fiscalización del pago de la prima textil, en el que precisa que le correspondía a los trabajadores cuyos pagos se efectuaban por salario, es decir a los trabajadores obreros textiles que perciben jornal o salario diario, que no han sido derogadas, que está vigente, pero que sin embargo le correspondería a todo trabajador sin distinción que labore en una empresa de la industria textil, sin perjuicio del cargo, categoría ni de las actividades específicas que realice del mismo, por una interpretación literal y sociológica de las regulaciones de las normas que crearon la prima textil, por lo que estarían obligadas a pagar la prima textil todas las empresas textiles clasificadas en el CIUU o que realicen una o más actividades comprendidas como textiles, por lo que se debe de comprender a los trabajadores destacados por empresas de intermediación laboral o desplazados por empresas tercerizadoras en empresas de la industria textil, por una interpretación extensiva de las normas de la prima textil.

3. INFORMES Y/O DIRECTIVAS DEL MINTRA

Con posterioridad, la Autoridad Administrativa de Trabajo emitió el **Informe N° 25-2011-MTPE/2/14** de fecha 22 de Noviembre del 2011, por el cual la Dirección General de Trabajo remitió a la Dirección General de Inspección del Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, un proyecto de directiva general que establecía disposiciones para la fiscalización del pago de la prima textil.

El citado **Informe N° 25-2011-MTPE/2/14**, en una forma impropia e inadecuada, interpreta que las regulaciones del **Decreto Supremo de 24 de Julio de 1944**, amplió el ámbito subjetivo del beneficio de la prima textil, comprendiendo en forma impropia a todos los trabajadores de la industria textil en general, sin

excluir a algún oficio, categoría o puesto de trabajo, por lo que en su errada opinión pretendería comprender a empleados y obreros por igual.

En nuestra opinión, tal como hemos señalado anteriormente, las regulaciones del **Decreto Supremo de 24 de Julio de 1944**, extendieron el pago de la prima textil a:

- Todos los trabajadores obreros textiles de las demás ramas que no fueran algodón y lana, como son acrílico, tejido de punto, tejidos especiales, redes, alfombra, cortinas y otras;
- Todos los trabajadores obreros textiles cuyas plantas industriales no estaban ubicadas en las provincias de Lima y Callao;
- Todos los trabajadores obreros textiles de todas las empresas textiles de toda la República, que hubieren superado el período de prueba, por cuanto inicialmente la prima textil sólo se abonaba a los trabajadores obreros textiles calificados, es decir, a los hilanderos, tejedores, tintoreros y no a los aprendices y a los ayudantes, por lo que se extendió a los trabajadores obreros textiles no calificados y que no laboraban en puestos de producción directa.

Tal como hemos señalado anteriormente la prima textil, se extendió a todos los trabajadores obreros textiles de todas las plantas textiles en toda la República, sin importar la rama de actividad y sin importar si eran trabajadores obreros textiles calificados o no y no se extendió a los trabajadores empleados textiles de las empresas textiles ni a los trabajadores empleados y obreros de empresas manufactureras, ni a los trabajadores obreros no textiles y empleados de empresas mixtas, por cuanto no cabe considerar como trabajadores obreros textiles a los trabajadores empleados textiles ni a los trabajadores obreros confeccionistas de empresas mixtas.

En el citado **Informe N° 25-2011-MTPE/2/14**, se reconoce que desde la década de los 90's se han establecido en el país nuevas formas de organización empresarial tendientes a la descentralización productiva y que por ello es válido interrogarse si la obligación de pagar la prima textil corresponde solamente a las empresas que

se encargan de la confección textil o si ella también alcanza a las contratistas o sub contratistas que se integran a las actuales cadenas de la producción textil, por lo que considera que la interpretación restrictiva de considerar que el pago de la prima textil sólo corresponde a los trabajadores obreros textiles de las empresas textiles es equivocado, en virtud de la existencia de contratistas y sub contratistas, que se integran a las cadenas de producción textil, pues en su opinión deberían de comprenderse a los nuevos supuestos laborales como son los de intermediación laboral y tercerización de servicios como una expansión lógica de los derechos, desnaturalizando en nuestra opinión el objeto del beneficio y las características de los mismos, incurriendo la Autoridad Administrativa de Trabajo en un exceso de funciones que no le compete, al asumir funciones de magistrado del Tribunal Constitucional en un supuesto en que no existe un agravio constitucional que se esté ventilando sobre el pago o no pago de la prima textil a empleados de producción textiles.

Por ello la interpretación amplia y sesgada que efectúa la Autoridad Administrativa de Trabajo en el **Informe N° 25-2011-MTPE/2/14**, con el debido respeto no se ajusta a ley, al considerar ilegal e inconstitucionalmente que la prima textil correspondería a todos los trabajadores en general, sin distinción de ninguna índole, que presten servicios para empresas del sector textil y a los trabajadores de las empresas contratistas o sub contratistas que presten servicios dentro de la cadena productiva de la confección textil, al no existir distinción alguna sobre los cargos, oficios o categorías de los trabajadores a quienes corresponde el pago de la prima textil, lo que en su opinión evidencia que este derecho no les corresponde a todos los trabajadores, sin distinción entre empleados y obreros, que se encuentren dentro del ámbito de aplicación de dichas normas.

Posteriormente se emitió la **Directiva General N° 09-2011-MTPE/2/16** de fecha 02 de Diciembre del 2011, por parte de la Dirección General de Inspección del Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

El objetivo de dicha **Directiva General N° 09-2011-**

MTPE/2/16 era la de establecer los criterios que se deben de aplicar para el cálculo de la prima textil en el marco de la legislación vigente y con la finalidad de determinar los criterios aplicables por parte de los señores inspectores de trabajo al momento de fiscalizar el cumplimiento de las obligaciones laborales en la industria textil, a fin de unificar los aspectos que deberán de tenerse en cuenta en los procedimientos inspectivos a nivel nacional.

Dicha **Directiva General N° 09-2011-MTPE/2/16** precisa que las normas que crearon el beneficio de la prima textil no han sido derogados en forma expresa por ninguna norma posterior y que las regulaciones del **Decreto Legislativo N° 757** o Ley Marco para el crecimiento de la actividad privada, no ha derogado el beneficio de la prima textil al no contener ésta sistema de reajuste automático que se encuentre basado en índices de variación de precios, por lo que se encuentra vigente y que corresponde a todo trabajador de la industria textil, incluyendo en forma impropia, ilegal e inconstitucional a los trabajadores empleados y gravando no solamente el jornal o salario básico de los trabajadores obreros textiles, sino ampliando el ámbito de acción de la prima textil a todos los conceptos remunerativos en general, incluyendo igualmente al trabajador destacado por empresas de servicios temporales o al trabajador desplazado por empresas de tercerización laboral y a las empresas que realicen una o más actividades comprendidas dentro de la División de "Fabricación de productos textiles", por lo que se pretendió extender irregular e ilegalmente a los trabajadores obreros confeccionistas de una empresa mixta.

Dicha **Directiva General N° 09-2011-MTPE/2/16** fue aprobada con fecha 12 de Diciembre del 2011 por medio de la **Resolución Directoral N° 133-2011-MTPE/2/16** de 12 de Diciembre del 2011, por parte del señor Director General de Inspección del Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, para establecer pautas destinadas a uniformizar criterios para la fiscalización de la prima textil.

4. NORMAS LEGALES DEROGATORIAS

Debemos destacar y precisar en forma clara y precisa

que frente a esta situación impropia e irregular, por la cual diversas oficinas y diversos funcionarios del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, de diferente nivel y funciones normativas, venían dictando informes, opiniones, directivas, muchas veces en forma cruzada, creando una situación de inseguridad jurídica, que son aquellos tratados anteriormente, el propio señor Ministro de Trabajo y Promoción del Empleo se vio forzado a tener que emitir y establecer criterios para el ejercicio de la función normativa y administrativa de los órganos del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

En efecto, destacamos que por medio de la **RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 124-2012-TR** de 16 de Mayo del 2012, publicada en el Diario Oficial El Peruano en las páginas 466436 y 466437 del Viernes 18 de Mayo del 2012, se establecieron criterios para el ejercicio de la función normativa y administrativa de los órganos del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

La citada **Resolución Ministerial N° 124-2012-TR** establece en su numeral 2.1, que es función normativa del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aquella que consiste en crear, modificar y extinguir normas, así como establecer criterios de interpretación jurídica de alcance general y preceptivo, así como elaborar propuestas normativas cuya aprobación depende de otras instancias o poderes del Estado.

Asimismo, señala que es función normativa externa a la entidad cuando tiene por objeto reconocer derechos o establecer deberes para los empleadores, trabajadores y ciudadanía en general.

Por otro lado, precisa que es función normativa interna, cuando tiene por efecto establecer atribuciones, reglas, plazos y formas de organización del servicio público al interior de la entidad o sector.

Las regulaciones del numeral 3.1 de la citada **Resolución Ministerial N° 124-2012-TR** determinan que la función normativa externa, que reconoce derechos o establece deberes para los empleadores, trabajadores y ciudadanía en general, es de competencia exclusiva del titular de la entidad, es decir es una prerrogativa exclusiva del señor Ministro de Estado en la cartera de

Trabajo y Promoción del Empleo, en base a las normas del inc. d) del art. 7° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

Asimismo, las regulaciones del numeral 3.1 de la citada **Resolución Ministerial N° 124-2012-TR** establecen que estas disposiciones con contenido normativo externo, deberán de ser aprobadas mediante resolución ministerial específica y/o particular, que a su vez deben de estar publicadas en el Diario Oficial El Peruano y en el Portal Institucional del sector Trabajo como requisitos obligatorios formales obligatorios para la validez y aplicación de tales normas laborales.

El art. 6° de la citada **Resolución Ministerial N° 124-2012-TR**, señala que para los efectos de dicha norma, se entiende por Autoridad Administrativa de Trabajo a cualquier autoridad pública, central, regional o local, que ejerza funciones en materia de trabajo, es decir comprende a todos los funcionarios del Mintra que justamente emitieron los informes y/o directivas comentados previamente.

Por otro lado el art. 7° de la citada **Resolución Ministerial N° 124-2012-TR**, ha establecido la DEROGACIÓN de todas las disposiciones que se opongan a dicha norma legal, por lo que en la práctica ha DEROGADO a todos los informes, directivas y/o circulares antes comentadas.

Finalmente, la única disposición complementaria y transitoria de la citada **Resolución Ministerial N° 124-2012-TR**, ha determinado que todos los informes, oficios y demás pronunciamientos que se hubieren emitido y que contengan propuestas y/o recomendaciones de innovación normativa, que contravengan lo establecido en dicha norma legal, CARECEN DE VALOR EN FORMA TOTAL Y ABSOLUTA.

Por ello, todos los informes, oficios y demás pronunciamientos que se hubieren emitido y que contengan propuestas y/o recomendaciones de innovación normativa, a saber:

- **Resolución Directoral N° 197-80-DGT-610000** de 18 de Setiembre de 1980 expedida por la Dirección General de Trabajo;

- **Informe PRODLAB del Ministerio de Trabajo de 22 de Junio del 2004**, remitido a la Fábrica de Tejidos La Unión Limitada en quiebra;
 - **Informe PRODLAB del Ministerio de Trabajo de 11 de Mayo del 2007**, remitido al señor Pedro Márquez;
 - **Informe PRODLAB del Ministerio de Trabajo de 29 de Setiembre del 2007**, remitido al señor Dr. Jorge Toyama Miyagusuku del Estudio Amanda & Amado Abogados;
 - **Informe N° 465-2007-MTPE/9.110** de 03 de Setiembre del 2007, emitido al señor Director General de la Oficina de Asesoría Jurídica del Ministerio de Trabajo por uno de los señores abogados de dicha Oficina de Asesoría Jurídica;
 - **Informe N° 468-2009-MTPE/9.110** de 17 de Julio del 2009, emitido al señor Director General de la Oficina de Asesoría Jurídica del Ministerio de Trabajo por uno de los señores abogados de dicha Oficina de Asesoría Jurídica;
 - **Informe N° 032-2011-MTPE/2/16.1** de 25 de Octubre del 2011, emitido por el Director de Regulación y Supervisión del Sistema de Inspección de la Dirección General de Inspección del Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo;
 - **Informe N° 25-2011-MTPE/2/14** de fecha 22 de Noviembre del 2011, por el cual la Dirección General de Trabajo remitió a la Dirección General de Inspección del Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo;
 - **Directiva General N° 09-2011-MTPE/2/16** de fecha 02 de Diciembre del 2011, por parte de la Dirección General de Inspección del Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo;
 - **Resolución Directoral N° 133-2011-MTPE/2/16** de 12 de Diciembre del 2011, por parte del señor Director General de Inspección del Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.
- No han sido emitidas por el propio señor Ministro de Trabajo y Promoción del Empleo.
 - No han sido aprobadas por resolución ministerial expresa.
 - No se han publicado la resolución ministerial aprobatoria de las mismas en el Diario Oficial El Peruano.
 - No se han publicado en el portal institucional o página web del Mintra.
- NO TIENEN NINGUNA VALIDEZ, al contravenir el contenido de la Resolución Ministerial N° 124-2012-TR y por ello están DEROGADAS en forma expresa, adoleciendo de toda validez y/o eficacia jurídica.**

A mayor abundamiento nos permitimos señalar que en nuestra opinión las normas administrativas antes señaladas, no pueden en forma alguna ni modificar ni interpretar normas de rango superior y por ende de mayor jerarquía, como lo son los alcances de los decretos supremos que crearon, normaron y determinaron el beneficio de la prima textil, por lo cual con su expedición se había incurrido en un exceso y en una causal de nulidad que la Autoridad Administrativa de Trabajo superior ha rectificado con la expedición de la **Resolución Ministerial N° 124-2012-TR**.

Complementariamente se ha incurrido en la omisión de las regulaciones de la Norma I del Título Preliminar del **Código Civil**, que determina que la ley sólo se deroga por otra ley, por lo cual sendos informes, directivas y/o oficios no pueden modificar normas de mayor jerarquía como lo son los decretos supremos de la prima textil.

Igualmente esta inusual interpretación del Mintra viola las regulaciones de la Norma III del Título Preliminar del **Código Civil**, que establece que la ley se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes, por lo cual no tiene fuerza ni efectos retroactivos, al pretender que sendos informes, directivas y/o oficios que datan del año 2011, modifiquen en forma ilegal y abrupta la normatividad legal sobre pago de prima textil y se pueda aplicar a trabajadores empleados de empresas textiles, así como a trabajadores empleados y obreros de empresas

Los que no son normas legales propiamente dichas, al contravenir las regulaciones de la Resolución Ministerial N° 124-2012-TR, pues:

confeccionistas, cuya relación laboral es de fecha anterior, por lo cual se está aplicando esta norma administrativa con efecto retroactivo y generándose una comisión de nulidad insalvable.

Cabe destacar que las directivas, informes y/o oficios dictados por el Mintra, que amplían la cobertura del pago de la prima textil a empleados textiles, igualmente violentan las regulaciones del numeral 1) del art. 102° de la **Constitución Política del Estado** que determina que son atribuciones del Congreso el dar leyes y resoluciones legislativas, así como interpretar, modificar o derogar las existentes, por cuanto los informes, directivas y Oficios del Mintra, pretenden interpretar, modificar y derogar normas de jerarquía superior, como hemos señalado anteriormente a través de un simple Informe.

En forma complementaria, al pretenderse aplicar en forma impropia estas normas administrativas que en la práctica interpretan, modifican y derogan normas legales de rango superior y con efecto retroactivo a relaciones laborales con trabajadores empleados textiles, que iniciaron su relación laboral con anterioridad a la vigencia o expedición de

dichas normas administrativa, se han violentado las regulaciones de los arts. 103° y 109° de la **Constitución Política del Estado**, que establecen que ninguna disposición legal tiene fuerza ni efectos retroactivos, que la ley sólo se deroga por otra ley y que las normas legales son obligatorias desde el día siguiente de su publicación en el Diario Oficial El Peruano, toda vez que los Informes, Oficios y/o Directivas del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, nunca ha sido publicados en el Diario Oficial El Peruano y que es el sustento para la expedición de las normas administrativas cuya eficacia se cuestiona.

De otro lado cabe destacar que los Decretos Supremos que crearon, normaron y reglamentaron el beneficio de la prima textil, no han sido derogados en forma expresa o tácita, en base a lo cual conforme el art. I del Título Preliminar del **Código Civil**, al no haber sido derogados en forma expresa o tácita tienen plena eficacia y no se pueden modificar por normas administrativas de inferior jerarquía, que en forma ilegal e inconstitucional, pretenden crear derechos indebidos a los trabajadores empleados textiles así como a los trabajadores obreros y empleados de empresas confeccionistas.

E.

NORMAS LEGALES REGLAMENTARIAS Y/O ACLARATORIAS

Con el debido respeto debemos informar por **DECRETO SUPREMO N° 014-2012-TR** de 28 de Agosto del 2012, se han dado normas complementarias y/o reglamentarias que regulan el alcance de la bonificación denominada prima textil.

En efecto, destacamos que la parte considerativa del citado **Decreto Supremo N° 014-2012-TR** se señala que la prima textil está regulada por los **Decretos Supremos de 10 y 24 de Julio de 1944**, modificada por los **Decretos Supremos de 14 de Setiembre de 1944** y de 13 de Julio de 1951, los que evidentemente no han sido derogados y tienen plena eficacia legal.

Asimismo establece que se han efectuado cambios

en la actividad textil, desde el año de 1944 en que se dio la prima textil a dicha fecha, año 2012, que se han creado nuevas formas de organización empresarial y que se han dado modificaciones normativas que han originado situaciones de incertidumbre sobre la vigencia y alcances de la prima textil, por lo cual se requiere realizar las precisiones que den seguridad jurídica tanto a trabajadores como a empleadores y que por otro lado garanticen el efectivo cumplimiento de dicho beneficio laboral.

En nuestra opinión, al ser una norma complementaria que precisa y complementa a las normas de los **Decretos Supremos de 10 y 24 de Julio de 1944**, de 14

de Setiembre de 1944 y de 13 de Julio de 1951, dichas precisiones se aplican a los hechos ocurridos a partir de la vigencia de la prima textil como norma legal obligatoria, es decir, las precisiones complementarias se aplican a los hechos desde 1944 en adelante, pues estas normas recogen el criterio uniformado de pago de la prima textil por espacio cercano a los 77 años de vigencia.

Por ello el citado **Decreto Supremo N° 014-2012-TR** en su art. 1º regula el ámbito y determinación de la prima textil, estableciendo que comprende a todos los empleadores, sean personas naturales o jurídicas que realicen actividades propias de la industria textil, correspondientes a las clases 1711 y 1712 de la División 17 de la sección D, de la CIU, revisión 3 y que se paga con carácter remunerativo, en forma mensual, en función a los días laborados.

Debemos señalar que las normas complementarias y de precisión del **Decreto Supremo N° 014-2012-TR**, contenidas en el art. 2º, han señalado que tienen derecho a percibir la prima textil los trabajadores que realizan labores propias de la actividad textil, sean éstos contratados directamente para el desarrollo y actividades propias de la industria textil o que sean destacados por empresas de intermediación laboral o desplazados por empresas de tercerización laboral, siempre que realicen labores propias de la industria textil y siempre y cuando laboren en puestos de obreros textiles con derecho a la prima textil.

Por otro lado destacamos que las normas complementarias y de precisión del **Decreto Supremo N° 014-2012-TR**, contenidas en el art. 2º, han señalado que en el caso de las empresas mixtas, es decir empresas textiles por un lado, con áreas de hilatura, tejeduría, tintorería y acabados y que son confeccionistas por otro lado con áreas de manufactura y/o confección, el beneficio de la prima textil sólo se aplicará al personal de trabajadores que realizan labores propias de la actividad textil, es decir, correspondientes a las clases 1711 y 1712 de la División 17 de la Sección D de la CIU revisión 13 y excluye a los trabajadores obreros y empleados de empresas manufactureras o confeccionistas y a los trabajadores obreros y empleados de las áreas de

confecciones de empresas mixtas.

De esta forma la norma complementaria ha precisado que la prima textil SÓLO SE APLICA AL PERSONAL DE OBREROS TEXTILES COMPRENDIDOS EN EL RÉGIMEN LABORAL ESPECIAL TEXTIL Y QUE NO SE APLICA A LOS TRABAJADORES EMPLEADOS TEXTILES, NI A LOS TRABAJADORES OBREROS Y/O EMPLEADOS QUE REALIZAN LABORES DE CONFECCIÓN Y/O MANUFACTURA, por lo que una empresa mixta tiene dos regímenes laborales claramente definidos y cada uno con sus respectivos derechos y/o beneficios particulares, es decir el régimen general común de la actividad privada para los empleados textiles y los obreros y/o empleados confeccionistas y por otro lado el régimen laboral especial y/o particular textil únicamente para los trabajadores obreros textiles.

Debemos señalar, que la parte final del citado art. 2º del **Decreto Supremo N° 014-2012-TR**, ha señalado que para efecto de dicha norma se entiende como trabajador al TRABAJADOR OBRERO TEXTIL que realiza labores operativas o manuales, directamente vinculadas con las actividades propias de la industria textil, correspondientes a las clases 1711 y 1712 de la División 17 de la sección D de la CIU, revisión 3, categoría y clase que no corresponde a la de los trabajadores empleados textiles, ni corresponde a los trabajadores obreros y empleados de empresas manufactureras, ni a los trabajadores obreros y empleados de áreas de manufactura de empresas mixtas, que justamente es la ampliación irregular y nula de la prima textil que el accionante pretende generar con esta demanda.

De esta forma, se ha aclarado en forma absoluta, clara y total, que el beneficio de la prima textil sólo le corresponde a los TRABAJADORES OBREROS TEXTILES de la industria textil y que por ello nunca le ha correspondido a los trabajadores empleados de la industria textil, ni a los trabajadores obreros y empleados de empresas confeccionistas puras, ni a los trabajadores obreros y empleados confeccionistas de empresas mixtas en términos generales.

Asimismo, debemos precisar que el art. 3º del citado **Decreto Supremo N° 014-2012-TR**, que reguló los alcances de la bonificación de la prima textil,

contienen una norma específica y/o particular referida a la existencia en el sector textil de bonificaciones sustitutorias de dicho beneficio de la prima textil.

En efecto, dicha norma legal antes citada reconoce la existencia de bonificaciones sustitutorias de dicho beneficio, al establecer que los empleadores y sus trabajadores obreros textiles que están comprendidos en el ámbito de dicha norma legal, podrán sustituir el otorgamiento de la denominada prima textil por otra bonificación acordada a través de convenios.

De esta forma, la norma reglamentaria ha recogido la existencia de sistemas sustitutorios y/o compensatorios de pago de la prima textil.

En efecto, a partir de la dación del **Decreto Supremo N° 014-2012-TR**, se aclaró la duda interpretativa existente hasta antes de Agosto del 2013, al establecer el numeral 1.2 de que su monto era el 10% de la remuneración del trabajador obrero textil y que era adicional a la remuneración mínima vital, pues no podía ser inferior al 10% de la citada Remuneración Mínima Vital, creando en la práctica la denominada "Remuneración Mínima

Vital Textil".

Por otro lado, es pertinente precisar que las empresas textiles aplican los derechos y beneficios sobre condiciones de trabajo y/o salariales establecidos en los convenios o pactos federales textiles, que surgieron a raíz de la presentación de los pliegos de reclamos nacionales federales textiles que presentaron las federaciones textiles al Comité Textil de la Sociedad Nacional de Industrias desde el año 1971 al año 1990, oportunidad en la cual se suspendió la negociación colectiva gremial, en virtud de la oposición que formularon los empleadores textiles a continuar negociando gremialmente en base al **Decreto Ley N° 25593**.

En efecto, las empresas textiles estuvieron sujetas a los pliegos de reclamos federales textiles desde el año 1971 al año 1990, por lo que las remuneraciones del personal obrero textil tuvieron un sistema de negociación colectiva federal gremial, por el cual sus remuneraciones se reajustaban en función al porcentaje de variación del costo de vida.

F.

CASOS ESPECIALES DE PAGO DE LA PRIMA TEXTIL

Debemos por ello señalar que existen casos especiales de pago y de no pago de la prima textil, correspondientes para trabajadores empleados textiles y para trabajadores obreros textiles, que es necesario aclarar.

1. TRABAJADORES OBREROS

1.1 CUANDO NO CORRESPONDE A LOS TRABAJADORES OBREROS

I. Cuando existe un sindicato representativo o no existe sindicato, pero los trabajadores han suscrito una negociación colectiva o un pacto o convenio especial a nivel general, entre el sindicato obrero textil y su empleador, por el cual han novado, cambiado y/o sustituido la forma general de pago de la prima textil,

creada por las normas legales por una forma especial y/o particular.

En este caso les corresponde esta forma especial y/o particular de pago de la prima textil, en virtud de que el pacto o convenio especial, se aplica sobre la norma general, siempre y cuando otorgue un mayor beneficio y esté aprobado por el Ministerio de Trabajo, por lo cual no les corresponde el régimen general legal sino el particular.

II. Cuando se ha suscrito un contrato individual de modificación de condiciones de trabajo y/o salariales a nivel individual entre cada trabajador obrero textil y su empleador, por el cual se estableció una fórmula sustitutoria de otorgamiento de la prima textil,

incorporando la prima textil en la columna de jornal o salario básico sin desmedro remunerativo.

En este caso les corresponde la forma especial y/o particular de pago de la prima textil, por cuanto el contrato de modificación de condiciones salariales, se aplica sobre la norma general siempre y cuando otorgue un igual o mayor beneficio, esté aprobado por el Ministerio de Trabajo y no haya existido reducción remunerativa, por lo cual no les corresponde el régimen general legal sino el particular.

III. Cuando existe sindicato o no existe organización sindical representativa pero en virtud del derecho de revisión dentro de una negociación colectiva, se ha suscrito un Pacto General Textil y se han modificado o sustituido la forma general de otorgamiento de la prima textil por una forma especial y/o particular, a nivel general entre el sindicato obrero textil y su empleador.

En este caso les corresponde la forma especial y/o particular de pago de la prima textil, establecida en el Pacto General Textil, por cuanto el contrato colectivo se aplica sobre la norma general siempre y cuando otorgue un igual o mayor beneficio, esté aprobado por el Ministerio de Trabajo y no haya existido reducción remunerativa, por lo cual no le corresponde el régimen general legal sino el particular.

IV. Obreros que prestan servicios o laboran en una empresa mixta, conformada por áreas textiles de hilatura, tejeduría, tintorería o acabados y confecciones y que prestan servicios dentro del área de manufacturas o confecciones.

En este caso no les corresponderá la aplicación del beneficio legal general de la prima textil, por la existencia paralela de dos regímenes laborales independientes, uno textil con sus propias normas particulares y otro general común con sus normas generales, donde están comprendidos los trabajadores confeccionistas con un CIIU de manufactura que es diferente al CIIU textil, estando dicho pacto general textil debidamente aprobado por el Ministerio de Trabajo que establezca dos regímenes salariales diferentes dentro de una misma planta industrial y la aplicación de la norma complementaria y/o aclaratoria.

1.2 CUANDO SÍ CORRESPONDE A LOS TRABAJADORES OBREROS

I. A los trabajadores obreros textiles, que prestan servicios en empresas comprendidas en el CIIU textil, dentro de actividades de hilatura, tejeduría, tintorería y acabados y otros como un régimen laboral especial comprendido a su vez dentro del régimen general común de la actividad privada y que estén laborando en puestos calificados o pactados o que hayan superado el período de prueba.

En este caso les corresponde a todos los trabajadores obreros textiles que han superado el período de prueba o que han ingresado a prestar servicios en un puesto calificado como de obrero textil desde el primer día de servicios.

II. A los trabajadores obreros que prestan servicios dentro de una empresa mixta que tiene áreas textiles y de confecciones, que están destacados dentro de las áreas textiles de la Compañía mixta, laborando en áreas de hilatura, tejeduría, tintorería y acabados y otros.

En este caso les corresponde a todos los trabajadores obreros textiles que han superado el período de prueba o que han ingresado a prestar servicios en un puesto calificado dentro de las áreas de hilatura, tejeduría, tintorería y acabados y otros.

2. TRABAJADORES EMPLEADOS

2.1 CUANDO NO CORRESPONDE A LOS TRABAJADORES EMPLEADOS

I. A los trabajadores empleados que anteriormente prestaron servicios en la misma empresa textil como trabajadores obreros y que fueron promocionados a la categoría superior de trabajadores empleados, con un incremento de su haber básico y que dejaron de percibir la prima textil, al haber suscrito contratos de promoción o de variación de condiciones económicas como de trabajo.

En este caso no les corresponde la prima textil, pues dejaron de ser trabajadores obreros y este beneficio es exclusivo de los obreros y por el hecho de que sustituyeron sus condiciones remunerativas de

obreros, incluida la prima textil, por otras condiciones remunerativas de empleados, habiéndose aprobado su contrato de modificación de condición de trabajo por el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

II. A los trabajadores empleados que anteriormente fueron trabajadores obreros y que fueron promocionados a la categoría superior de trabajadores empleados con un incremento remunerativo, que sumadas sus remuneraciones como trabajadores empleados son mayores a las que percibían anteriormente como trabajadores obreros.

En este caso no les corresponde la prima textil, pues dejaron de ser trabajadores obreros, cambiaron sus condiciones remunerativas de trabajadores obreros incluida la prima textil, por nuevas condiciones remunerativas mayores de trabajadores empleados, sin incurrir en disminución salarial alguna.

III. A los trabajadores empleados que prestan servicios en empresas mixtas que tienen áreas textiles y de confecciones, dentro del área textil, en posiciones de supervisores o encargados en hilatura, tejeduría, tintorería y acabados.

En este caso no les corresponde pues la prima textil es un beneficio de trabajadores obreros textiles y ellos son trabajadores empleados que están laborando como supervisores o encargados sin prestar servicios en puestos de producción directa que generalmente son desempeñados por trabajadores obreros.

IV. A los trabajadores empleados que prestan servicios en empresas mixtas que tienen áreas textiles y de confecciones, dentro del área de manufactura o confecciones o de administración.

En este caso no les corresponde pues la prima textil es un beneficio de trabajadores obreros textiles y ellos son trabajadores empleados que están laborando como supervisores o encargados sin prestar servicios en puestos de áreas textiles sino dentro del área de confección o manufactura.

2.2 CUANDO SÍ CORRESPONDE A LOS TRABAJADORES EMPLEADOS

I. A los trabajadores empleados con sindicatos y negociaciones colectivas particulares, en las que por la aplicación de un pacto y/o convenio colectivo de trabajo, perciben la prima textil no como un beneficio legal y general, sino como un beneficio de carácter convencional y/o particular y/o especial por sus pliegos de reclamos y los acuerdos contenidos en el mismo que les hicieron extensivos estos beneficios exclusivos de los trabajadores obreros a ellos como trabajadores empleados.

En este caso les corresponde por la aplicación de los pactos y/o convenios colectivos de trabajo que hicieron por acuerdo de partes extensivos los beneficios de trabajadores obreros a los trabajadores empleados en casos especiales.

II. A los trabajadores empleados que fueron antes trabajadores obreros y que fueron promocionados como trabajadores empleados, pero que mantuvieron la percepción de la prima textil como un beneficio personal y/o especial.

En este caso les corresponderá como una concesión especial que no genera efecto alguno para el resto de casos similares, constituyendo un caso particular y/o especial.

G. FUERZA VINCULANTE Y CARÁCTER OBLIGATORIO DE LOS CONVENIOS Y/O PACTOS COLECTIVOS FEDERALES TEXTILES

A mayor abundamiento, debemos precisar que dichos convenios colectivos de trabajo de naturaleza

gremial que involucran a las empresas textiles y a las Federaciones Textiles, que se suscribieron

con las normas legales que regulaban los pliegos federales a nivel de gremio de industria, los que fueron modificados a partir de la dación del Decreto Legislativo N° 25593, TIENEN FUERZA VINCULANTE Y SON OBLIGATORIOS para las partes al modificar de pleno derecho los aspectos de la relación de trabajo sobre las que incide y que los contratos individuales de trabajo quedan automáticamente adoptados a aquellos, en base a las normas antiguas que regulaban la aprobación y extensión de los beneficios de los pliegos federales gremiales textiles, concepto hoy sustituido y modificado por los arts. 41, 42 y 43 del **Decreto Supremo N° 010-2003-TR**, por lo cual no pueden ser movidos y/o modificados en forma unilateral por esta demanda judicial, siendo el camino natural el de una nueva negociación colectiva a través de un nuevo pliego de reclamos colectivo de carácter gremial o federal, por lo que respetuosamente y con la consideración del caso, estimamos que la Honorable Sala deberá analizar y ponderar en los considerandos de la futura sentencia a emitirse, el pleno valor probatorio y fuerza vinculante de dichos convenios colectivos de trabajo suscritos bajo la antigua legislación que regulaba los pliegos de reclamos federales.

G.

FUERZA VINCULANTE Y CARÁCTER OBLIGATORIO DE LOS CONVENIOS Y/O PACTOS COLECTIVOS FEDERALES TEXTILES

A mayor abundamiento, debemos precisar que dichos convenios colectivos de trabajo de naturaleza gremial que involucran a las empresas textiles y a las Federaciones Textiles, que se suscribieron con las normas legales que regulaban los pliegos federales a nivel de gremio de industria, los que fueron modificados a partir de la dación del Decreto Legislativo N° 25593, TIENEN FUERZA VINCULANTE Y SON OBLIGATORIOS para las partes al modificar de pleno derecho los aspectos de la relación de trabajo sobre las que incide y que los contratos individuales de trabajo quedan automáticamente adoptados a aquellos, en base a las normas antiguas que regulaban la

Por otro lado, es pertinente señalar que a partir de la dación del **Decreto Ley N° 25593**, para toda negociación colectiva federal por rama de actividad económica como lo es la textil, se requiere por un lado, un acuerdo expreso de partes de la negociación colectiva federal por rama, que en este caso no se da y que las partes que intervienen como personeros de las Federaciones Textiles y como representantes de las empresas textiles asociadas o representadas en organizaciones gremiales empresariales de grado superior, ambos representen a la mayoría calificada, es decir a más del 51% tanto de sindicatos obreros textiles como de empresarios textiles, requisitos de forma que no se dan tampoco en el caso de autos y que impiden en forma total y absoluta toda negociación colectiva gremial federal textil o que se pretenda incorporar como sujetos pasivos de dichas negociaciones a trabajadores no afiliados a los sindicatos obreros textiles, como lo son los trabajadores empleados de empresas textiles y a los trabajadores obreros y empleados de empresas confeccionistas, por lo que en la práctica no cabe que la Federación pretenda erogarse una representatividad expansiva que no tiene y que no puede ostentar en forma alguna.

aprobación y extensión de los beneficios de los pliegos federales gremiales textiles, concepto hoy sustituido y modificado por los arts. 41, 42 y 43 del **Decreto Supremo N° 010-2003-TR**, por lo cual no pueden ser movidos y/o modificados en forma unilateral por esta demanda judicial, siendo el camino natural el de una nueva negociación colectiva a través de un nuevo pliego de reclamos colectivo de carácter gremial o federal, por lo que respetuosamente y con la consideración del caso, estimamos que la Honorable Sala deberá analizar y ponderar en los considerandos de la futura sentencia a emitirse, el pleno valor probatorio y fuerza vinculante de dichos convenios colectivos de trabajo suscritos

bajo la antigua legislación que regulaba los pliegos de reclamos federales.

Por otro lado, es pertinente señalar que a partir de la dación del **Decreto Ley N° 25593**, para toda negociación colectiva federal por rama de actividad económica como lo es la textil, se requiere por un lado, un acuerdo expreso de partes de la negociación colectiva federal por rama, que en este caso no se da y que las partes que intervienen como personeros de las Federaciones Textiles y como representantes de las empresas textiles asociadas o representadas en organizaciones gremiales empresariales de grado superior, ambos representen a la mayoría calificada, es decir a más del 51% tanto de sindicatos obreros textiles como de

empresarios textiles, requisitos de forma que no se dan tampoco en el caso de autos y que impiden en forma total y absoluta toda negociación colectiva gremial federal textil o que se pretenda incorporar como sujetos pasivos de dichas negociaciones a trabajadores no afiliados a los sindicatos obreros textiles, como lo son los trabajadores empleados de empresas textiles y a los trabajadores obreros y empleados de empresas confeccionistas, por lo que en la práctica no cabe que la Federación pretenda erogarse una representatividad expansiva que no tiene y que no puede ostentar en forma alguna.

H.

NO APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD Y APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DEL TRATO DIFERENCIADO ESTABLECIDO POR LAS SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Finalmente debemos señalar que el Tribunal Constitucional ya ha emitido sendas sentencias en donde ha aclarado que no existe causal de discriminación en forma alguna y que se adolece de sustento legal, cuando un trabajador no afiliado a un sindicato o afiliado a otra organización sindical diferente a la primera, como es el caso de que la Federación pretende extender en forma irregular, nula, retroactiva e ilegal el beneficio de la prima textil, para pretender reclamar derechos remunerativos de trabajadores obreros de la industria manufacturera, de trabajadores obreros de una industria mixta pero que laboran en el área de manufactura y de trabajadores empleados de empresas textiles, confeccionistas y mixtas, que no tienen derecho en forma alguna al pago de la prima textil, como es el caso materia de este informe.

En efecto, sustentamos nuestra posición en el mérito de:

- **SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 06 DE NOVIEMBRE DEL 2008, RECAÍDA EN EL EXPEDIENTE N° 5652-2007-PA/TC DE LIMA**, que ha establecido en la demanda interpuesta por doña Rosa Betzabé Gambini Vidal, sobre acción de amparo contra la Sociedad de Beneficencia de Lima Metropolitana y el Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social, qué se debe de entender como acto de discriminación.

En el punto 9 del numeral 1.1 analiza las características de un acto discriminatorio, en función de la igualdad de derechos.

Es importante destacar que en el Capítulo 2.1 trata sobre la igualdad y la obligación de no discriminación y en el punto 15) del numeral 2.1 señala que la obligación de no discriminación está establecida en el art. 1.1 de la **Convención americana sobre derechos humanos** y en el art. 3°

del **Protocolo adicional a la convención americana sobre derechos humanos** en materia de derecho económicos, sociales y culturales.

En el numeral 16 precisa que la obligación de no discriminación no debe confundirse con el derecho de toda persona a ser tratada igual ante la ley, tanto en la formación de la norma como en su interpretación o aplicación y precisa que el concepto de discriminación es entendido como toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que se basen en determinados motivos, como la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen social, la posición económica, el nacimiento o cualquier otra condición social y que tengan por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio en condiciones de igualdad de los derechos humanos y libertades fundamentales de las personas.

Asimismo el citado numeral 16 precisa que el derecho a ser tratado igual ante la ley, consiste en evitar que a una persona se le limite cualquier otro de sus derechos, por los motivos antes señalados o por otros de manera injustificada, mientras que el derecho a la igualdad en la aplicación o interpretación de la ley, implica que un mismo órgano (ya sea éste jurisdiccional o administrativo) no puede modificar arbitrariamente el sentido de sus decisiones en casos sustancialmente iguales, a menos que considere que debe apartarse de sus precedentes, para lo cual debe de ofrecer una fundamentación suficiente y razonable que lo justifique.

El numeral 17) considera que la igualdad es un pilar de la orden constitucional, un principio rector de la organización del estado social y democrático de derecho y que como derecho implica una existencia de ser tratado de igual modo respecto a quienes se encuentran en una idéntica situación, que es diferente al caso de autos, en el cual un trabajador no afiliado al primer sindicato y que percibió las remuneraciones del pliego de reclamos del segundo sindicato al cual sí estuvo afiliado, solicita

complementariamente y en forma adicional los incrementos del pliego del primer sindicato al cual nunca estuvo afiliado.

El numeral 18 señala que la no discriminación y la igualdad de trato son complementarias y que la igualdad de las personas incluye el principio de no discriminación y de protección.

El numeral 19 al respecto señala que la prohibición de la discriminación como el derecho a la igualdad ante la ley pueden implicar tratos diferenciados, siempre que haya una justificación objetiva y razonable, por lo que no se realice un resultado injusto, irrazonable o arbitrario.

Es importante señalar que el concepto de trato diferenciado está basado en hechos y circunstancias definidas, como se da en el caso de autos por cuanto cada trabajador obrero textil han percibido los beneficios por prima textil por los sus pliegos de reclamos federales y las normas legales que les dieron exclusivamente a ellos esos beneficios, por lo cual el trato diferenciado se basa en la afiliación o no a cada una de las organizaciones federales textiles.

Asimismo, ha determinado que el derecho a la igualdad no impone que todos los sujetos de derecho tengan los mismos derechos y las mismas obligaciones, pues no todo trato desigual es discriminatorio y constitucionalmente prohibido, pues si hay razones justificables se permite el mismo.

En el numeral 20 se concluye que no todo trato desigual ante la ley es discriminatorio y constitucionalmente prohibido, pues no basta que la norma establezca una desigualdad, sino que esta no debe de ser justificado objetivamente.

En el numeral 21 señala a manera de conclusión que la prohibición de discriminación es una obligación general de los Estados en materia de los derechos humanos, que les prohíbe privar del goce o del ejercicio de los derechos humanos a personas que se encuentren sujetas a su jurisdicción ya sea por motivos de origen, sexo, raza, color, religión,

opinión, opción sexual, condición económica, social o de cualquier otra índole.

Debemos precisar que en el numeral 4 se trata el concepto de igualdad y la discriminación en materia laboral.

En el numeral 34 de dicho Capítulo se establece que el principio de igualdad de oportunidades sin discriminación está recogido en el inc. 1 del art. 26° de la **Constitución Política** y que el **Tribunal Constitucional en la STC 008-2005-PI/TC** ha establecido el principio constitucional de igualdad de trato en el ámbito laboral, hace referencia a la regla de no discriminación en materia laboral, entendida como igualdad ante la Ley.

En el numeral 37 se señala que la discriminación en el entorno laboral supone dispensar un trato distinto a las personas, atendiendo a ciertas características, como pueden ser la raza, el color o el sexo, lo cual entraña un menoscabo del derecho de igualdad de oportunidades y de trato y a la libertad de trabajo por la restricción que esto genera.

En el numeral 38 precisa que en la **Declaración de Filadelfia la OIT** ha reconocido que todos los seres humanos sin distinción de raza, credo o sexo, tienen derecho a perseguir su bienestar material y su desarrollo espiritual en condiciones de libertad y dignidad, de seguridad económica y en igualdad de oportunidades y que está regulada en el **Convenio 100 de la OIT** sobre igualdad de remuneración y en la **Recomendación N° 111** sobre discriminación en el empleo y la ocupación.

En el Capítulo 4.1 se analiza la discriminación social y sus clases y en el numeral 39 del mismo precisa que en el Apartado a del art. 1.1 del **Convenio 111 de la OIT** se define la discriminación laboral como cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social, que tenga por efecto anular o alternar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación, que es diferente al caso de autos.

En el numeral 40 precisa que la protección contra la discriminación en el empleo y la ocupación es aplicable a todos los sectores del empleo y que una de sus expresiones es la igualdad de remuneración por trabajos de igual valor.

En el numeral 41 precisa que la discriminación laboral consiste en dispensar a las personas un trato diferente y menos favorable debido a determinados criterios, como el sexo, el color de su piel, la religión, las ideas políticas o el origen social, sin tomar en consideración los méritos ni las calificaciones necesarias para el puesto de trabajo que se trate, en cuyo caso esta discriminación vulnera la libertad de las personas y menoscaba las oportunidades a efectos de ser remunerados en función de sus méritos.

En el numeral 43 aclara que no todas las distinciones de trato han de considerarse como discriminatorias, precisando que el art. 1.2. del convenio 111 de la OIT, precisa que un trato diferenciado que tenga su origen en las calificaciones exigidas para un puesto de trabajo, es una práctica perfectamente legítima, por lo que mientras no se restrinja la igualdad de oportunidades, las diferencias de trato no se considerarán como discriminatorias.

Por ello en este caso el trato diferenciado se basa justamente en el hecho y circunstancia de que cada trabajador obrero textil afiliado a cada federación textil, ha percibido los derechos y beneficios tanto remunerativos como de condiciones de trabajo, que se han pactado en los convenios colectivos de cada uno de sus pliegos de reclamos federales textiles que incluye la prima textil, los cuales son diferentes, independientes y por ello hay justificación legal de trato diferenciado.

Finalmente, en el numeral 46 se precisa que el derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación en el empleo están reguladas en el art. 29 del **Decreto Supremo N° 003-97-TR** como causal de despido.

De esta primera sentencia del TC, debemos analizar el concepto legal de acto de discriminación y

de igualdad ante la ley y la posibilidad de que no todo trato desigual sea discriminatorio, por lo que todo incremento remunerativo basado en una supuesta evaluación y/o calificación previamente realizada, sería un sustento legal y válido, así como la existencia de diferentes pliegos de reclamos, de diferentes convenios colectivos y la aplicación de un **trato diferenciado** en virtud de esas diferencias en los beneficios económicos y de trabajo de cada pliego y de cada convenio colectivo de trabajo.

- Acompañamos igualmente la **SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 24 DE OCTUBRE DEL 2011, RECAÍDA EN EL EXPEDIENTE N° 2974-2010-PA/TC DEL CALLAO**, relativa a la demanda de acción de amparo interpuesta por el Sindicato Nacional de Trabajadores de Alicorp SAA, en la cual se solicitó que se ordenase la nivelación de las remuneraciones, jornales y cualquier otro tipo de beneficio de carácter laboral de los trabajadores sindicalizados por presunta vulneración del derecho a la libertad sindical y de igualdad, al haberse verificado que la Empresa otorgaba una remuneración superior a los trabajadores no sindicalizados, que es diferente al caso de autos en el cual se solicita la aplicación extensiva de la prima textil a los empleados de empresas textiles y a los trabajadores obreros y empleados de empresas confeccionistas, los cuales nunca estuvieron jamás afiliados a la Federación Textil accionante, que solo puede comprender a sindicatos obreros textiles.

En el Capítulo de vulneración del principio – Derecho de igualdad, en el numeral 4, se analiza que el sindicato ha señalado que se vulnera los derechos a la libertad sindical y a la igualdad ante la ley, por cuanto la demandada efectúa incrementos de las remuneraciones sólo para aquellos trabajadores que se desafilien del sindicato, lo cual es un práctica anti sindical, pese a que algunos trabajadores realizan la misma función, por lo que se evidencia un trato discriminatorio, pues sólo aquellos trabajadores que no pertenecen al sindicato se benefician con estos aumentos salariales.

En el numeral 5) analizan que el art. 2° de la **Constitución de 1993** ha establecido que la igualdad es un derecho fundamental, al tener toda persona derecho a la igualdad ante la ley, por lo que nadie debe de ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquier otra índole, por lo que es un derecho fundamental para ser tratados del mismo modo por quienes se encuentran en una idéntica situación.

En el numeral 6, analiza que en el ámbito constitucional el derecho a la igualdad tiene dos facetas, la igualdad ante la ley (por lo que la norma debe de ser aplicada por igual a todos los que se encuentran en la situación descrita de supuesto de la norma) e igualdad ante la ley (por lo que un mismo órgano no puede modificar arbitrariamente el sentido de sus decisiones en casos sustancialmente iguales).

En el numeral 7 precisa que la igualdad no sólo es un derecho fundamental sino un principio rector de la organización del estado social democrático de derecho y de la actuación de los poderes públicos, por lo que no toda desigualdad es una discriminación, pues no se proscribire todo tipo de diferencia de trato en el ejercicio de los derechos fundamentales, porque la igualdad sólo se vulnera cuando el trato desigual carece de una justificación objetiva y razonable, por lo que la igualdad no excluye el tratamiento desigual cuando hay una diferencia de trato sobre bases objetivas y razonables, que es el caso el autos en el cual la Federación Textil pretende la modificación de las normas que crearon la prima textil al pretender que se les dé extensivamente a trabajadores empleados de empresas textiles y a trabajadores obreros y empleados de empresas manufactureras.

En el numeral 8 se precisa que la diferenciación está constitucionalmente admitida, atendiendo a que no todo trato desigual es discriminatorio y que se está frente a una diferenciación cuando el trato desigual no se funda en causas objetivas y razonables y que por el contrario cuando se está

en una discriminación esa desigualdad de trato no sea ni razonable ni proporcional, por lo que se está frente a una discriminación y a una desigualdad de trato constitucionalmente intolerable.

En el numeral 9, precisa la existencia de un fin constitucional en la diferenciación, en base al art. 41° del **Decreto Supremo N° 010-2003-TR**, al establecer que la convención colectiva regula las remuneraciones del personal y sobre la adecuación del medio utilizado para alcanzar el fin perseguido sobre el papel del Estado en la negociación colectiva, por el cual la negociación colectiva es el acuerdo de la regulación de las remuneraciones de los trabajadores, por lo que considera que si en el convenio colectivo se acordó otorgar un aumento a los trabajadores sindicalizados, no existe un trato discriminatorio que sea favorable sólo a aquellos trabajadores que no pertenecen al sindicato recurrente, por lo que no se habría vulnerado derecho alguno de los demandantes, dado que el pago diferenciado entre algunos trabajadores respondería a la facultad que tiene la Empresa de determinar las remuneraciones de los trabajadores sindicalizados y no sindicalizados, por lo que no hay una medida arbitraria, irrazonable o desproporcionada, lo que se aplica en el caso de autos por cuanto es ilegal e impropio que se solicite la extensión de un beneficio exclusivo de los trabajadores obreros textiles a trabajadores empleados de empresas textiles y a trabajadores empleados y obreros de empresas confeccionistas, que nunca han estado afiliados a la Federación Textil que solo puede agrupar a sindicatos de obreros de empresas textiles y que no tenían contrato de trabajo vigente a la fecha de dación de los pactos federales textiles gremiales en base a las especiales normas de negociación colectiva vigentes a dicha fecha.

- Acompañamos igualmente la **SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 02 DE NOVIEMBRE DEL 2011, RECAÍDA EN EL EXPEDIENTE N° 2476-2010-PA/TC DE LIMA**, sobre la demanda de acción de amparo interpuesta por el Sindicato Nacional de Trabajadores Obreros de

Gloria S.A., por el cual en aplicación de los derechos a la igualdad ante la ley y a la no discriminación, solicitaron que se hiciera extensivo el pago a cuenta de reintegros por el incremento de su pliego de reclamos que la Empresa otorgó al personal obrero no sindicalizado y solicitaron que todo incremento bajo cualquier modalidad que se otorgue al personal obrero no sindicalizado, se haga también extensivo al personal obrero sindicalizado.

En el numeral 6, precisan que en la **STC 0206-2005-PA-TC** se ha regulado sobre la libertad sindical y el derecho de sindicación que imponen la obligación estatal de adoptar las medidas necesarias y apropiadas para garantizar a los trabajadores y empleadores el libre ejercicio del derecho de sindicalización e impedir todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical considerando el art. 1° del **Convenio 98 de la OIT** sobre principios del derecho de sindicalización y de negociación colectiva.

Establece en su numeral 8, que el art. 4° del **Decreto Supremo N° 010-2003-TR**, determina que el Estado, los empleadores y sus representantes deberán de abstenerse, restringir o menoscabar en cualquier forma, el derecho de sindicalización de todos los trabajadores y de intervenir en modo alguno en la creación, administración o sostenimiento de las organizaciones sindicales.

En el numeral 9 analiza el **Informe N° 307** del caso 1886 de la OIT, por el cual han considerado el otorgamiento de gratificaciones al personal no afiliado a la organización sindical, excluyendo de ellas a los trabajadores no afiliados, en momentos que existe un conflicto colectivo, es un acto de discriminación sindical contrario al **Convenio N° 98**, pues se estaría condicionando la entrega de estos incentivos económicos a que los trabajadores no se encuentren sindicalizados.

En el numeral 10, se precisa que el derecho de igualdad tiene dos facetas, igualdad en la ley e igualdad ante la ley, por lo que la norma deber de ser aplicable por igual a todos y que no toda desigualdad constituye necesariamente una

discriminación por cuanto la igualdad sólo será vulnerada cuando el trato desigual carezca de una justificación objetiva y razonable, que en el caso de autos se da pues el trato diferenciado se justifica por estar afiliado o no la Federación Textil, por ser trabajador obrero de empresas textiles y por haber presentado su pliego de reclamos y haber suscrito sus convenios colectivos en forma independiente a nivel federal textil gremial que regularon el pago de la prima textil y que excluyen de su otorgamiento a trabajadores empleados textiles y a trabajadores obreros y empleados de empresas confeccionistas.

En el numeral 11, considera que otorgar incentivos económicos solamente a los trabajadores no afiliados a una organización sindical es un acto que vulnera el derecho a la libertad sindical, al impedir o restringir de manera arbitraria e injustificada la posibilidad de acción del sindicato, constituyendo un acto de discriminación sindical.

En el numeral 12, el TC considera que no hay justificación razonable para otorgar beneficios económicos a los trabajadores ni sindicalizados y excluir a los sindicalizados, toda vez que al ser trabajadores de una misma empresa merecen un trato igual bajo las mismas condiciones, por lo que afecta el derecho de igualdad y una discriminación en orden al carácter sindical.

Es pertinente señalar que en el numeral 13, analiza que las condiciones laborales de los trabajadores sujetos a negociación colectiva no están definidas por las empresas, sino más bien a través de los convenios colectivos o pliegos de reclamos, por lo que no encuentra razón por la cual si el personal tenía derecho a los reintegros por el pliego de reclamos, el adelanto dado a los trabajadores no sindicalizados no se puede haber hecho extensivo a los trabajadores sindicalizados, que tenían derecho a dichos reintegros por negociación colectiva.

En base a ello cada convenio colectivo, suscrito entre la Empresa y cada organización sindical no mayoritaria, emerge como solución a cada pliego de reclamos presentado a la Compañía por cada sindicato y en base a ello y a las normas legales sólo

le pueden y deben corresponder a los trabajadores obreros sindicalizados a cada organización sindical no mayoritaria, que tenían contrato de trabajo vigente a la fecha de presentación de su pliego de reclamos y que continuaban laborando a la fecha de suscripción del convenio colectivo de trabajo, por lo cual no le corresponden a los trabajadores empleados de empresas textiles y a trabajadores obreros y empleados de empresas confeccionistas.

- Adjuntamos igualmente la **SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 26 DE JUNIO DEL 2014 RECAÍDA EN EL EXPEDIENTE N° 04211-2013-PA/TC** sobre supuesta vulneración de derechos laborales de sindicato minoritario del amparo presentado por el Sindicato Unitario de Trabajadores de la empresa minera Colquisiri contra el Sindicato Nacional de Trabajadores Mineros Metalúrgicos y similares del Perú;
- Igualmente acompañamos la **SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 21 DE JULIO DEL 2014 RECAÍDA EN EL EXPEDIENTE N° 03655-2011-PA/TC** sobre la aplicación de trato diferenciado en caso de sindicatos minoritarios.
- Acompañamos la **SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 01° DE JUNIO DEL 2015 RECAÍDA EN EL EXPEDIENTE N° 02505-2011-PA/TC** sobre discriminación por ser parte de un sindicato minoritario

I.

CUÁNDO UNA EMPRESA ES TEXTIL

Consideramos que una empresa es textil cuando realiza actividades calificadas en el CIIU o Clasificación Internacional Industrial Uniforme de la OIT u Organización Internacional del Trabajo o en la Clasificación de Actividades del SERH o entonces Servicios de Empleo Humano nacional que han sido calificadas como tales.

Por ello son actividades textiles las desarrolladas en hilanderías (tradicionales u open end), tejedurías (rectas, rectilíneas, planas, circulares, de punto, galga, medias, alfombras, redes, chompas, tejidos especiales), tintorería y acabado (tintorería, estampado, acabado y otros procesos similares específicamente comprendidos en el CIIU).

Estas actividades industriales están clasificadas en forma internacional y en forma taxativa no dejando duda alguna.

Consideramos que se debe de analizar como elementos

complementarios el giro de actividad económica reconocido por la SUNAT en el RUC de cada empresa o razón social, así como el giro de actividad del negocio o fin expresado en el estatuto social de cada empresa y finalmente la aplicación del principio de primacía de la realidad para determinar este hecho

En base a ello nos preguntamos, no se podría considerar a la actividad específica que cumple cada trabajador dentro de cada empresa para ver si ésta es textil o no, tal como se hace con la **primacía de la realidad** en los casos de la industria de la construcción civil o por la cantidad de trabajadores dentro de cada industria que prestan servicios en uno u otro sector económico, tal como se efectúe para la determinación de la participación en las utilidades, pues es realmente inadecuado calificar a todos los trabajadores de una industria como textiles cuando en la práctica no tienen esa calidad o no prestan tales servicios, aspecto que ya la norma complementaria y/o aclaratoria ha precisado.

J.

CUÁNDO UNA EMPRESA ES MIXTA Y NO DEBERÍA DE SER CALIFICADA EN SU TOTALIDAD COMO TEXTIL

Consideramos que una empresa es mixta cuando realiza diversas y diferentes actividades calificadas en el CIIU o Clasificación Internacional Industrial Uniforme de la OIT u Organización Internacional del Trabajo o en la Clasificación de Actividades del SERH o entonces Servicios de Empleo Humano nacional del Mintra, tanto textiles como confeccionistas y calificadas como tales.

Por ello siendo actividades textiles las desarrolladas en hilanderías (tradicionales u open end), tejedurías (rectas, rectilíneas, planas, circulares, de punto, galga, medias, alfombras, chompas, redes, cortinas,

tejidos especiales), tintorería y acabado (tintorería, estampado, acabado y otros procesos similares) y siendo actividades de confecciones las clasificadas como actividades manufactureras, en estos casos se desarrollan las dos y diferentes actividades económicas a la vez en forma paralela e independiente dentro de una sola razón social, teniendo por ello tanto en el estatuto social de la Firma como dentro del giro de actividad económica reconocidas e inscritas a las 2 (dos) actividades económicas, por lo que aplicándose el **principio de primacía de la realidad** para determinar este hecho sería impropio e indebido calificar a una actividad y como un trabajador obrero textil como

manufacturero y a un trabajador confeccionista como obrero textil, máxime cuando la norma reglamentaria y/o aclaratoria del **Decreto Supremo N° 014-2013-TR** ya ha aclarado en forma total y absoluta.

En base a ello consideramos que deberá prevalecer la actividad o giro de actividad económica del puesto y categoría del trabajador para calificarlo dentro de una empresa mixta como obrero textil o confeccionista propiamente dicho y a partir de este hecho aplicársele las regulaciones del régimen general común de la actividad privada para los manufactureros o confeccionistas y en el caso de los textiles las normas especiales de éste régimen laboral especial.

Sustentamos nuestra posición en el ejemplo típico de

K.

CUÁNDO UNA EMPRESA ES MANUFACTURERA

Consideramos que una empresa es manufacturera cuando realiza actividades calificadas en el CIU o Clasificación Internacional Industrial Uniforme de la OIT u Organización Internacional del Trabajo o en la Clasificación de Actividades del SERH o entonces Servicios de Empleo Humano nacional como confeccionistas y calificadas como tales.

L.

CRITERIOS DE EVALUACIÓN

Sobre los parámetros antes descritos existen en consecuencia diferentes criterios de evaluación tanto de la Autoridad Administrativa de Trabajo, al nivel de la Dirección General de Inspección, como del Programa de Difusión de la Legislación Laboral o PRODLAB como de la Dirección General de Asesoría Jurídica del MINTRA, así como del Poder Judicial y de la SUNAT.

Nuestra tesis central es que dentro de una empresa pueden coexistir y en perfecta armonía diferentes tipos de trabajadores, cada uno con un régimen

Construcción Civil, en que coexisten los dos regímenes laborales en forma paralela dentro de cada empresa constructora, uno general para trabajadores empleados de las empresas constructoras y otro especial de construcción civil para los trabajadores obreros bajo el régimen laboral especial de construcción civil, respetándose igualmente las condiciones vigentes en cada centro de trabajo como contratos y/o convenios individuales de trabajo, pactos y/o convenios colectivos de trabajo, reglamentos internos de trabajo y la costumbre vigente en cada centro de trabajo, que han creado y/o normado derechos especiales a nivel de cada centro de trabajo.

En base a ello una empresa es manufacturera cuando esa es su objeto o fin social registrada en su estatuto inscrito en registros públicos y cuando ha sido calificada como tal por la autoridad tributaria en el RUC de la SUNAT.

laboral propio y particular y que por ello puede dentro de una empresa mixta, conformada por actividades textiles como por actividades manufactureras, existir trabajadores confeccionistas quienes están dentro del régimen general común de la actividad privada y a quienes se les aplican estas regulaciones generales y que igualmente pueden existir trabajadores textiles quienes estando dentro del régimen general de la actividad privada, tienen un régimen especial y/o particular textil, con beneficios remunerativos y de

condiciones de trabajo sui géneris, entre los cuales está la prima textil, que solo deben de ser percibidos por los trabajadores obreros textiles en forma particular.

Por ello, consideramos con el debido respeto que nos merece la autoridad administrativa de trabajo, así como la Federación demandante, que pretenden sin base legal alguna extender los beneficios de la prima textil, que solo deben de ser percibidos por los trabajadores obreros textiles, pretendiendo que la perciban los trabajadores empleados textiles, así como a los trabajadores obreros y empleados de empresas mixtas que no realizan una actividad

textil propiamente dicha y que laboran en la sección confecciones, es algo impropio y que podría generar no solo una fuerte contingencia económica sino un clima de inseguridad jurídica que ya ha sido aclarado por la Autoridad Judicial en base a la corriente interpretativa y jurisprudencia existente y a partir de la dación del **Decreto Supremo N° 014-2012-TR** y generarse una comisión de nulidad insalvable, pues existiendo una norma aclaratoria precisa, ésta debe de aplicarse excluyendo a toda interpretación que podría darse al haberse normado el antiguo vacío interpretativo.

M.

CASOS GENERALES DE PROCEDENCIA DE PAGO DE LA PRIMA TEXTIL

En base a lo antes descrito en nuestra opinión **SÓLO CORRESPONDE LA PRIMA TEXTIL** en base a las normas legales comentadas y tratadas en este informe, sólo a:

- Los trabajadores obreros de las empresas textiles puras propiamente dichas;
- Los trabajadores obreros de las empresas mixtas (textiles con confecciones) que tienen como actividad laboral específica la de prestar servicios en puestos textiles del área textil calificados dentro

del CIIU de la OIT;

- Los trabajadores obreros de empresas de tercerización laboral o de out sourcing debidamente constituidas, registradas y autorizadas por el Mintra, que realizan labores en puestos de obreros textiles desplazados en plantas textiles calificados dentro del CIIU de la OIT.

N.

CRITERIOS DE INTERPRETACIÓN

Nuestra tesis central es simple, la PRIMA TEXTIL en términos generales, corresponde única y exclusivamente a los trabajadores obreros de la industria textil y NUNCA ha correspondido a los trabajadores empleados de la industria textil y menos para los trabajadores obreros y empleados que presten servicios dentro de la cadena productiva de la confección textil que laboran en consecuencia en la industria manufacturera, así como a trabajadores empleados y obreros de las áreas de confección

de una empresa mixta, que es una nueva corriente interpretativa asumida inicialmente por la autoridad administrativa de trabajo vía Directivas, las cuales han sido dejadas sin efecto por medio de una norma legal expresa y que han originado a su vez la expedición de fallos judiciales siguiendo dicho criterio interpretativo y que motiva la presente demanda.

Para poder interpretar adecuadamente las normas de la prima textil, en nuestro concepto, salvo mejor

parecer, se debe determinar la existencia de diferencias conceptuales entre los trabajadores obreros y los trabajadores empleados, existentes a la fecha de dación de los **Decretos Supremos de Julio de 1944**, que establecieron el derecho de la prima textil en forma general para todos los trabajadores obreros textiles de la industria textil, por la uniforme aplicación de la **Ley N° 4916** de 07 de Febrero de 1924 y su Reglamento aprobado por medio de la **Resolución Suprema de 22 de Julio de 1928**, que determinan que no es el título el que daba al servidor la calidad de sus servicios, sino la naturaleza propiamente dicha de los servicios que prestaba, la que ha sido complementada por el **principio de primacía de la realidad y la CIIU de la OIT**.

En base a ello podemos inferir que los beneficios de un trabajador obrero textil en el año 1944, en que se unificó la prima textil convencional a legal, eran totalmente diferentes a los de un trabajador empleado así como extensivamente a los trabajadores empleados y obreros de empresas confeccionistas y las diferencias legales que dichas normas hacen al respecto y su uniforme jurisprudencia de más de 77 años al respecto, de lo que podemos señalar que a Julio de 1944, cuando se dieron las normas generales unificadas de la prima textil legal, SE ENTENDÍA Y SE ENTIENDE, QUE SÓLO CORRESPONDÍAN A LOS TRABAJADORES OBREROS TEXTILES, pues éstos estaban sujetos a incentivos por producción o por asistencia y percibían sus remuneraciones en virtud de jornales o salarios diarios, mientras y tanto que los trabajadores empleados no estaban sujetos a incentivos por producción o asistencia y percibían sus remuneraciones en virtud de sueldos mensuales, aspecto ya definido por las normas del **Decreto Supremo N° 014-2012-TR**.

Por ello en nuestra opinión no existe en forma alguna una diferencia de opinión y no cabe una interpretación in dubio pro operarium, por cuanto este beneficio no tiene carácter o rango constitucional y por el hecho de que nunca se otorgó ni fue percibido por norma legal por los trabajadores empleados de la industria textil ni tampoco por los trabajadores empleados confeccionistas, pues recordamos que este beneficio no está establecido dentro de las condiciones remunerativas que la **Ley N° 4916** o Ley del Empleado

Particular les dio a los trabajadores empleados y sobre todo por la aplicación de las normas del **Decreto Supremo N° 014-2012-TR**, que han aclarado este supuesto vacío normativo.

En base a lo antes descrito en nuestra opinión SÓLO corresponde la prima textil en base a las normas legales comentadas a:

1. Los trabajadores obreros de las empresas textiles propiamente dichas;
2. Los trabajadores obreros de las empresas mixtas (textiles con confecciones) que tienen como actividad laboral específica la de prestar servicios en puestos de obreros textiles calificados dentro del CIIU de la OIT;
3. Los trabajadores obreros de empresas de tercerización laboral o de out sourcing que realizan labores destacados o desplazados en puestos textiles calificados dentro del CIIU de la OIT.

Sustentamos igualmente nuestra posición en las normas complementarias de la prima textil que han sido otorgadas por medio del **Decreto Supremo N° 014-2012-TR** de 28 de Agosto del 2012.

Dicha norma legal establece en sus considerandos que debido a los cambios ocurridos en la actividad textil, por la aparición de nuevas formas de organización empresarial y por las modificaciones normativas, se han originado situaciones de incertidumbre sobre la vigencia y alcances de la bonificación de prima textil, por lo que se requiere realizar las precisiones que den seguridad jurídica tanto a trabajadores como a empleadores y que por otro lado garanticen el efectivo cumplimiento de dicho beneficio laboral.

Por ello se establece que corresponde percibir la prima textil a los trabajadores que realizan labores propias de la actividad textil dentro de los CIIU's textiles, sean éstos contratados directamente para el desarrollo de actividades propias de la industria textil o que sean destacados o desplazados por terceras personas para la ejecución de estas labores, es decir comprende a los servicios de tercerización desplazados en una empresa principal que realiza actividades propias de la industria

textil y así como a las empresas de intermediación laboral cuando realizan labores propias de la industria textil.

Precisa y aclara igualmente que se aplicará en las empresas mixtas, vale decir empresas con dos actividades, una textil y otra de manufactura o de confecciones, sólo al trabajador obrero textil que realiza labores propias de la industria textil, es decir al comprendido en las clases 1711 y 1712 de la División 17 de la sección D de la **Clasificación Internacional Industrial Uniforme (CIIU) revisión 3**, es decir al trabajador obrero textil.

Finalmente, dicha norma reglamentaria señala que se entiende por trabajador, aclarando toda duda al respecto, al TRABAJADOR OBRERO TEXTIL que realiza labores operativas o manuales directamente vinculadas en la industria textil, es decir al comprendido en las clases 1711 y 1712 de la División 17 de la sección D de la Clasificación Internacional Industrial Uniforme (CIIU) revisión 3.

De esta forma se aclara y precisa que no le corresponde en forma alguna al trabajador obrero manufacturero o confeccionista ni al trabajador empleado de empresas textiles o mixtas con actividad textil, que es el sustento de la presente demanda que pretende una aplicación extensiva, retroactiva e ilegal del beneficio de la prima textil.

Es pertinente señalar que dicha norma reglamentaria y/o complementaria derogó o dejó sin efecto todas las disposiciones legales o administrativas que se opongán a la misma.

Con los antecedentes antes expuestos, consideramos que el sistema de interpretación jurídica asumido por el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo como

por algunos pronunciamientos singulares del Poder Judicial, no se ajustan a ley, pues inaplican en forma especial a las normas complementarias del **Decreto Supremo N° 014-2012-TR** y han sido modificados por los recientes fallos judiciales que presentamos a continuación.

En efecto todo sistema de interpretación jurídica debe tener por objeto el pretender explicar, aclarar o precisar el contenido del mensaje que contiene la materia prima del derecho, es decir debe de ser la actividad consistente para establecer el concreto y preciso sentido del “algo” que el derecho se compone, es decir la interpretación de las normas jurídicas del derecho.

Por ello podemos afirmar que el objetivo del derecho como interpretación jurídica es una empresa constructiva, pues debe verificar cuál es el mejor sentido que se le puede de dar a una determinada ley para que esté de acuerdo con su objetivo.

Dicho en otras palabras, es un procedimiento, técnica o arte, que tiene como objeto asignar a un texto normativo, utilizando los métodos o criterios aceptados por la comunidad jurídica, pues un texto legal no tiene un solo significado unívoco, sino por el contrario puede tener diversos significados, los cuales se extraen de los diversos métodos de interpretación, variando la interpretación por el método que se utilice y lógicamente por la forma cómo éste se aplique.

En nuestra opinión y con el debido respeto que se merece tanto la Autoridad Administrativa de Trabajo como el Poder Judicial, el sistema de interpretación jurídica asumido en algunos casos que pretenden ser aplicados a todos los casos, no ha sido el correcto y pasaremos a continuación con desarrollar nuestra posición.

O. SISTEMAS O MÉTODOS DE INTERPRETACIÓN

Con los antecedentes antes señalados, nos permitimos con el debido respeto, efectuar un análisis de los diversos sistemas o métodos de interpretación

jurídica, en base a los cuales consideramos que no les corresponde el derecho remunerativo de la prima textil, propio del régimen laboral especial textil de

los trabajadores obreros textiles, a los trabajadores empleados de empresas textiles y de confecciones y/o mixtas y que no procede amparar la presente demanda, conforme lo acreditaremos a continuación.

1. MÉTODO LITERAL

En primer lugar, pasamos a continuación con analizar el primer MÉTODO LITERAL que es denominado igualmente como teoría lingüística o gramatical de interpretación, que es de naturaleza exegética y propone encontrar el sentido de una norma o de una cláusula en el texto de las mismas a partir de su literalidad, por lo que se asigna a los dispositivos legales el significado que resulte de la lectura atenta de las palabras de la propia norma legal es decir a la literalidad de la norma, tomando en consideración el lenguaje general empleado por los miembros de una determinada comunidad, en base a la semántica, gramática y sintaxis, debiendo prestar atención a lo que la norma dice u omite, interpretando independientemente del contenido en que se encuentre y de la finalidad de su creación.

Dicho sistema presenta dos clases, la restrictiva por la cual se constriñe el alcance normativo de una disposición para aplicarla sólo a casos específicos y limitados, y extensiva cuando se amplía el significado de un texto para aplicarlo a situaciones que no se encuentran comprendidas claramente en los términos literales de la norma.

Asimismo, puede ser considerada semántica cuando se ocupa del sentido de las palabras comprendidas en el texto y sintáctica cuando se ocupa de encontrar el sentido de un enunciado completo en su construcción.

En nuestra opinión este primer sistema de interpretación de **MÉTODO LITERAL** no se ha interpretado correctamente, por cuanto se ha considerado una interpretación del concepto genérico y expansivo de trabajador del año 2014, como similar al concepto de trabajador que existía en el año 1919, antes de la dación de la prima textil y a partir del año 1944, a partir de la promulgación de las normas legales sobre prima textil, sin analizar el hecho de que los trabajadores obreros eran los únicos que percibían premios estímulos por asistencia y/o eficiencia y que

habiéndose percibido un sistema modal o sustitutorio de la prima textil, este ya ha sido cancelado y percibido por el personal por lo cual no se adeuda suma alguna al actor.

A mayor abundamiento este primer sistema de interpretación no deja lugar a duda alguna y menos de carácter insalvable sobre el contenido de norma legal de rango constitucional, por lo que no se pueden aplicar los principios generales del derecho laboral al existir una norma legal particular, reglamentaria, complementaria y expresa como lo es el art. 3º del Decreto Supremo N° 014-2012-TR, que define quien es considerado como único beneficiario de la prima textil, el trabajador obrero textil, categoría que los empleados de empresas textiles y que los trabajadores obreros y empleados de empresas confeccionistas nunca tuvieron, que es de carácter legal y obligatorio, por lo cual ya ha sido rectificado por los recientes fallos judiciales que excluyen de la percepción de la prima textil a los trabajadores empleados de empresas textiles y a trabajadores obreros y empleados de empresas confeccionistas como se pretende con esta acción de amparo.

2. MÉTODO RATIO LEGIS

Pasamos a continuación con tratar de aplicar el segundo MÉTODO RATIO LEGIS que es denominado igualmente como teoría intencionalista o subjetiva por el cual se pretende otorgar a las disposiciones legales, el significado que resulte de desentrañar la finalidad de la existencia de la propia norma, materia de interpretación, basándose en el texto del dispositivo interpretado o en el de los dispositivos vinculados a la norma, materia de análisis, toda vez que los enunciados legales son un mecanismo por el que se expresan ciertos contenidos de voluntad o de intenciones que son el componente único del sentido de las normas jurídicas, por lo cual la interpretación pretende averiguar el contenido del creador de la norma, de las personas que la dictaron, partiendo del texto de la propia norma.

Con el debido respeto, creemos igualmente que este segundo sistema de interpretación jurídica de **MÉTODO RATIO LEGIS** no se ajusta al caso materia de autos, en virtud de que la finalidad de la existencia de la propia

norma, materia de interpretación, basándose en el texto del dispositivo interpretado o en el de los dispositivos vinculados a la norma, materia de análisis, permite dilucidar sin duda alguna que la prima textil era un beneficio exclusivo de los trabajadores obreros textiles y que a mayor abundamiento la norma reglamentaria y/o complementaria así lo ha precisado en forma total y absoluta y por el hecho de que los informes o directivas no pueden en forma alguna modificar y/o interpretar normas de rango o jerarquía superior, como lo son las que señalamos en los numerales precedentes, violentado las regulaciones de la Norma I del Título Preliminar del Código Civil, que determinan que la ley sólo se deroga por otra ley, así como por el hecho de que esta inusual interpretación del Mintra que origina la presente demanda viola las regulaciones de la Norma III del Título Preliminar del Código Civil, que establece que la ley se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes, por lo cual no tiene fuerza ni efectos retroactivos, al pretender que un Informe de Noviembre del 2011, pueda modificar en forma ilegal y abrupta la normatividad legal sobre prima textil que data de 1944 y se pretenda aplicar a relaciones laborales iniciadas con fecha anterior, por lo cual se está aplicando esta norma administrativa con efecto retroactivo y por el hecho de que se están violentando las regulaciones del inc. 14) del art. 2° de la **Constitución Política del Estado que determina el derecho de poder contratar con fines lícitos, siempre que no se contravengan leyes de orden público**, al reconocerse derechos de obreros textiles a trabajadores empleados de empresas textiles y a trabajadores obreros y empleados de empresas confeccionistas por la interpretación impropia surgida en el Informe emitido por el Mintra lo que lesiona y recorta el derecho constitucional de libre contratación de los empleadores textiles y no textiles y finalmente por el hecho de que los informes, ya derogados por el propio Mintra, igualmente violentan las regulaciones del numeral 1) del art. 102° de la Constitución Política del Estado que determina que son atribuciones del Congreso el dar leyes y resoluciones legislativas, así como interpretar, modificar o derogar las existentes e igualmente, en la práctica interpretan, modifican y derogan normas legales de rango superior y con efecto

retroactivo a contratos suscritos con anterioridad a la vigencia o expedición de dicha norma, se ha violado las regulaciones de los arts. 103° y 109° de la **Constitución Política del Estado**, que establecen que ninguna disposición legal tiene fuerza ni efectos retroactivos, que la ley sólo se deroga por otra ley y que las normas legales son obligatorias desde el día siguiente de su publicación en el Diario Oficial El Peruano, toda vez que el Informe de Noviembre del 2011, expedido por la Dirección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, nunca ha sido publicado en el Diario Oficial El Peruano y que es el sustento para la expedición de las normas administrativas.

Por ello los recientes fallos jurisdiccionales han determinado en forma clara y uniforme que los trabajadores obreros textiles son los únicos beneficiarios de la prima textil y que este beneficio no les corresponde a los trabajadores empleados textiles así como a los trabajadores obreros y empleados de empresas confeccionistas.

3. MÉTODO SISTEMÁTICO

Pasamos por ello al tercer sistema de interpretación de **MÉTODO SISTEMÁTICO** que asigna a los textos legales el significado que resulta de aplicar los principios expresados en otros dispositivos legales, con los cuales el texto analizado comparte la misma ratio, así como los principios y los mismos conceptos, por lo que resulta aplicable los principios contenidos y las reglas que rigen en la rama del derecho en la cual se describe el dispositivo analizado, es decir, pretende o busca el contenido atendiendo al conjunto de normas o sistema legal del que forma parte la norma legal materia de análisis, es decir el sentido de la norma legal no sólo está dado por los términos que la expresan y su articulación sintáctica sino por su relación con otras normas.

En nuestra opinión, este tercer sistema interpretativo del **MÉTODO SISTEMÁTICO** no puede generar la presunción de extensión del beneficio de la prima textil de los trabajadores obreros textiles a los trabajadores en general, considerándose tanto a los trabajadores empleados de empresas textiles como a los trabajadores obreros y empleados confeccionistas

de una empresa mixta, por cuanto todas las normas legales vigentes a la fecha de dación de la prima textil, determinaban que era un beneficio exclusivo de los trabajadores obreros textiles y por el hecho de que las normas que regulaban los derechos de los trabajadores empleados en general, que incluían a los trabajadores empleados textiles y de empresas confeccionistas, no le reconocían derecho alguno al pago de la prima textil como uno de los derechos taxativamente reconocidos a dicha categoría.

Asimismo, este tercer sistema de interpretación recoge la **plena y absoluta validez de que la prima textil solo le corresponde a los trabajadores obreros** conforme lo señala el **Decreto Supremo N° 014-2012-TR**.

4. MÉTODO HISTÓRICO

Pasamos a continuación con aplicar el cuarto sistema interpretativo del MÉTODO HISTÓRICO que asigna a los dispositivos legales el significado que resulta de averiguar la intención que tuvo el legislador al momento de crear el texto legal que es materia de análisis, mediante documentos, informes, exposición de motivos, actas, es decir los antecedentes históricos de la norma materia de interpretación, es decir los contextos anteriores que puedan influir en el entendimiento actual de las normas.

Éste puede ser estática cuando se realiza en la forma tradicional de entender una institución o figura jurídica, sin apartarse del espíritu de la naturaleza de la institución jurídica materia de análisis y dinámica o evolutiva cuando toma la historia de la institución jurídica como una tendencia hacia el futuro, con un criterio progresista dentro de un proceso de cambio continuo en evolución.

En nuestra opinión este cuarto sistema interpretativo del MÉTODO HISTÓRICO no puede generar condición alguna de reconocimiento del pago de la prima textil a los trabajadores empleados, por cuanto nunca los trabajadores empleados percibieron un jornal o salario, nunca los trabajadores empleados estuvieron sujetos a un sistema de pago de prima por eficiencia o asistencia o puntualidad, nunca los trabajadores empleados textiles, así como trabajadores obreros y empleados

de empresas confeccionistas, estuvieron afiliados a sindicatos obreros textiles y a la Federación Textil que sólo puede agrupar a sindicatos textiles de trabajadores obreros textiles de una misma y única CIU, los que nunca percibieron los beneficios de los pliegos de reclamos de base de sindicatos textiles a sus empleadores textiles y nunca estuvieron comprendidos en las negociaciones colectivas federales que desde 1940 a 1981 se realizaron a nivel gremial o federal, entre el Comité Textil de la Sociedad Nacional de Industrias y las federaciones textiles dado que éstas sólo representaban a sindicatos obreros textiles.

De esta forma los recientes fallos jurisdiccionales han determinado que los trabajadores empleados textiles así como los trabajadores obreros y empleados de empresas confeccionistas, nunca les ha correspondido percibir la prima textil, que es un beneficio exclusivo único de los trabajadores obreros textiles, categoría diferente que se pretende ampliar y extender con esta acción de amparo.

5. MÉTODO SOCIOLÓGICO

Pasamos a tratar de aplicar el quinto MÉTODO SOCIOLÓGICO también denominada genético que asigna al dispositivo legal el significado que resulta de la observación con la realidad en la cual se aplicará la norma legal materia de análisis, adaptando los conceptos e ideas del legislador a los tiempos modernos, es decir se sustenta en las causas que originaron el surgimiento de la ley o del contrato materia de análisis y se diferencia de la histórica en el sentido de que analiza cómo se ha entendido la norma en las distintas épocas, es decir su evolución, causa, origen, motivación.

Con el debido respeto, consideramos que de la aplicación del quinto **MÉTODO SOCIOLÓGICO no podemos encontrar base para pretender aplicar extensivamente el concepto remunerativo de prima textil a los trabajadores empleados de empresas textiles y a trabajadores empleados y obreros de empresas confeccionistas, toda vez que la idea del legislador adaptada a los tiempos modernos está contenida en la norma complementaria del Decreto Supremo N° 014-2012-TR, que precisa en forma clara, absoluta y total que**

cuando la norma hace referencia al término general de “trabajador”, se deberá entender como el trabajador obrero textil que realiza labores operativas o manuales directamente vinculadas en la industria textil, es decir al comprendido en las clases 1711 y 1712 de la División 17 de la sección D de la Clasificación Internacional Industrial Uniforme (CIIU) revisión 3, por lo cual de esta forma aclaró y precisó que no le corresponde en forma alguna al trabajador obrero manufacturero o confeccionista ni al trabajador empleado de empresas textiles o mixtas con actividad textil y que al derogar o dejar sin efecto todas las disposiciones legales o administrativas que se opongan a la misma, no ha dejado duda alguna.

Finalmente consideramos que el buen intérprete de toda norma legal debe de utilizar todos los métodos antes señalados y elegir como la interpretación válida aquella en la que confluyen todos o la mayoría de los métodos aplicados, no debe por ello aplicar un solo sistema o método, pues no hay una prelación de importancia entre ellos, pudiendo cada intérprete legal

aplicar el orden que estime el adecuado, teniendo como obligación aquellas establecidas en la **Ley N° 28327, Ley del Código Procesal Constitucional y en la Ley N° 28311** o Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, que establecen la obligación de los órganos jurisdiccionales de interpretar y aplicar las leyes y reglamentos conforme a las normas constitucionales, es decir el control difuso en la interpretación constitucional.

Por ello, de esta forma cada intérprete legal debe de aplicar todos los métodos de aplicación al texto legal analizado, asignarle todos los significados que obtenga, confrontar estos significados con los preceptos y principios constitucionales y finalmente elegir entre esos significados, aquél que guarde mayor conformidad con las normas constitucionales, es decir establecer la denominada “interpretación conforme”, que en nuestra opinión no deja duda alguna sobre el hecho de que el beneficio de la prima textil no le corresponde a los trabajadores empleados de empresas textiles ni al trabajador empleado y obrero de empresas confeccikonmistas.

P.

JURISPRUDENCIA VINCULANTE

Finalmente, cabe destacar a nuestro derecho la existencia de recientes sentencias expedidas por Resoluciones Casatorias de la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República, quienes en casos similares al de autos, han declarado infundadas demandas similares que pretendían ampliar el supuesto derecho de la prima textil a trabajadores empleados de empresas textiles y a trabajadores obreros y empleados de empresas confeccionistas, los que nunca tuvieron la categoría de trabajadores obreros textiles, en base a las normas del **Decreto Supremo N° 014-2012-TR**, por lo que han declarado infundadas dos demandas similares.

Por ello, nos permitimos presentar en vía de ilustración los siguientes fallos jurisdiccionales:

RESOLUCIONES DE LA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL DE LA CORTE

SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA DE TERCERA INSTANCIA

1. Auto Calificatorio de 13 de Junio del 2014 Casación Laboral N° 12497-2013-Arequipa, emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, en el **Expediente N° 12497-2013**.
2. **Resolución de 29 de Octubre del 2014**, emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, en el **Expediente N° 5817-2014**.
3. **Resolución de 07 de Noviembre del 2014**, emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, en el **Expediente N° 6748-2014**.
4. Resolución de 08 de Abril del 2015, emitida

por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, en el **Expediente N° 6426-2014**.

5. Auto Calificatorio de 27 de Abril del 2015 Casación Laboral N° 1973-2014-Arequipa, emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, en el **Expediente N° 1973-2014**.
6. Auto Calificatorio de 07 de Julio del 2015 Casación Laboral N° 10986-2014-Arequipa, emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, en el **Expediente N° 10986-2014**.
7. Auto Calificatorio de 24 de Agosto del 2015 Casación Laboral N° 14061-2014-Arequipa, emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, en el **Expediente N° 14061-2014**.
8. **Resolución de 04 de Enero del 2017**, emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, en el **Expediente N° 2880-2015**.

En los considerandos de dichas Resoluciones Casatorias antes citadas, se determina en forma clara y absoluta que la prima textil sólo le corresponde a los trabajadores obreros textiles, toda vez que ellos son los que perciben salario o jornal, por lo cual no le corresponde a los trabajadores empleados de empresas textiles o a los trabajadores obreros que presten servicios en una empresa mixta en la zona de manufactura o confecciones, ni a los trabajadores empleados de empresas mixtas, toda vez que ellos nunca han sido considerados como trabajadores comprendidos en el beneficio del pago de la prima textil, que corresponde única y exclusivamente a los trabajadores obreros textiles.

Por otro lado, cumplimos con precisar que los citados fallos señalan y analizan la evolución histórica de la prima textil, recoge los argumentos de hecho y de derecho expuestos en este informe, señalando que la prima textil era un premio estímulo en base a los días efectivamente trabajados por el personal obrero y a

los salarios percibidos por estos mismos, señalando en forma clara y categórica que sólo se otorga a los trabajadores obreros.

Asimismo, determina que los demandantes, pretenden una ampliación ilegal retroactiva e inconstitucional del beneficio de la prima textil, respecto a trabajadores empleados que nunca tuvieron la categoría de trabajador obrero sino de empleado, por lo que no le corresponde el beneficio de la prima textil.

En los considerandos de dichas Resoluciones antes glosadas, que presentamos en este Informe con el único objeto de que con el debido respeto que nos merece la Magistratura, los señores Magistrados del Poder Judicial en general tengan mayores elementos de convicción al momento de emitir sentencia, se determina en forma clara y absoluta que la prima textil sólo le corresponde a los trabajadores obreros textiles, toda vez que ellos son los que perciben salario o jornal, por lo cual no le corresponde a los trabajadores empleados o a los trabajadores obreros que presten servicios en una empresa mixta en la zona de manufactura o confecciones.

Los citados fallos señalan y analizan la evolución histórica de la prima textil, recoge los argumentos de hecho y de derecho expuestos en este Informe, señalando que la prima textil era un premio estímulo en base a los días efectivamente trabajados por el personal obrero y a los salarios percibidos por estos mismos, señalando en forma clara y categórica que sólo se otorga a los trabajadores obreros textiles.

Por otro lado, establecen que los demandantes, nunca tuvieron la categoría de trabajador obrero textil sino de empleado, por lo que no le corresponde el beneficio de la prima textil.

Q. CARACTERÍSTICAS QUE DIFERENCIAN A UN TRABAJADOR OBRERO TEXTIL CON UN TRABAJADOR EMPLEADO TEXTIL DE 1944

Con el debido respeto, consideramos que la pretensión de deberá de desestimar y se deberá de declarar infundada la demanda de acción puplar comentada por cuanto la Federación solicita la aplicación retroactiva, ilegal, inconstitucional y modificatoria de los beneficios de la prima textil, sin analizar las **CARACTERÍSTICAS QUE DIFERENCIAN A UN TRABAJADOR OBRERO CON UN TRABAJADOR EMPLEADO DE 1944**, que señalamos a continuación:

- **En PRIMER LUGAR** existe un elemento definidor por excelencia, que es la forma de pago, por cuanto sólo el trabajador obrero percibe un jornal o salario diario, mientras que el trabajador empleado percibe un sueldo o haber mensual;
- **En SEGUNDO LUGAR**, mientras el trabajador obrero tiene supeditado su jornal o salario diario al cumplimiento de determinadas metas de producción, caso del personal mixto y del destajero puro, el trabajador empleado percibe un sueldo mensual que no está condicionado en forma alguna al cumplimiento de metas de producción y/o productividad en forma alguna;
- **En TERCER LUGAR**, cuando se otorgó el beneficio del salario dominical a partir de 1949, era un beneficio único y exclusivo de los trabajadores obreros, por cuanto recién a partir de la dación del **Decreto Legislativo N° 713**, vale decir a partir de Diciembre de 1991 se sustituyó por el denominado descanso semanal obligatorio y se amplió dicho otorgamiento a los trabajadores empleados, sin modificaren forma alguna las especiales requisitos para la percepción exclusiva de la prima textil sólo para los trabajadores obreros textiles;
- **En CUARTO LUGAR**, por el hecho de que el beneficio de la prima textil se creó sólo para los trabajadores obreros que percibían un jornal y cuyo pago estaba condicionado al cumplimiento de metas de asistencia y/o producción, que es un sistema de pago exclusivo de los trabajadores obreros y que no fue percibido jamás ni aplicado por los trabajadores empleados.
- **En QUINTO LUGAR**, por el hecho de que el beneficio de la prima textil que se creó únicamente para los trabajadores obreros textiles, ha sido objeto de punto específico en los pactos federales textiles y/o convenios colectivos federales textiles por rama de actividad, suscritos entre el Comité Textil de la Sociedad Nacional de Industrias, en representación de los empleadores textiles y de las federaciones textiles representativas correspondientes a la Federación de Trabajadores en Tejidos del Perú, afiliada a la CTP y de la Federación Nacional de Trabajadores en Tejidos del Perú, afiliada a la CGTP, en representación de los trabajadores obreros textiles, en las cuales se ha establecido clara y nítidamente que dicho beneficio le corresponde únicamente a los trabajadores obreros textiles que estaban afiliados a dichas federaciones de trabajadores obreros textiles y por ello nunca correspondió a los trabajadores empleados, teniendo dichos convenios colectivos federales textiles fuerza vinculante;
- **En SEXTO LUGAR**, por el hecho de la existencia de diferencias conceptuales entre los trabajadores obreros y los trabajadores empleados, existentes a la fecha de dación de los Decretos Supremos de Julio de 1944, que establecieron el derecho de la prima textil en forma general para todos los trabajadores obreros de la industria textil y por la uniforme aplicación de la **Ley N° 4916 de 07** de Febrero de 1924 y su Reglamento aprobado por medio de la **Resolución Suprema de 22 de Julio de 1928**, que determinan que no es el título el que daba al servidor la calidad de sus servicios sino la naturaleza propiamente dicha de los servicios

que prestaba, la que ha sido complementada por el **principio de primacía de la realidad** y la CIIU de la OIT;

- **En SÉTIMO LUGAR**, por el hecho de los alcances de la **Resolución Suprema de 22 de Julio de 1928**, que determina por definición legal quiénes son los servidores comprendidos en la categoría de empleados particulares, considerándose a todos aquellos que prestan servicios en oficinas o escritorios de entidades individuales o colectivas, dedicadas al comercio, la industria o la manufactura, comprendiendo igualmente a los empleados de empresas textiles y empleados de empresas confeccionistas que son empresas industriales, criterio ratificado por la Ley N° 10329, que consideró como empleados a aquellos que prestan servicios a personas naturales o jurídicas cualquiera sea el objeto o fines de ésta.
- **En OCTAVO LUGAR**, por el hecho de que los beneficios de un trabajador obrero en el año 1944, en que se unificó la prima textil convencional a legal, eran totalmente diferentes a los de un trabajador empleado y que las diferencias legales que dichas normas hacen al respecto y su uniforme jurisprudencia de más de setenta y siete (77) años al respecto, de lo que podemos señalar que a Julio de 1944, cuando se dieron las normas generales unificadas de la prima textil legal, se entendía y se entiende, que sólo correspondían a los trabajadores obreros textiles, pues éstos estaban sujetos a incentivos por producción o por asistencia y percibían sus remuneraciones en virtud de jornales o salarios diarios, mientras y tanto que los trabajadores empleados no estaban sujetos a incentivos por producción o asistencia y percibían sus remuneraciones en virtud de sueldos mensuales, sin estar sujetos a condición en forma alguna;
- **En NOVENO LUGAR**, por el hecho de que el beneficio de la prima textil ha sido normado y/o complementado por la norma aclaratoria reglamentaria contenida en el **Decreto Supremo N° 014-2012-TR** de 28 de Agosto del 2012, que regula

el alcance de la bonificación denominada prima textil, que ha precisado que la prima textil sólo se aplica al personal de obreros textiles comprendidos en el régimen laboral especial textil y que no se aplica a los trabajadores empleados textiles y que en la parte final del citado art. 2° del **Decreto Supremo N° 014-2012-TR**, ha señalado que para efecto de dicha norma se entiende como trabajador con derecho a la prima textil al trabajador obrero textil que realiza labores operativas o manuales, directamente vinculadas con las actividades propias de la industria textil, correspondientes a las clases 1711 y 1712 de la División 17 de la sección D de la CIIU, revisión 3, categoría y clase que no corresponde a la de los trabajadores empleados textiles, categoría en la cual el actor y demandante nos prestó servicios;

- **En DÉCIMO LUGAR**, por el hecho de que el beneficio de la prima textil se ha reglamentado vía jurisprudencial en forma uniforme, determinando que no corresponde a los trabajadores empleados textiles ni a trabajadores obreros y empleados de empresas confeccionistas.

R. ANEXOS

1. Convenio Colectivo de 13 de Diciembre de 1971, suscrito entre los señores representantes del Comité Textil de la Sociedad Nacional de Industrias y los señores personeros de la Federación de Trabajadores en Tejidos del Perú.

2. Resolución Directoral N° 05-72 de 03 de Febrero de 1972, emitida por el señor Director General de Trabajo del Ministerio de Trabajo

3. Convenio Colectivo de 24 de Marzo de 1975, entre los señores representantes del Comité Textil de la Sociedad Nacional de Industrias y los señores personeros de la Federación de Trabajadores en Tejidos del Perú

4. Resoluciones Sub Directorales N°s. 66175-91100 y 746-75-911000 de 14 y 15 de Abril de 1975

5. Convenio Colectivo de 24 de Noviembre de 1980, entre los señores representantes de la Federación de Trabajadores en Tejidos del Perú y los señores personeros del Comité Textil de la Sociedad Nacional de Industrias

6. Resolución Sub Directoral N° 1544-80-911000 y Directoral N° 268-80-DGT-610000 de fechas 1° y 09 de Diciembre de 1980

7. Informe PRODLAB del Ministerio de Trabajo de 22 de Junio del 2004, remitido a la Fábrica de Tejidos La Unión Limitada en quiebra

8. Informe PRODLAB del Ministerio de Trabajo de 11 de Mayo del 2007, remitido al señor Pedro Márquez

9. Informe PRODLAB del Ministerio de Trabajo de 29 de Setiembre del 2007, remitido al señor Dr. Jorge Toyama Miyagusuku del Estudio Miranda & Amado Abogados

10. Informe N° 465-2007-MTPE/9.110 de 03 de Setiembre del 2007, emitido al señor Director General de la Oficina de Asesoría Jurídica del Ministerio de Trabajo

11. Informe N° 468-2009-MTPE/9.110 de 17 de Julio del 2009, emitido al señor Director General de la Oficina de Asesoría Jurídica del Ministerio de Trabajo

12. Informe N° 032-2011-MTPE/2/16.1 de 25 de Octubre del 2011, emitido por el Director de Regulación y Supervisión del Sistema de Inspección de la Dirección General de Inspección del Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

13. Informe N° 25-2011-MTPE/2/14 de fecha 22 de Noviembre del 2011, por el cual la Dirección General de Trabajo remitió a la Dirección General de Inspección del Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

14. Directiva General N° 09-2011-MTPE/2/16 de fecha 02 de Diciembre del 2011, por parte de la Dirección General de Inspección del Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

15. Resolución Ministerial N° 124-2012-TR de 16 de Mayo del 2012, publicada en el Diario Oficial El Peruano en las páginas 466436 y 466437 del Viernes 18 de Mayo del 2012

16. Auto Calificatorio de 13 de Junio del 2014 Casación Laboral N° 12497-2013-Arequipa, emitida por la Sala de

Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, en el Expediente N° 12497-2013.

17. Resolución de 29 de Octubre del 2014, emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, en el Expediente N° 5817-2014.

18. Resolución de 07 de Noviembre del 2014, emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, en el Expediente N° 6748-2014.

19. Resolución de 08 de Abril del 2015, emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, en el Expediente N° 6426-2014.

20. Auto Calificadorio de 27 de Abril del 2015 Casación Laboral N° 1973-2014-Arequipa, emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, en el Expediente N° 1973-2014.

21. Auto Calificadorio de 07 de Julio del 2015 Casación Laboral N° 10986-2014-Arequipa, emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, en el Expediente N° 10986-2014.

22. Auto Calificadorio de 24 de Agosto del 2015 Casación Laboral N° 14061-2014-Arequipa, emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, en el Expediente N° 14061-2014.

23. Resolución de 04 de Enero del 2017, emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, en el Expediente N° 2880-2015

¿EL TRABAJO REMOTO LLEGÓ PARA QUEDARSE?

EL TRABAJO REMOTO EN EL
CONTEXTO DEL COVID-19





Ivan Parédez Neyra

Abogado Laboralista asociado senior del Estudio Philippi, Prietocarrizosa, Ferrero DU & Uría. Abogado por la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP). Estudios de Maestría en Relaciones Laborales de la PUCP. Estudios de Doctorado en Derecho y Ciencias Políticas en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos (UNMSM). Estudios de Postgrado en Relaciones Laborales en la Universidad Complutense de Madrid (UCM-España). iparedez@pucp.pe

1. Introducción

Como es de conocimiento de todos, el día 11 de marzo de 2020, la Organización Mundial de la Salud calificó el brote del COVID-19 como una pandemia y nuestro Gobierno, en la misma fecha, declaró el “Estado de Emergencia Sanitaria” a nivel nacional, dictando medidas de prevención y control respecto al COVID-2019 y, ante el inminente avance del Coronavirus COVID-2019 en nuestro país, cuatro (4) días después, el domingo 15 de marzo de 2020, se declaró el “Estado de Emergencia Nacional”, siendo ambos estados de emergencia prorrogados hasta la actualidad.

En el plano laboral, encontrándonos entre “Escila y Caribdis”, es decir, la propagación inminente del COVID-19 y el entorpecimiento de la actividad económica (crisis laboral y económica) debido a la cuarentena, se optó por continuar las relaciones laborales, mediante la creación de una nueva figura denominada “trabajo remoto”, el cual fue regulado por primera vez mediante el Decreto de Urgencia N° 026-2020, publicado en el diario oficial “El Peruano” el 15 de marzo de 2020.

No hay duda de que el COVID-19 ha traído consigo muerte y desolación en el Perú, sin embargo, si algo positivo podemos rescatar y que no lo logró nadie, fue esa digitalización acelerada que se tuvo que realizar y que nos tocó adecuarnos. Fruto de ello es que, hasta el 31 de octubre de 2020, se han registrado cerca de 250,000 trabajadores remotos, según fuentes del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

Así, mediante el presente artículo analizaremos la figura del trabajo remoto, su conceptualización, su ámbito de aplicación, las diferencias con el teletrabajo y el trabajo a domicilio, así como sus ventajas y desventajas. Asimismo, nos referiremos a la desconexión digital, para finalmente, a modo de conclusión, responder la interrogante: ¿el trabajo remoto llegó para quedarse?, proponiendo algunas adecuaciones que deben implementarse en la figura del trabajo remoto, teniendo en cuenta la experiencia

que hemos tenido con el transcurso de estos casi ocho (8) meses desde su primera regulación.

2. ¿Qué se entiende por “trabajo remoto”?

Esta figura fue creada y regulada por primera vez por el Decreto de Urgencia N° 026-2020 y, luego, por el Decreto Supremo N° 010-2020-TR, norma que desarrolló disposiciones para el sector privado sobre el trabajo remoto. Posteriormente, el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo emitió la Resolución Ministerial N° 072-2020-TR, mediante la cual aprobó el documento denominado “Guía para la aplicación del trabajo remoto” y, finalmente, con fecha 1 de noviembre de 2020, se emitió el Decreto de Urgencia N° 127-2020, norma que en su Única Disposición Complementaria Modificatoria, modificó algunos artículos del Decreto de Urgencia N° 026-2020, respecto de la aplicación del trabajo remoto, de las obligaciones del empleador y trabajador y, de su vigencia. Por otro lado, para el sector público, expresamente, la Autoridad Nacional del Servicio Civil – SERVIR, emitió la Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 039-2020-SERVIR-PE, mediante la cual se aprobó la “Directiva para la aplicación del trabajo remoto”.

Ahora bien, el Decreto de Urgencia N° 026-2020, abordó esta figura del trabajo remoto en todo su título II, definiéndolo en su artículo 16°, donde señaló textualmente que *“el trabajo remoto se caracteriza por la prestación de servicios subordinada con la presencia física del trabajador en su domicilio o lugar de aislamiento domiciliario, utilizando cualquier medio o mecanismo que posibilite realizar las labores fuera del centro de trabajo, siempre que la naturaleza de las labores lo permita”*.

Posteriormente, mediante el Decreto Supremo N° 010-2020-TR, se añadió al concepto establecido por el artículo 16° del Decreto de Urgencia N° 016-2020, que el trabajo remoto *“no se limita al trabajo que puede ser realizado mediante medios informáticos, de telecomunicaciones u análogos, sino que se extiende a cualquier tipo de trabajo que no requiera la presencia*

física del/la trabajador/a en el centro de labores”.

Así, se debe tener presente que el “trabajo remoto” puede ser realizado en los hogares de los trabajadores, donde es su residencia habitual o en cualquier otro lugar en donde se encuentre el trabajador. Asimismo, al indicarse que puede utilizarse cualquier equipo o medio informático, de telecomunicaciones y análogos, se refiere a que puede ser a través del uso de internet, telefonía u otros, y de cualquier otra naturaleza que resulte necesario para la prestación del servicio.

Ahora bien, estas Tecnologías de la Información y de la Comunicación (TICs) que se utilizan para la realización del trabajo remoto pueden ser herramientas físicas o inmateriales. Entre las herramientas físicas se encuentran las laptops, tablets, smartphones, etc; y entre las herramientas inmateriales se encuentran el internet, los softwares, las redes sociales (Facebook, twitter, Instagram, etc), los e-mails, las plataformas digitales (Zoom, Teams, Google Meet, etc.), entre otros.

Por otro lado, con la Guía para la aplicación del trabajo remoto se brinda tanto a los empleadores como trabajadores, información relevante sobre esta figura para su entendimiento y correcta aplicación en las relaciones laborales.

En cuanto al sector público, con la Directiva para la Aplicación del Trabajo Remoto, se indicó que el trabajo remoto es compatible con el trabajo presencial; y, las entidades públicas son las que determinan qué grupo de servidores realizan trabajo remoto de manera integral o bajo modalidades mixtas de prestación del servicio, identificando para ello a las personas que se encuentran en el grupo de riesgo, las funciones o naturaleza de su puesto y las disposiciones que emita la autoridad sanitaria nacional.

Finalmente, con la única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto de Urgencia N° 127-2020, se facultó a los empleadores del sector público y privado a modificar el lugar de la prestación de servicios de todos sus trabajadores, a efectos de implementar el trabajo remoto. Además de ello, se ha hecho mención

por primera vez en nuestro ordenamiento jurídico a la figura de la desconexión digital, señalándose que es una obligación del empleador el respetar el derecho a la desconexión digital del trabajador, por lo que éste tiene el derecho a desconectarse de los medios informáticos, de telecomunicaciones y análogos utilizados para la prestación de servicios durante los días de descanso, licencias y períodos de suspensión de la relación laboral. Por otro lado, se ha señalado que el empleador no puede exigir al trabajador la realización de tareas o coordinaciones de carácter laboral durante el tiempo de desconexión digital. Asimismo, para los trabajadores no comprendidos en la jornada máxima de trabajo, es decir, los trabajadores de dirección, los que no se encuentran sujetos a fiscalización inmediata de la jornada y los que prestan servicios intermitentes, se ha establecido que el tiempo de desconexión digital debe ser, de al menos, 12 horas continuas en un período de 24 horas, además de los días de descanso, licencias y períodos de suspensión de la relación laboral.

3. ¿Cuál es su ámbito de aplicación?

Está claro que – hoy en día- no solo en el marco de la emergencia sanitaria declarada por el COVID-19, sino que hasta el 31 de julio de 2021, el empleador puede establecer el trabajo remoto a los trabajadores del sector privado y público, encontrándose obligado a comunicar dicha decisión de implementar el trabajo remoto mediante cualquier soporte físico o digital que permita dejar constancia de ello. Asimismo, está facultado a modificar el lugar de la prestación de servicios de todos sus trabajadores a efectos de implementar el trabajo remoto. Por otro lado, también puede aplicarlo a las personas que se desempeñan bajo modalidades formativas u otras análogas utilizadas tanto en el sector privado como en el sector público.

Ahora bien, el trabajo remoto sólo puede ser aplicable a los empleados formales que cumplen funciones “administrativas”, dado que, por la naturaleza de sus labores pueden desempeñarlas sin necesidad de acudir a su centro de labores; a diferencia de los que cumplen labores “obreras”, donde debido a la naturaleza

de sus labores se requiere su presencia física en las instalaciones de la empresa o entidad, tales como las labores de producción, de vigilancia, limpieza, entre otros.

Sin perjuicio de lo anterior, se debe tener presente que, el trabajo remoto no resulta aplicable a los trabajadores confirmados con el COVID-2019, ni a quienes se encuentran con descanso médico, en cuyo caso opera la suspensión imperfecta de labores de conformidad con la normatividad vigente, es decir, la suspensión de la obligación del trabajador de prestar servicios sin afectar el pago de sus remuneraciones. Cabe indicar que, en estos supuestos, los primeros 20 días de remuneración ya no los asumirá el empleador (como usualmente se da), sino que se ha establecido que será ESSALUD quien los asuma como subsidio si el trabajador gana hasta S/ 2,400 mensuales y, desde el día 21 hacia adelante se rige por las normas habituales.

4. ¿Hasta cuándo es aplicable el trabajo remoto?

El Gobierno—desde un inicio – estableció que el trabajo remoto puede ser aplicable durante la vigencia de la emergencia sanitaria. Recordemos que la emergencia sanitaria fue establecida por el Decreto Supremo N° 008-2020-SA por el plazo de 90 días, a partir del 11 de marzo de 2020. Luego, fue prorrogada por 90 días más mediante el Decreto Supremo N° 020-2020-SA a partir del 10 de junio de 2020 hasta el 7 de setiembre de 2020; y, mediante el Decreto Supremo N° 027-2020-SA se prorrogó nuevamente desde el 8 de setiembre de 2020 hasta el 6 de diciembre de 2020.

Como se podrá apreciar, la figura del trabajo remoto – per se – sólo se podía aplicar hasta el 6 de diciembre de 2020, salvo que el estado de emergencia sea prorrogado nuevamente o se emita una nueva norma expresa al respecto. Así, sucedió lo segundo y, mediante la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto de Urgencia N° 127-2020 se estableció que su vigencia para el sector público y privado regirá hasta el 31 de julio de 2021.

5. ¿Quién proporciona las condiciones de trabajo para la realización del trabajo remoto?

El Decreto de Urgencia N° 026-2020 estableció que tanto el empleador como el trabajador pueden proporcionar los equipos y medios informáticos de telecomunicaciones y análogos (internet, telefonía u otros), así como de cualquier otra naturaleza que resulten necesarios para la prestación de las labores que presten cotidianamente. Así, no es obligación del empleador otorgar dichas condiciones de trabajo, sin embargo, con la experiencia de estos casi 8 meses transcurridos desde que se dictaminó el estado de emergencia sanitaria y nacional, si bien es cierto que las empresas no tienen la obligación de otorgarlas, debido al diálogo entre las partes involucradas, se han ido solucionando diversos problemas laborales a fin de que sea exitosa las labores de los trabajadores, que, finalmente, redundarán en el éxito, sostenimiento y crecimiento de la propia empresa, generándose un win to win. Así, hemos podido apreciar que, analizando cada caso en concreto, en muchas ocasiones, las empresas les han otorgado a sus trabajadores las herramientas tecnológicas u otras (lap tops, pago de internet, sillas ergonómicas, etc) para efectos de que se sigan desarrollando y continuando con sus labores, dentro del contexto de la nueva normalidad producida por el efecto del COVID-19.

Por otro lado, se debe tener presente que la realización de trabajo remoto no implica que se afecte la naturaleza del vínculo laboral, ni se afecte la remuneración y las demás condiciones económicas, salvo, aquellas que por su naturaleza se encuentren necesariamente vinculadas a la asistencia al centro de trabajo (por ejemplo, el pago de la movilidad) o cuando estas favorezcan al trabajador. Asimismo, el empleador debe informar al trabajador sobre las medidas y condiciones de seguridad y salud en el trabajo que deben observarse durante el desarrollo del trabajo remoto y, el trabajador deberá cumplir dichas medidas y condiciones.

6. El trabajo remoto para los del Grupo de Riesgo.

En primer lugar, situémonos en “la foto” del día 15 de marzo de 2020, en la génesis de la cuarentena. Se emite en la edición extraordinaria, el Decreto de Urgencia N° 026-2020 y en su artículo 20°, se encuentra el título: “el trabajo remoto para grupo de riesgo”. El título confundía y, por ende, lo regulado en él, tal es así que no era del todo claro si el derecho a licencia con goce de haber que se encontraba regulado dentro de este ítem relacionado al trabajo remoto era sólo para los del grupo de riesgo o para todos. Ello confundió a un sector de la doctrina que sostenían que la licencia con goce de haber era sólo para los trabajadores incluidos en el grupo de riesgo, sin embargo, dicha apreciación era incorrecta y los días venideros nos dio la razón a los que sosteníamos que las licencias con goce de haber no solamente eran aplicables a los trabajadores incluidos dentro del grupo de riesgo.

Hoy en día, los trabajadores del grupo de riesgo, según la Resolución Ministerial N° 283-2020-MINSA, norma que modificó la definición de grupo de riesgo contemplada en la Resolución Ministerial N° 265-2020-MINSA, son los mayores de sesenta y cinco (65) años y quienes padezcan de enfermedades cardiovasculares graves, diabetes mellitus, hipertensión arterial no controlada, enfermedad pulmonar crónica, cáncer, asma moderada o grave, insuficiencia renal crónica en tratamiento con hemodiálisis, enfermedad o tratamiento inmunosupresor y obesidad con IMC (índice de masa corporal) de 40 a más.

Por otro lado, debemos recordar que de acuerdo con el Decreto Supremo N° 083-2020-PCM, se permite a los trabajadores considerados dentro del grupo de riesgo, a que, si desean concurrir a trabajar o prestar servicios en las actividades autorizadas, suscriban una declaración jurada de asunción de responsabilidad voluntaria, conforme a las disposiciones emitidas por el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo. Con ello, el trabajador al asumir la responsabilidad por su estado de salud exime de responsabilidad al empleador, sin embargo, no le exonera al empleador de mantener un ambiente de trabajo seguro de acuerdo

con la normativa de Seguridad y Salud en el Trabajo.

7. Las diferencias del trabajo remoto frente al teletrabajo y el trabajo a domicilio

Como recordaremos, el teletrabajo es una figura que en el Perú se encuentra regulada desde mayo del año 2013, mediante la Ley N° 30036 y recién reglamentada en noviembre del año 2015, mediante el Decreto Supremo N° 009-2015-TR. Como se podrá apreciar, debió ser reglamentada a los noventa (90) días de vigencia de la ley, sin embargo, debido – quizás – al desinterés de dicha figura, recién se reglamentó más de dos (2) años después. Asimismo, este desinterés en su aplicación por parte de los empleadores se debe a que antes de la pandemia originada por el COVID-19, el trabajo siempre ha sido inminentemente presencial y el teletrabajo no brindaba confianza al empleador que gusta de la presencia de sus trabajadores en sus instalaciones. Aunado a ello, el teletrabajo implica inversión del empleador, que no le incentiva a asumirlo. Así, prueba de que esta figura no era aliciente para el empleador, el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo a junio de 2019 (seis años después) sólo tenía registrado 1600 teletrabajadores, según fuentes del propio Ministerio.

El teletrabajo como el trabajo remoto son prestaciones de servicios subordinadas sin la presencia física del trabajador en el centro de trabajo, a través de medios informáticos, de telecomunicaciones y análogos, sin embargo, para que el teletrabajo se configure como tal, debe ser acordado entre las partes, a diferencia del trabajo remoto, que es facultad del empleador de implementarlo, por lo que no necesita consentimiento del trabajador.

Para el teletrabajo, se debe capacitar al trabajador respecto de los medios a utilizar y, sobre todo, el empleador debe compensar al trabajador en caso de que éste proporcione las condiciones para el teletrabajo, tales como la lap top, el internet, la luz, telefonía, etc. A diferencia de ello, en el trabajo remoto, el empleador no tiene la obligación de compensar al trabajador por las condiciones de trabajo que éste aporte. A esta falta

de obligación de compensar por parte del empleador, se le ha denominado la precarización del trabajo remoto, en tanto que todos los gastos en que incurra el trabajador en sus condiciones de trabajo debieran ser asumidos por el empleador y no por el trabajador, quien ve disminuido sus remuneraciones al afrontar dichos gastos, para poder – de alguna manera – seguir prestando servicios sin el temor de verse desvinculado de la empresa u entidad pública.

Otra figura similar al trabajo remoto es el trabajo a domicilio y éste se ejecuta habitual o temporalmente, de forma continua o discontinua, por cuenta de uno o más empleadores, en el domicilio del trabajador o en el lugar donde éste decida, sin supervisión directa e inmediata del trabajador, siendo esto último un freno para que los empleadores utilicen esta figura. Por otro lado, debemos precisar que, usualmente, con esta modalidad del trabajo a domicilio se busca el cumplimiento de un resultado específico para el empleador, otorgando una remuneración fijada por criterios de producción bajo la modalidad de valor hora o una tarifa establecida por bien o servicio producido. Esta modalidad requiere de un acuerdo escrito registrado en el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, a diferencia del trabajo remoto que sólo basta que el empleador le comunique al trabajador que se le está asignando esta nueva modalidad de empleo para que se configure como tal.

8. La Jornada Laboral en el trabajo remoto

Según el Decreto Supremo N° 010-2020-TR, la jornada ordinaria laboral que se aplica al trabajo remoto es la misma que el trabajador tenía antes de la declaración del estado de emergencia nacional (cuarentena) o -inclusive- la que se pudiera haber reconvenido con ocasión de la cuarentena. No obstante ello, la jornada ordinaria no puede exceder -en ningún caso- de ocho (8) horas diarias o cuarenta y ocho (48) horas semanales. Ahora bien, no se encuentran comprendidos en la jornada máxima de trabajo los trabajadores de dirección, los que no se encuentran sujetos a fiscalización inmediata de la jornada y los que

prestan servicios intermitentes.

Por otro lado, lo novedoso que nos trajo consigo el trabajo remoto, es que las partes pueden pactar que el trabajador distribuya libremente su jornada de trabajo en los horarios que mejor se adapten a sus necesidades; sin embargo, lo que debe respetarse es que la jornada de trabajo sólo se puede distribuir hasta por un máximo de seis (6) días a la semana.

Ahora bien, obviamente, el trabajador debe estar disponible para el empleador durante la jornada de trabajo, por ello, es importante que esté debidamente establecida la jornada de trabajo a fin de evitarse que se abuse del trabajador y se le encomende labores fuera de la jornada de trabajo, pues -por otro lado- es muy difícil determinarse las horas extras en el contexto del trabajo remoto.

9. Ventajas y desventajas del trabajo remoto

Cuando se inició la cuarentena debido al COVID-19 (Estado de Emergencia Nacional) y todos debíamos permanecer “encerrados” en nuestros domicilios y, ante la incertidumbre de los trabajadores de cómo debían continuar prestando sus labores diarias, el Gobierno, mediante Edición Extraordinaria, publicó el Decreto de Urgencia N° 026-2020, creando la figura del trabajo remoto, figura que fue necesaria a fin de que continúe la actividad económica, permitiendo la adecuación a la “nueva” normalidad, pues de no haberse dado esta solución, todo hubiese sido muy informal y cada quien iba a establecer las reglas que hubiere creído conveniente. Así, el Gobierno teniendo como experiencia a la figura del teletrabajo, la flexibilizó, creando la figura del “trabajo remoto” y creándole sus propias reglas.

Ahora bien, como a todos, el laborar desde casa nos trajo consigo, muchas ventajas, tales como:

i) permitir un mejor equilibrio entre la vida profesional y personal; pues el solo hecho de tener cerca a la familia, es reconfortante, sobre todo a los que usualmente sólo veían a su familia al

culminar la jornada laboral.

ii) tener más libertad y flexibilidad; ya sea al tener más tiempo para efectuar otras actividades o por el solo hecho de trabajar en casa con la comodidad de la ropa que desees.

iii) aumento de productividad; ello debido a que los tiempos de desplazamiento al trabajo son nulos y se puede iniciar las labores más temprano.

iv) más bienestar; es decir, menos estrés al ya no existir tiempo y riesgos en el desplazamiento de ida y vuelta del trabajo;

v) gastos personales reducidos; tales como el ahorro de transporte, comida fuera de casa, vestimenta, etc.

Ahora bien, no obstante ello, con el transcurrir de los días desde que se empezó la cuarentena, nos hemos dado cuenta de que, si bien el trabajo remoto tiene muchas ventajas, también tiene sus desventajas, siendo las más recurrentes las siguientes:

i) se trabaja mucho más en casa que en el lugar habitual del trabajo; pues muchas veces el trabajador al encontrarse en la comodidad de la casa suele realizar todas las labores pendientes, no importando la sobrecarga laboral, no discerniendo el tiempo laboral con el tiempo de descanso en el seno privado personal o familiar, realizando actividades fuera de la jornada laboral, lo que conlleva a un agotamiento o desgaste personal (burnout); por lo que siempre es importante la desconexión digital laboral. Por otro lado, es más difícil controlar las horas extras de trabajo en el sector privado. Para el sector público, el Informe N° 1013-2020-SERVIR/GPGSC excluye el pago de horas extras para los trabajadores del sector público.

ii) falta de organización; debido al espacio o ambiente específico para trabajar dentro de casa o por no establecerse horarios y límites entre el horario de trabajo y el de descanso;

iii) acumulación de tareas; relacionado también a la falta de organización;

iv) dolores de columna por postura; por no tener una buena silla ergonómica, que, usualmente, se tiene en los lugares de trabajo. Para ello siempre es recomendable las “pausas activas”, es decir, breves descansos durante la jornada laboral, a través de diferentes técnicas de ejercicios para reducir la fatiga laboral y así recuperar energía, mejorando el desempeño, la eficiencia y eficacia en el trabajo;

v) se puede sentir aislamiento o soledad (salud mental); puede producir ansiedad por el solo hecho de no poder salir de casa o por no saber diferenciar entre su ámbito laboral y su ámbito familiar, ámbitos que cada vez se encuentran más difuminados entre sí.

vi) problemas de comunicación; dado que no es lo mismo la labor presencial donde la comunicación es más fluida con el empleador o con los compañeros de trabajo a comunicarse con dichas personas vía plataformas digitales.

vii) aumento de los gastos relacionados a las condiciones de trabajo asumidos por los trabajadores; pues al no existir la obligación por parte del empleador de compensar dichos gastos al trabajador, éste ve mermada parte de su remuneración al adquirir y utilizar dispositivos tecnológicos personales (lap tops, PCs, smart phones) para fines profesionales, conocida mundialmente como BYOD (Bring Your Own Device).

10. La desconexión digital en el ámbito laboral

Como hemos venido comentando, con el transcurrir de los meses, luego de iniciada la cuarentena, nos hemos ido percatando que el trabajo en casa era mucho mayor que el trabajo que se realizaba en la empresa, pues en muchas ocasiones no se discierne el tiempo de la jornada laboral con el descanso en el

seno privado personal y familiar, cuando—en puridad— debería haber un balance o mejor gestión entre ambos tiempos. Ello, debido a que gracias a las herramientas de la tecnología existe una constante e inmediata conectividad con el empleador y, donde muchas veces te encuentras “atado al trabajo”. Asimismo, en muchas ocasiones el empleador suele pensar que el trabajador—al encontrarse en su casa—está a su disposición 24/7, es decir, a toda hora y a cualquier momento, cuando—en realidad— se debe respetar las jornadas laborales y no realizar coordinaciones de trabajo fuera de la jornada laboral (ya sea vía correos electrónicos, llamadas, reuniones vía plataformas virtuales, etc.), pues sólo así se respetará el “espacio personal” del trabajador. Por ello, es que ahora se viene hablando de la desconexión digital.

Ante las relaciones laborales cada vez más conectadas digitalmente y ante los cada vez más difuminados tiempos dedicados al trabajo frente a la intimidad personal y familiar, la desconexión digital tiene como finalidad—justamente— preservar la salud física y mental del trabajador, garantizando las condiciones de descanso (de ocio) y de su aislamiento frente a toda herramienta digital que involucre a la relación laboral. Así, frente a trabajadores más y mejores descansados y con una correcta conciliación entre los tiempos laborales y personales, siempre serán más competitivos, eficaces y eficientes, generando el win to win de ambas partes de la relación laboral.

La desconexión digital no solo preserva la salud física y mental del trabajador frente a una posible sobrecarga laboral, sino que con ello se respeta también la dignidad del trabajador, siendo este un valor y un derecho constitucionalmente protegido.

La desconexión digital es un derecho de los trabajadores y, en contraposición, es un deber de los empleadores, por lo que en los últimos meses se dio la necesidad de que se regule esta figura de la desconexión digital, teniendo en cuenta que, debido a la pandemia, nuestra conectividad digital en el plano de las relaciones laborales ha sido acelerada y se ha dinamizado, siendo

parte de nuestro día a día y, más que seguro, continuará siendo parte en la etapa post – pandemia.

Así, tanto se venía hablando en nuestro país sobre el derecho a la desconexión digital del trabajador que por primera vez se hizo alusión a dicha figura mediante el Decreto de Urgencia N° 127-2020, el cual en su Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto de Urgencia N° 127-2020, indicándose que es una obligación del empleador el respetar el derecho a la desconexión digital del trabajador y es un derecho de éste de desconectarse de todos los medios digitales utilizados para la prestación de servicios durante los días de descanso, licencias y períodos de suspensión de la relación laboral. Así, también se ha establecido que el empleador no puede exigir al trabajador la realización de tareas o coordinaciones de carácter laboral durante el tiempo de desconexión digital. Asimismo, para los trabajadores no comprendidos en la jornada máxima de trabajo, es decir, los trabajadores de dirección, los que no se encuentran sujetos a fiscalización inmediata de la jornada y los que prestan servicios intermitentes, se ha establecido que el tiempo de desconexión digital debe ser, de al menos, 12 horas continuas en un período de 24 horas, además de los días de descanso, licencias y períodos de suspensión de la relación laboral.

Ahora bien, creemos que esta referencia a la desconexión digital es un gran avance para los derechos de los trabajadores, sin embargo, al referirse a que *“el empleador no puede exigir al trabajador la realización de tareas o coordinaciones de carácter laboral durante el tiempo de desconexión digital”* ¿Qué quiere decir? En este contexto, ¿solo no puede exigir las realizaciones o coordinaciones de tareas? o, inclusive, ¿el empleador no puede ni si quiera enviar o coordinar las tareas durante el tiempo de desconexión digital? La norma no hace referencia a que el empleador deba abstenerse de enviar o coordinar tareas durante el tiempo de desconexión digital, por lo que no estaría prohibido al tratarse solo de instrucciones para efectos de que las realice cuando inicie nuevamente su jornada laboral; sin embargo, lo más recomendable es que los empleadores solo efectúen dichas coordinaciones

durante la jornada laboral, en aras del fin primordial de la norma.

11. A modo de conclusión: ¿El trabajo remoto llegó para quedarse?

A modo de conclusión, nos planteamos dicha interrogante y nuestra respuesta es que el trabajo remoto se trataba de una figura necesaria dada la medida de las circunstancias, pues a raíz de la propagación del COVID-19 y del aislamiento social obligatorio (cuarentena), si el Gobierno no establecía dicha figura, iba a ser un caos total, donde cada empresa hubiese establecido sus propias regulaciones. Por ello, el trabajo remoto es una figura necesaria que nos ha permitido a todos irnos adecuando a la “nueva” normalidad.

Ahora bien, no obstante lo anterior, la regulación primigenia del trabajo remoto es perfectible y mejorable, tomando en cuenta que, desde el inicio del estado de emergencia nacional a la fecha, han transcurrido casi ocho (8) meses y ya hemos adquirido un expertise al respecto. Así, teniendo en cuenta que la figura del teletrabajo tal y como está regulada nunca fue un aliciente para su uso por parte de los empleadores por su rígida regulación, que implica mucha inversión por parte del empleador para su ejecución, es que proponemos que el trabajo remoto sea regulado como una figura permanente y ya no esté sujeta a ningún plazo de vigencia, pues gracias a la digitalización acelerada que tuvimos debido a la pandemia y que ayudó a la interrelación entre empleadores y trabajadores a través de las tecnologías de la información y de la comunicación (TICs), el trabajo remoto ya es parte de nuestra “nueva” realidad y en favor de las relaciones laborales.

Definitivamente, la conexión digital y la digitalización acelerada que hemos tenido en nuestras relaciones laborales debido a la pandemia, nos ha impuesto un nuevo paradigma, donde ha funcionado la deslocalización laboral (trabajo a distancia), sin embargo, la regulación del trabajo remoto y sus consecuencias (como la

desconexión digital) es perfectible y mejorable, debiendo regularse nuevamente de manera flexible, adecuándose a lo que se requiere en la práctica y lo que requiere el mercado.

Así, somos de la opinión que, si bien creemos que el trabajo remoto ha llegado para quedarse, las condiciones laborales que aporte el trabajador deben ser compensadas por el empleador, a fin de que no se vea precarizado el trabajo. Como hemos sostenido, si el trabajador no ve mermado su remuneración al asumir los costos de las condiciones de trabajo, observa que la empresa se preocupa por su salud mental y física y constata que el empleador no se extralimita en su poder de dirección al impartir instrucciones o exigir algún tipo de actividad a los trabajadores fuera de su jornada laboral, siendo este un deber de la empresa a respetar la desconexión digital laboral y un derecho del trabajador a no atender instrucciones o encargos fuera de la jornada laboral; ello, indudablemente, va a generar éxito, sostenimiento y crecimiento de la propia empresa, generándose un win to win.

Otro aspecto que debe definirse es ¿qué sucede si ocurre un accidente dentro de la casa en ejecución del trabajo? Actualmente, con la normatividad vigente, la responsabilidad no sería del empleador, pues a diferencia del teletrabajo, donde el empleador sí es el responsable de la seguridad laboral según la Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo; en el trabajo remoto, el empleador sólo debe informar o recomendar las medidas de Seguridad y Salud en el Trabajo. Por ello, la importancia de prever y definir este tema para una próxima regulación del trabajo remoto y, siendo consecuentes, la Ley de Seguridad y Salud en el trabajo debería ser aplicable para los trabajadores remotos, siendo los empleadores responsables ante cualquier contingencia.

Finalmente, otro aspecto que debe regularse dentro de la figura del trabajo remoto es cómo debe ser calificado

este trabajador, es decir, si debe ser calificado como persona sujeta o no a fiscalización inmediata, con todas las consecuencias que ello conlleva. Es decir, si no es considerado sujeto de fiscalización inmediata, no estaría sujeto a jornada laboral máxima ni tendría derecho a horas extras, lo cual no estamos de acuerdo. Por otro lado, si es considerado sujeto a fiscalización inmediata, deberá permitirse al empleador su supervisión y a los inspectores de trabajo a realizar sus visitas inspectivas a sus domicilios, pero expresamente sólo al sitio o lugar donde presta los servicios laborales (por ejemplo, parte de la sala de su casa, de su cuarto, etc), pues de permitirse el ingreso e inspección a toda la casa (como si todo fuera su lugar de trabajo) se atentaría, por ejemplo, contra el derecho a la intimidad de la persona. Ahora bien, pinta bien en el papel que el trabajador remoto sea sujeto de fiscalización inmediata, sin embargo, todo ello es difícil de concretizarlo tanto por cómo debería realizarse la supervisión por parte del empleador, por cómo debería la Autoridad Inspectiva proceder a fiscalizar el espacio del lugar de trabajo de la casa sin afectar derechos constitucionales o, cómo debería efectuarse el control de las horas extras encontrándose a distancia. Es difícil y complicado, pero no imposible.

6 TODOLI SIGNES, Adrian, en "El coronavirus provoca el mayor experimento de teletrabajo de la Historia" Diario Expansión. Febrero de 2020.

EL DECRETO DE URGENCIA 014-2020 Y LA REGULACIÓN DEL DERECHO A LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA DE LOS TRABAJADORES PÚBLICOS

¿UNA REIVINDICACIÓN O UN RETROCESO
EN SU EJERCICIO?



“[L]a negociación colectiva de trabajo es un producto “espontáneo” de las relaciones de trabajo, sustentada en las más puras concepciones del pluralismo democrático.”

Héctor Hugo Barbagelata

1. Introducción

Los trabajadores de la Administración Pública, así como los que laboran en el Sector Privado, tienen el pleno reconocimiento de los derechos de sindicación y huelga, así como de la negociación colectiva, tal como lo precisó el Tribunal Constitucional, por el año 2005, en el *Caso inconstitucionalidad de la Ley Marco del Empleo Público* (STC 00008-2005-AI/TC).

Si bien el ejercicio del derecho humano fundamental a la negociación colectiva se encuentra sujeto a las limitaciones establecidas por los artículos 77 y 78 de la Constitución Política; “el no haber ratificado el Convenio 135 de la OIT hace que ciertos derechos propios del ejercicio de la actividad sindical, como la huelga y la negociación colectiva, se vean limitados”¹, como lo fue este último derecho, a través del texto original de la Ley 30057, Ley del Servicio Civil y su Reglamento aprobado por el Decreto Supremo 040-2014-PCM (que dispusieron la prohibición de negociar colectivamente materia de compensaciones económicas, es decir, todo tipo de concepto remunerativo).

Y, recientemente, con la promulgación del Decreto de Urgencia 014-2020 (en adelante, DU 014-2020), denominado “Decreto de urgencia por el que se regula disposiciones generales necesarias para la negociación colectiva en el sector público”², el ejercicio del derecho a la negociación colectiva nuevamente estaría siendo restringido, tal como lo advirtieron varios laboristas (Javier Neves, Edgardo Balbín, entre otros), aunque es negada por representantes de la Autoridad Nacional del Servicio Civil – SERVIR y del Ministerio de Economía y Finanzas – MEF.



Javier Paitán Martínez

Abogado por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos (UNMSM). Adjunto de Docencia de la Maestría en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP). Miembro principal del Círculo de Estudios Laborales y de la Seguridad Social (CELSS) de la UNMSM.

1 VILLARROEL, Amalia B. Situación actual comparada de las Relaciones Laborales en el Sector Público de nueve países de América Latina (Argentina, Brasil y Chile; Colombia, Ecuador y Perú; Costa Rica, El Salvador y Panamá). Documentos de Trabajo, 198, OIT/Oficina Regional de la OIT para América Latina y el Caribe, Lima, 2005, p. 96.
2 Publicado en el diario oficial El Peruano el 23 de enero de 2020. Asimismo, cabe mencionar que, el 29 de febrero de 2020, se publicó en el diario oficial El Peruano el proyecto de Reglamento del DU 014-2020, a través de la Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 019-2020-SERVIR-PE; siendo que hasta la fecha no se ha publicado dicha norma reglamentaria.

Como se puede apreciar, la reivindicación jurisprudencial -mas no normativa- de los derechos colectivos en el Sector Público, en el caso peruano, aunque habría significado “un nuevo y progresivo momento histórico”, no implicó que los sindicatos públicos irrumpían “en la vida social y laboral, negando su condición de siervos de obediencia y levantando sus propias reivindicaciones sindicales como asalariados que también tienen derechos laborales”; o que puedan generar “importantes movilizaciones” y ganen “protagonismo y presencia sindical”³.

Ante esta discusión, en el que ya no se debate si corresponde o no reconocer el derecho a la negociación colectiva a los trabajadores públicos sino que su ejercicio sea real -y no restringida bajo la excusa de los límites del presupuesto estatal-, tanto la Comisión de Trabajo y Seguridad Social como la Comisión de Constitución y Reglamento del Congreso de la República⁴ están proponiendo la derogación de la norma en cuestión, porque, entre otros aspectos, manifiestan que debe ser una ley que regule dicho derecho y no un decreto de urgencia, sin desalentar ni vulnerar su ejercicio.

De una lectura integral del DU 014-2020, cuyo contenido está integrado solo por 9 artículos, 3 disposiciones complementarias finales y 3 disposiciones complementarias transitorias –como si la negociación colectiva en el Sector Público fuera un tema de escasa regulación y, por ende, de poca importancia (el Reglamento de la Ley del Servicio Civil tenía 14 disposiciones –artículos 65 al 78– que regulaban la negociación colectiva)– en el presente trabajo expresaremos algunos comentarios de fondo, en el marco de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional

emitida sobre la materia; sin antes abordar algunas consideraciones generales sobre la tutela colectiva, la negociación colectiva en la Administración Pública, así como el marco normativo de regulación de este último derecho humano fundamental.

2. La tutela colectiva de las relaciones laborales en la Administración Pública

Alfredo Villavicencio enfatiza que la tutela colectiva –expresión mucho más explícita de su función y finalidad que libertad sindical o autonomía colectiva, aunque lo reconoce como sinónimos– es el instituto que reúne inescindiblemente la sindicación, negociación colectiva y huelga⁵.

La tutela colectiva, refiere el citado autor, es una institución multifuncional por el rol determinante que tiene en los procesos de distribución de la riqueza y del poder en una determinada sociedad, trascendiendo, del ámbito de las relaciones laborales (privada o públicas) para convertirse en un componente esencial del Estado Constitucional de Derecho y en un instrumento clave a fin de conseguir cuotas cada vez mayores de igualdad sustancial⁶.

Los derechos de sindicación, negociación colectiva y huelga que conforman la tutela colectiva o libertad sindical ponen en evidencia el “trípode” sobre el que se erige esta. Lo que refleja una relación necesaria de reciprocidad o interdependencia (interna) entre los tres derechos fundamentales⁷. Esta reunión imprescindible de derechos se aplica tanto a las relaciones de trabajo colectivo del empleo privado como del empleo público (ver Gráfico 1).

3 VILLEGAS ARBELÁEZ, Jairo. Negociación colectiva laboral en la Administración Pública. 7ª. Edición. Grupo Editorial Ibañez, Bogotá, 2016, p. 133

4 El pasado 13 de octubre de 2020, la Comisión de Trabajo y Seguridad Social del Congreso de la República, aprobó el Dictamen recaído en las observaciones del Poder Ejecutivo a la Autógrafa de Ley correspondiente a varios proyectos de ley, que con un nuevo texto que propone la Ley de Negociación Colectiva en el Sector Público. Vid.: VILLENNA PETROSINO, José Andrés. “Comisión de Trabajo y Seguridad Social aprueba dictamen proponiendo una nueva Ley de Negociación Colectiva en el Sector Público”. Revista Actualidad Laboral. Recuperado a partir de <https://actualidadlaboral.com/comision-de-trabajo-y-seguridad-social-aprueba-dictamen-proponiendo-una-nueva-ley-de-negociacion-colectiva-en-el-sector-publico/>

Del mismo modo, el 16 de octubre de 2020, la Comisión de Constitución y Reglamento aprobó un dictamen similar, proponiendo la derogación del Decreto de Urgencia 014-2020.

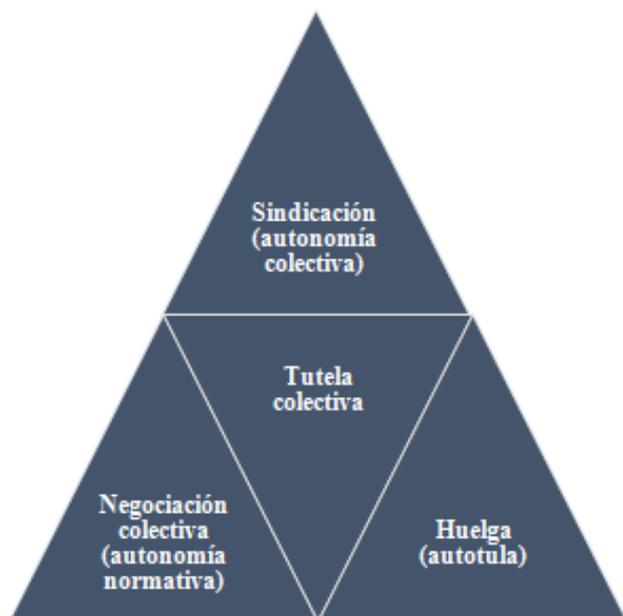
5 VILLAVICENCIO RÍOS, Alfredo. “Negociación colectiva: Nuevos espacios y contenidos”. En SOCIEDAD PERUANA DEL DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL (SPDTSS). VII Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. SPDTSS, Lima, 2016, p. 94.

6 Ibídem.

7 BOZA PRO, Guillermo. Lecciones de Derecho del Trabajo. PUCP, Lima, 2011, pp. 68-69.

Gráfico N° 1

**INTERDEPENDENCIA DE LOS DERECHOS
COLECTIVOS LABORALES**



Fuente: VILLAVICENCIO RÍOS, Alfredo. "Negociación colectiva: Nuevos espacios y contenidos".

Si bien la libertad sindical, cuyo contenido está constituido, esencialmente, por la organización y actividad sindical, la negociación colectiva y la huelga, siendo estos derechos fundamentales de toda relación laboral (pública o privada), en el empleo público, equivocadamente, solo se reconocía el derecho a la sindicación y a la huelga, más no el de negociación colectiva, amparándose en que el artículo 42 de la Constitución solo enumera los dos primeros derechos⁸.

No obstante, el Tribunal Constitucional en el Caso inconstitucionalidad de la Ley Marco del Empleo Público⁹, aclarando dichas equivocaciones, en virtud del Convenio N° 151 de la OIT relativo a la protección del derecho de sindicación y los procedimientos para determinar las condiciones del empleo en la administración pública, señala lo siguiente: "(...) La Constitución reconoce los derechos de sindicación y huelga para los trabajadores, derechos que también

son aplicables a los empleados públicos con las limitaciones que la propia Constitución establece. (...) En ese sentido, la Constitución reconoce en su artículo 42° el derecho de sindicación de los servidores públicos. Consecuentemente, las organizaciones sindicales de los servidores públicos serán titulares del derecho a la negociación colectiva, con las excepciones que establece el mismo artículo 42°, a saber los funcionarios del Estado con poder de decisión, los que desempeñan cargos de confianza o de dirección, y los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional." (cursiva agregada).

Asimismo, el referido Colegiado preciso lo siguiente: "En el caso del Perú, el ejercicio del derecho a la negociación colectiva de los servidores públicos, a través de sus organizaciones sindicales, como cualquier otro derecho, no es absoluto y está sujeto a límites. (...) Consecuentemente, si el empleador de los servidores públicos es el Estado a través de sus diferentes dependencias, las limitaciones presupuestarias que se derivan de la Constitución deben ser cumplidas en todos los ámbitos del Estado."

El reconocimiento de los derechos colectivos de los trabajadores públicos ha significado un proceso de lucha ardua y permanente y, en sobremanera, de la negociación colectiva, de conformidad con lo establecido en los artículos 28 y 42 de la Constitución y teniendo en consideración la interpretación efectuada de los mismos –así como del bloque de constitucionalidad– por parte del Tribunal Constitucional; lo cual debe concretarse en las normas que pretenden regular dicho derecho humano fundamental.

Asimismo, se debe precisar que los funcionarios del Estado¹⁰ con poder de decisión y los que desempeñan cargos de confianza o de dirección, así como los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional no son titulares de los derechos de sindicación, negociación colectiva y huelga; así como, los jueces y fiscales que están prohibidos de sindicarse y de declararse en huelga.

8 ABANTO, César y PAITÁN, Javier. Manual del Régimen Laboral Público. Gaceta Jurídica, Lima, 2017, p. 518.

9 Posteriormente, tomando en consideración gran parte de los fundamentos de esta sentencia, el Tribunal Constitucional emitió un pronunciamiento en el mismo sentido, ratificando dichos fundamentos, como se podrá apreciar en el Caso La Ley del Servicio Civil 1.

10 El funcionario público tiene una categoría diferente a la del servidor público. El primero, al ser considerado "empleado de confianza", no cuenta con derechos gremiales. El servidor público, por el contrario, sí cuenta con el derecho de sindicalización y de huelga. Sin embargo, la legislación sobre Libertad Sindical en el sector público es "oscura y limitada". VILLARROEL, Amalia B. Ob. cit., p. 96

3. La negociación colectiva laboral en la Administración Pública

La negociación colectiva, tal como nos enseña el maestro Javier Neves, “puede concebirse como el cauce del cual las organizaciones sindicales y los empleadores tratan sobre las materias que competen a las relaciones laborales con miras a la celebración de un convenio colectivo”, precisándose que la negociación es el procedimiento y el convenio el producto; y, en cuya relación existen sujetos, niveles y contenidos negociales¹¹ (fundamentalmente, al regular remuneraciones).

Portal razón, en el *Caso Ley del Servicio Civil (STC 0025-2013-PI/TC y acumulado)*, el Tribunal Constitucional (TC) ha reconocido que la negociación colectiva es un derecho fundamental (artículos 28 y 42 de la Constitución) que reconoce a los trabajadores un haz de facultades para regular conjuntamente sus intereses en el marco de una relación laboral privada o pública. De este modo, el empleador y las organizaciones (o los representantes de los trabajadores en los casos en que aquellas organizaciones no existan) están facultados para realizar un proceso de diálogo encaminado a lograr un acuerdo, contrato o convenio colectivo, con el objeto de mejorar, reglamentar o fijar las condiciones de trabajo y de empleo.

Como lo afirma Alfredo Villavicencio¹², la negociación colectiva, además de ser un derecho fundamental y una viga maestra del ordenamiento internacional, es el canal principal de expresión de la tutela colectiva o libertad sindical. “En tal sentido, las referencias a la negociación colectiva no son referencias neutras sino que suponen la obligación de promover la negociación colectiva, de fomentarla, porque se entiende que es el instrumento más apropiado para canalizar los conflictos inherentes a la relación laboral [así como en la seguridad social en salud y pensiones] y darles una solución idónea y de consenso”.

Asimismo, la mencionada jurisprudencia constitucional, también ha precisado que, si bien la

negociación colectiva es un derecho fundamental, esta también es de configuración legal. Ello, en la medida en que la delimitación o configuración de su contenido, las condiciones de su goce o ejercicio, así como las limitaciones o restricciones a las que este puede encontrarse sometido corresponde ser desarrollado mediante ley, conforme a los criterios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad.

Claro está que las organizaciones sindicales del Sector Público deben entender que el ejercicio del derecho a la negociación colectiva no es absoluto, por lo que no debe desvirtuarse al pretender negociar las siguientes materias, a saber: una jornada laboral de 6 horas; declarar días no laborables (Día de la Escoba); el financiamiento de 8 viajes y viáticos para los representantes sindicales; el otorgamiento de una canasta navideña o Terno de gala, ambos en montos no menores a S/ 2,000.00 soles; la concesión de un bono por cierre de pliego de S/ 15,000.00 soles; el reconocimiento de 15 remuneraciones mínimas vitales (RMV); el ingreso de familiares directos de los trabajadores que fallecen; entre otros casos que fueron identificados por SERVIR¹³.

En suma, la negociación colectiva, además de ser “uno de los mecanismos básicos para la armonización de los intereses contradictorios de las partes en el marco de una relación laboral” (fundamento 8 de la STC 3561-2009-PA/TC); en el que el Estado peruano, a través de sus poderes respectivos, “tiene la obligación de adoptar las medidas adecuadas la obligación de adoptar las medidas adecuadas a sus condiciones nacionales para estimular y fomentar la negociación colectiva” (artículos 4 y 7 de los Convenios 98 y 151 de la OIT, respectivamente); es un “instrumento insustituible para el mundo del trabajo” y para enfrentar sus crisis, como lo es indefectiblemente para la Administración Pública.

“No en vano se sostiene que el derecho a negociar colectivamente es un derecho humano fundamental y que el mismo resulta aceptado por los miembros de

11 NEVES MUJICA, Javier. Derecho colectivo del trabajo. Un panorama general. Palestra, 2016, p. 33

12 VILLAVICENCIO RÍOS, Alfredo. Ob. cit., p. 67.

13 ABANTO REVILLA, César. DU 014-2020. “Negociación colectiva en el Estado: Buscando un equilibrio entre las necesidades y posibilidades”. Revista Actualidad Laboral. Recuperado a partir de <https://actualidadlaboral.com/d-u-014-2020-negociacion-colectiva-en-el-estado-buscando-un-equilibrio-entre-las-necesidades-y-posibilidades/>

la OIT al incorporarse a la Organización, quienes lo deben respetar, promover y hacer realidad, de buena fe”, como bien lo enfatiza el profesor Jorge Rosenbaum, porque “la negociación colectiva de trabajo [citando al maestro Barbagelata] es un producto “espontáneo” de las relaciones de trabajo, sustentada en las más puras concepciones del pluralismo democrático”¹⁴.

4. El marco normativo que regula la negociación colectiva en el Sector Público

A nivel constitucional, la regulación de los derechos colectivos en el Sector Público se encuentra previstos en el artículo 28 (derechos colectivos del trabajador), artículo 42 (derechos de sindicación y huelga de los servidores públicos) y el artículo 153 (prohibición a jueces y fiscales) de la Constitución de 1993, entre los cuales, se encuentra el derecho fundamental a la negociación colectiva.

A nivel legislativo, *antes del 5 de julio de 2013*, cada régimen de contratación de personal de la administración pública (Decretos Legislativos 276, 728 y 1057) establecía la respectiva regulación respecto de sus relaciones colectivas de trabajo. Así, las relaciones colectivas del trabajo de los *servidores públicos sujetos al régimen de la carrera administrativa* (artículo 24 del Decreto Legislativo 276) y su Reglamento (artículos 120 al 122); así como, por la Ley 28175, Ley Marco del Empleo Público (artículos IV y V del Título Preliminar); mientras que, en el caso de del *personal sujeto al régimen CAS*, se regían por el Decreto Supremo 010-2003-TR, Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo (TUO de la LRCT) y sus normas reglamentarias. Esta remisión fue prevista por disposición expresa del artículo 6, literal i. del Decreto Legislativo 1057, mediante el cual se estableció que el trabajador tiene el derecho a la libertad sindical, pero su ejercicio se realiza conforme al Decreto Supremo 010-2003-TR.

Desde el 5 de julio de 2013, las relaciones colectivas de trabajo, en cuanto a la sindicación, negociación colectiva y huelga, cualquiera fuera el régimen al que estuvieran sometidos los trabajadores, se rigen por el nuevo régimen del Servicio Civil regulado por

la *Ley 30057, Ley del Servicio Civil y su Reglamento General, aprobado por Decreto Supremo 040-2014-PCM*. No obstante, por remisión expresa de las citadas normas, las relaciones colectivas de los trabajadores de la administración pública también se rigen, supletoriamente, por las disposiciones de las relaciones laborales del régimen de la actividad privada (TUO de la LRCT).

El 4 de mayo de 2016, se publica en el diario oficial El Peruano, la STC Caso Ley del Servicio Civil 1, mediante la cual el Tribunal Constitucional resuelve, entre otros aspectos, lo siguiente: “REITERAR la exhortación al Congreso de la República en la sentencia de inconstitucionalidad de fecha 3 de setiembre de 2015 (Expedientes 3-2013-PI; 04- 2013-PI; 23-2013-PI-acumulados) para que, en el marco de sus atribuciones y, conforme a lo señalado en el fundamento 157 de la presente sentencia, apruebe la regulación de la negociación colectiva, a partir de la primera legislatura ordinaria del periodo 2016-2017 y por el plazo que no podrá exceder de un año, lapso dentro del cual se decreta la vacatio sententiae del punto resolutive 1.b al Li y el punto resolutive 2 de esta sentencia” (subrayando agregado).

Finalmente, el *23 de enero de 2020*, en cumplimiento de la exhortación dada por el Tribunal Constitucional, se publica en el Diario Oficial El Peruano el **DU 014-2020**, con el objeto de emitir disposiciones generales necesarias para regular la negociación colectiva en el Sector Público. Dicha norma se aplica desde el *24 de enero del año en curso*.

5. Los alcances del DU 014-2020 en cuanto a la negociación colectiva en la Administración Pública

El DU 014-2020, como nueva norma en el régimen del empleo público (o del servicio civil) establece la regulación de los niveles de la negociación colectiva, el procedimiento que debe seguirse, las características que tienen los convenios colectivos y los laudos arbitrales, en cuanto a su contenido y ejecución en las entidades del Sector Público; tal como se puede apreciar en el Gráfico 2.

14 ROSENBAUM RIMOLO, Jorge. “Las respuestas de la Negociación Colectiva: La Negociación Colectiva de las crisis económicas, instrumentos y alternativas”. Revista de la Facultad de Derecho, N° 27, 2014, pp. 92-93. Recuperado a partir de <https://revista.fder.edu uy/index.php/rfd/article/view/149>.

En cuanto a los niveles de negociación colectiva, según el artículo 4 de la citada norma, se establecen 3, a saber: (a) *Nivel centralizado*, aplicable al Poder Ejecutivo (en el que se encuentra el MRE) y gobiernos regionales y en el que solo se negocian aspectos económicos (por ejemplo, incrementos remunerativos); (b) *nivel centralizado especial*, para los sectores salud y educación; y, (c) *nivel descentralizado*, aplicable para los poderes legislativo y judicial, los organismos autónomos y gobiernos locales y, precisándose, que solo en este nivel procede

el arbitraje laboral.

Por ejemplo, todos los sindicatos inmersos en el nivel centralizado (dentro de los cuales se encuentran los sindicatos del gobierno nacional) presentan un único pliego de reclamos de condiciones económicas y de productividad. Las condiciones no económicas en este nivel se negocian a nivel descentralizado, con la comisión *ad hoc* de cada entidad del Sector Público.

Gráfico 2:

NUEVA LEY DE NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN EL SECTOR PÚBLICO



Fuente y elaboración: Grupo de Estudios de la Organización Social y el Empleo – GEOSE¹⁵

15 GRUPO DE ESTUDIOS DE LA ORGANIZACIÓN SOCIAL Y EL EMPLEO – GEOSE (2020). Nueva ley de negociación colectiva en el Sector Público. [Infografía]. Recuperado de <https://www.facebook.com/GEOSEPERU/photos/a.1422117081437799/2493732607609569/?type=3&theater>

Respecto del procedimiento de la negociación colectiva, teniendo en cuenta lo regulado en los artículos 5 y 6 del DU 014-2020, se debe seguir los siguientes pasos:

- Se establece una etapa previa como requisito para las reuniones, en las cuales los representantes de los trabajadores presentan un solo pliego de reclamos, los mismos que deben ser presentados cada 2 años, entre el 1 y 30 de junio. Asimismo, según la Tercera Disposición Complementaria Transitoria de la citada norma, durante el Año Fiscal 2020, “únicamente pueden presentar su pliego de reclamos las organizaciones sindicales de las entidades del Sector Público que no tengan o no hayan iniciado alguna negociación colectiva que incluya condiciones económicas durante **los años 2016, 2017, 2018 y 2019**”. De proceder, dicha presentación solo puede realizarse hasta el 31 de marzo del 2020.
- El pliego de reclamos se remite a la Autoridad Nacional del Servicio Civil (SERVIR).
- SERVIR, una vez recibido el pliego, lo envía al Ministerio de Economía y Finanzas (MEF).
- El MEF emite el respectivo INFORME ECONÓMICO FINANCIERO (IEF) –que contiene, entre otros aspectos técnicos, el límite máximo negociable y la disponibilidad presupuestaria–. Una vez concluida esta etapa, se inician las reuniones entre las partes de la negociación colectiva.

Una vez concluida la negociación, se emite el respectivo convenio colectivo, que según el artículo 5 del DU 014-2020, entre otros aspectos, tiene una vigencia mínima de 2 años, un carácter no acumulativo y posee fuerza vinculante en el ámbito de lo acordado. Los convenios suscritos antes del 28 de febrero se ejecutan al año siguiente; y, al año subsiguiente, los suscritos después de dicha fecha.

Además, es importante tener en cuenta que, la Primera Disposición Complementaria Transitoria de la norma en mención, establece que solo los convenios

o laudos arbitrales anteriores a la vigencia del DU 014-2020 que hayan quedado firmes o cuenten con la calidad de cosa juzgada, además de contar con la disponibilidad presupuestaria, según corresponda, serán registrados en el Aplicativo Informático para el Registro Centralizado de Planillas y de Datos de los Recursos Humanos del Sector Público (AIRHSP). Caso contrario, la entidad solicitará al MEF un IEF, con la finalidad de iniciar una revisión del convenio colectivo o laudo arbitral, a fin de que el mismo se inaplique total o parcialmente de manera temporal.

Por su parte, el artículo 7 del DU 014-2020, regula diferentes aspectos sobre el arbitraje de índole laboral en el Sector Público. Así, por ejemplo, establece que los miembros del Tribunal Arbitral deben estar debidamente inscritos en el Registro que implemente SERVIR. En cuanto a la elección del presidente del Tribunal Arbitral, se prevé que, en caso no haya consenso, SERVIR lo tendrá que elegir. Asimismo, se impone a los árbitros observar lo dispuesto en el IEF, bajo causal de nulidad y la determinación de responsabilidad administrativa, civil o penal de los mismos, según corresponda.

Finalmente, el DU 014-2020 precisa que SERVIR y la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del MEF son los únicos competentes, de acuerdo a sus atribuciones, para interpretar las disposiciones de la citada norma y de su Reglamento. Asimismo, se advierte que, el incumplimiento de las disposiciones del DU 014-2020 y su Reglamento constituirá falta de carácter disciplinario.

6. Análisis del DU N° 014-2020 en el marco de la jurisprudencia del TC: ¿dicha norma recorta, suprime o vacía de contenido el derecho fundamental a la negociación colectiva de los trabajadores públicos?

Resulta histórico de que el Estado, a poco tiempo de llegar al Bicentenario, reconozca el sustento constitucional del derecho a la negociación colectiva de los servidores públicos, a través de una norma con rango de ley (DU 014-2020), tomando en consideración

algunas de las sentencias del Tribunal Constitucional sobre la materia, a saber: (i) la STC 00008-2005-AI/TC (f. 52); (ii) la STC 0003-2013-PI/TC y 0023-2013-PI/TC (Caso Ley de Presupuesto Público – f. 47); y, (iii) la STC 0025-2013-PI/TC y acumulados (Caso Ley del Servicio Civil 1 – f. 143 al 146); aunque solo en forma de mención más no de aplicación estricta de los lineamientos establecidos en dicha jurisprudencia.

Ahora bien, es errado y restrictivo sostener literalmente que, “la negociación colectiva en el Sector Público [solo] es un derecho de configuración legal” (ver cuarto párrafo de los considerandos del DU 014-2020), cuando verdaderamente **“la negociación colectiva es un derecho fundamental** de configuración legal” (énfasis agregado), como se ha sostenido en el Caso Ley del Servicio Civil 1 (f. 147). Esto es, “un derecho fundamental que reconoce a los trabajadores un haz de facultades para regular conjuntamente sus intereses en el marco de una relación laboral”; cuya “delimitación o configuración de su contenido, las condiciones de su goce o ejercicio, así como las limitaciones o restricciones a las que este puede encontrarse sometido corresponde ser desarrollado mediante ley, conforme a los criterios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad”.

Al no reconocerse a la negociación colectiva en el Sector Público como un derecho fundamental de los servidores públicos, pero si tan solo como un derecho de configuración legal, la regulación contenida en el DU 014-2020 resulta ser puramente restrictiva para el ejercicio de dicho derecho. Por ejemplo, observamos que el artículo 2 de la norma en cuestión, en el que se detalla los principios por los que se regiría la negociación colectiva de las entidades del Sector Público, omite señalar siquiera los principios que rigen las relaciones laborales, a pesar de que estos están reconocidos en el artículo 26 de la Constitución de 1993.

A pesar de reconocer a las entidades del Sector Público que pueden participar de la negociación colectiva (detalladas en el artículo 3 del DU 014-2020), a través de los niveles centralizado, centralizado especial y

descentralizados (como lo prevé lo numerales 1, 2 y 3 del artículo 4 del DU 014-2020), todo ello está condicionado a la emisión de un Informe Económico Financiero (IEF) del MEF, que sea favorable (artículo 6 del DU 014-2020). Con esa mística de hacer creer que la “negociación colectiva es un derecho de configuración legal” se restringe el ejercicio de este derecho fundamental y, por lo que resulta ser contraria al deber constitucional que tiene el Estado (como empleador) de fomentarla.

Ello resulta contrario a lo señalado por el TC en el Caso Ley del Servicio Civil 1 (f. 147 al 151), puesto que, entre otros aspectos, no permite que, entre el empleador y las organizaciones pueda existir “un proceso de diálogo encaminado a lograr un acuerdo, contrato o convenio colectivo, con el objeto de mejorar, reglamentar o fijar las condiciones de trabajo y de empleo”; tampoco garantiza y promueve el desarrollo del derecho fundamental a la negociación colectiva de los servidores públicos; y, ni mucho menos estaría respetando la “dignidad humana de los empleados públicos”.

El DU 014-2020 sí estaría recortando, suprimiendo o vaciando de contenido al derecho fundamental de la negociación colectiva de los servidores públicos, haciendo realidad de que su ejercicio queda omitido, entorpecido u obstaculizado, sin ningún criterio de idoneidad, necesidad y proporcionalidad.

Solo basta revisar el artículo 5 de dicha norma, en el que más que regular reglas generales contiene reglas de desincentivo para no negociar colectivamente, o sus demás disposiciones, en el que se habilita una cacería de brujas a los árbitros que actuarían conforme a la Constitución y los lineamientos del TC, o se deja sin efecto, las negociaciones colectivas que se hubieran efectuado en ejercicios presupuestales anteriores, entre otros aspectos. Con ello se estaría vulnerando abiertamente el deber de garantizar la negociación colectiva en el Sector Público, así como el deber de fomentarla, cuyos deberes deben guardar armonía con la discrecionalidad del Estado, como bien se ha

precisado en el Caso Ley del Servicio Civil 1 (f. 160).

Si bien es sabido que los trabajadores públicos pueden plantear incrementos de remuneraciones, teniendo en cuenta los límites presupuestarios, el artículo 6 del DU 014-2020, en aplicación del principio de equilibrio presupuestal, no respeta, mínimamente, los lineamientos desarrollados por el TC en el Caso Ley del Servicio Civil 1 (f. 161 al 164), que preció lo siguiente: "(...) la negociación colectiva en el ámbito de la administración pública está condicionada por los procesos presupuestarios y su lógica"; pero sin que este último condicionamiento conduzca al "extremo de considerar a la negociación colectiva en la administración pública como un derecho vacío o ineficaz".

Con el solo Informe Económico Financiero –cuyo contenido de seguro será el negar toda negociación colectiva– se estaría impidiendo ejercer el derecho fundamental a la negociación colectiva de los servidores públicos. Al respecto, dicho informe -que no tiene carácter ni naturaleza normativa, sino tan solo de ser un documento de gestión-, se dejará sin efecto convenios colectivos ya suscritos en ejercicios presupuestales anteriores, dejando sin contenido a la negociación colectiva; o, en caso de que existan servidores públicos o árbitros en desacuerdo –a pesar de poder sustentarse en argumentos fácticos y jurídicos legítimos– serán imputados de responsabilidades (volvemos a una nueva forma de cacería de brujas en pleno siglo XXI).

7. Reflexiones finales sobre la discusión del DU N° 014-2020

La ausencia de regulación integral de la negociación colectiva en el Sector Público, hasta antes del 23 de enero de 2020, no debió conllevar a la emisión una norma con una omisión manifiesta y evidente de los

criterios y los lineamientos establecidos por el TC en los pronunciamientos antes mencionados, solo refiriéndonos a este aspecto. Una norma de gran relevancia para el empleo público no debe pretenderse regular a través de un decreto de urgencia -y no una ley, como así lo exigió y exhorto el propio TC-, previo el consenso y diálogo social con los actores involucrados en dicha materia (por ejemplo, de las organizaciones sindicales)

El DU 014-2020, en términos del Caso Ley del Servicio Civil 1 (f. 174), constituiría, una nueva omisión legislativa a la regulación de la negociación colectiva en la Administración Pública, así como una violación por omisión de la Constitución, lo que "supone un incumplimiento de las obligaciones internacionales a las que el Estado peruano se sometió con la ratificación de los Convenios de la OIT 98 y 151".

Seguramente ello se expresará cuando se resuelvan las demandas de inconstitucionalidad presentadas por el Colegio Tecnológico Médico del Perú (Exp. 0003-2020-PI/TC¹⁶) y el Colegio de Enfermeros del Perú (Exp. 0004-2020-PI/TC¹⁷) y el. Asimismo, cabe recalcar que el actual Congreso de la República, a través de los dictámenes de las comisiones de Constitución y de Trabajo, ya está proponiendo la derogación de la mencionada norma.

Con el DU, nace en nuestro ordenamiento jurídico laboral público, una nueva norma de modelo vertical, con disposiciones que tiene un carácter "controlador y limitador de la acción colectiva"¹⁸, la cual fue emitida sin previo dialogo social, y sin tomar en cuenta los lineamientos y criterios del TC que orientan la negociación colectiva en la Administración Pública. "El ejercicio de la autonomía colectiva (y, por tanto, normativa) constituye una función dinámica, que exige determinada estructura, soportes, impulsos; como tal, sufre los avatares del contexto (factores políticos,

16 Con el Auto de fecha 3 de setiembre de 2020, el Pleno del TC admitió a trámite la demanda de inconstitucionalidad. Así, se programó la Audiencia Pública (en modo virtual) para el próximo 4 de noviembre de 2020.

17 Con el Auto de fecha 21 de abril de 2020, el Pleno del TC admitió a trámite la demanda de inconstitucionalidad.

18 BOZA, Guillermo y otros. Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo Comentada. Consultores Jurídicos Asociados, Lima, 1994, p. 3.

económicos, sociales, jurídicos, etc.) que determinan la construcción de prototipos instrumentales a la ingeniería social que cada época reclama, lo que la expone inevitablemente a los vaivenes progresivos y regresivos de estas demandas¹⁹; siendo que ello no se advierte del contenido normativo del DU 014-2020.

El empleo público –o servicio civil, como algunos prefieren llamarlo– peligra en la regulación de las relaciones colectivas de trabajo en las entidades de la Administración Pública, específicamente, en el ejercicio de la autonomía colectiva en la negociación colectiva, puesto que esta última también resulta ser un instrumento de defensa de los derechos de los trabajadores públicos, así como debe ser un “medio fundamental de reconocimiento y defensa de las nuevas realidades derivadas de la industria 4.0 [Cuarta Revolución Industrial]”²⁰, la globalización, las nuevas formas de empleo (trabajo remoto, por ejemplo), la desigualdad de género, las pandemias, entre otras.

En ese sentido, la discusión y debate sobre el DU 014-2020, ya sea con su derogación (total o parcial) o la declaratoria de inconstitucionalidad, debe conllevarnos a tener un nuevo y progresivo momento histórico en el Perú para hacer realidad el derecho humano fundamental a la negociación colectiva de los trabajadores públicos, claro está guardando armonía con ciertos criterios propios de la Administración Pública, como son los límites presupuestales: *Una negociación colectiva que permita ejercer la autonomía colectiva sin restricciones, pero tampoco sin generar repercusiones en el presupuesto estatal* (Caso Ley del Servicio Civil 1, f. 161 al 163).

8. Bibliografía

Libros:

ABANTO, César y PAITÁN, Javier. Manual del Régimen

Laboral Público. Gaceta Jurídica, Lima, 2017.

BOZA PRO, Guillermo. Lecciones de Derecho del Trabajo. PUCP, Lima, 2011.

BOZA, Guillermo y otros. Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo Comentada. Consultores Jurídicos Asociados, Lima, 1994.

NEVES MUJICA, Javier. Derecho colectivo del trabajo. Un panorama general. Palestra, 2016, p. 33

VILLARROEL, Amalia B. Situación actual comparada de las Relaciones Laborales en el Sector Público de nueve países de América Latina (Argentina, Brasil y Chile; Colombia, Ecuador y Perú; Costa Rica, El Salvador y Panamá). Documentos de Trabajo, 198, OIT/Oficina Regional de la OIT para América Latina y el Caribe, Lima, 2005.

VILLAVICENCIO RÍOS, Alfredo. “Negociación colectiva: Nuevos espacios y contenidos”. En SOCIEDAD PERUANA DEL DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL (SPDTSS). VII Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. SPDTSS, Lima, 2016.

Revistas

ABANTO REVILLA, César. DU 014-2020. “Negociación colectiva en el Estado: Buscando un equilibrio entre las necesidades y posibilidades”. Revista Actualidad Laboral. Recuperado a partir de <https://actualidadlaboral.com/d-u-014-2020-negociacion-colectiva-en-el-estado-buscando-un-equilibrio-entre-las-necesidades-y-posibilidades/>

MORENO DÍAS, Juan Manuel. “La negociación colectiva como medio fundamental de reconocimiento y defensa de las nuevas realidades derivadas de la industria 4.0”. Revista Internacional y Comparada de RELACIONES

19 ROSENBAUM RIMOLO, Jorge. “Una Mirada Sobre la Negociación Colectiva en América Latina”. Derecho & Sociedad, N° 46, p. 289. Recuperado a partir de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/18848>

20 Para mayores alcances, se puede revisar MORENO DÍAS, Juan Manuel. “La negociación colectiva como medio fundamental de reconocimiento y defensa de las nuevas realidades derivadas de la industria 4.0”. Revista Internacional y Comparada de RELACIONES LABORALES Y DERECHO DEL EMPLEO, Volumen 6, N° 1, enero-marzo 2018, pp. 219-235. Recuperado a partir de <https://e4-0.ipn.mx/wp-content/uploads/2019/10/negociacion-colectiva-reconocimiento-realidades-i4-0.pdf>

LABORALES Y DERECHO DEL EMPLEO, Volumen 6, N° 1, enero-marzo 2018. Recuperado a partir de <https://e4-0.ipn.mx/wp-content/uploads/2019/10/negociacion-colectiva-reconocimiento-realidades-i4-0.pdf>

ROSENBAUM RIMOLO, Jorge. "Una Mirada Sobre la Negociación Colectiva en América Latina". Derecho & Sociedad, N° 46, p. 289. Recuperado a partir de

<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/18848>

ROSENBAUM RIMOLO, Jorge. "Las respuestas de la Negociación Colectiva: La Negociación Colectiva de las crisis económicas, instrumentos y alternativas". Revista de la Facultad de Derecho, N° 27, 2014. Recuperado a partir de <https://revista.fder.edu.uy/index.php/rfd/article/view/149>.

VILLENA PETROSINO, José Andrés. "Comisión de Trabajo y Seguridad Social aprueba dictamen proponiendo una nueva Ley de Negociación Colectiva en el Sector Público". Revista Actualidad Laboral. Recuperado a partir de <https://actualidadlaboral.com/comision-de-trabajo-y-seguridad-social-aprueba-dictamen-proponiendo-una-nueva-ley-de-negociacion-colectiva-en-el-sector-publico/>

Otros recursos

GRUPO DE ESTUDIOS DE LA ORGANIZACIÓN SOCIAL Y EL EMPLEO – GEOSE (2020). Nueva ley de negociación colectiva en el Sector Público. [Infografía]. Recuperado de

<https://www.facebook.com/GEOSEPERU/photos/a.1422117081437799/2493732607609569/?type=3&theater>.



NORMAS LEGALES

LEY 31047

LEY DE LAS TRABAJADORAS Y TRABAJADORES DEL HOGAR

CAPÍTULO I ASPECTOS GENERALES

Artículo 1. Objeto

El objeto de la Ley es regular la relación laboral de las personas que realizan trabajo doméstico y se denominan trabajadoras y trabajadores del hogar.

Artículo 2. Finalidad de la Ley

La finalidad de la Ley es prevenir y eliminar toda forma de discriminación en las condiciones de trabajo y empleo de quienes realizan trabajo doméstico, garantizar sus derechos fundamentales, así como reconocer su significativa contribución al desarrollo social y económico del país.

Artículo 3. Ámbito de aplicación

El ámbito de aplicación de la presente norma está referido a aquellas personas que realicen labores propias del desenvolvimiento de la vida de un hogar y conservación de una casa habitación, siempre que no importen negocio o lucro económico directo para la persona empleadora o sus familiares. Dichas labores incluyen tareas domésticas, tales como la limpieza, cocina, ayudante de cocina, lavado, planchado, asistencia, mantenimiento, cuidado de niñas, niños y adolescentes, personas adultas mayores, personas enfermas, personas con discapacidad u otras personas dependientes del hogar, cuidado de mascotas domésticas, cuidado del hogar, entre otras.

Artículo 4. Forma de prestación del trabajo doméstico

Están comprendidos en la presente ley quienes realizan trabajo doméstico a tiempo completo o por horas. El trabajo doméstico puede realizarse con residencia en el hogar o sin residencia en este, según acuerdo entre

la persona trabajadora del hogar y la parte empleadora. La adopción de dichas modalidades debe constar por escrito en el contrato de trabajo.

CAPÍTULO II EL CONTRATO DE TRABAJO DOMÉSTICO

Artículo 5. Celebración del contrato de trabajo

El contrato de trabajo doméstico se presume que es a plazo indeterminado, salvo prueba en contrario. El trabajo por horas contempla los derechos y beneficios reconocidos en la presente ley, en cuanto sea aplicable. El contrato de trabajo doméstico se celebra por escrito, por duplicado y lo registra el empleador en el aplicativo web que aprueba el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo en un plazo no mayor de 3 días hábiles de celebrado, y debe contener como mínimo:

- a) Los nombres y apellidos, edad, sexo, estado civil, profesión u oficio del empleador y trabajador.
- b) La especificación del trabajo doméstico contratado y del lugar o lugares de su prestación; así como los antecedentes del período total laborado de forma previa a su celebración, por escrito.
- c) La descripción de las condiciones de entrega de alimentos, uniforme o de alojamiento cuando corresponda.
- c) La fecha de inicio del contrato y la forma de prestación del trabajo.
- d) El monto, la oportunidad y el medio de pago de la remuneración, y demás conceptos.
- e) La jornada y el horario de trabajo.
- f) El día acordado como descanso semanal.
- g) La precisión sobre facilidades para acceder a

la educación básica obligatoria o a la educación superior, formación técnica o profesional, según corresponda.

h) Los beneficios otorgados por seguridad social como prestaciones sanitarias, económicas y sociales.

i) Los demás que establezca el reglamento de la presente ley.

El Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo aprueba, publica y difunde un modelo referencial de contrato de trabajo doméstico que contemple, como mínimo, los puntos detallados en el presente artículo.

En ausencia del contrato de trabajo doméstico escrito o de su registro en el aplicativo web, por aplicación del principio de primacía de la realidad se presume la existencia de la relación laboral.

CAPÍTULO III

REMUNERACIÓN Y OTROS BENEFICIOS

Artículo 6. Remuneración y condiciones de trabajo

El monto de la remuneración de la persona trabajadora del hogar será establecido por acuerdo libre de las partes, pero no podrá ser inferior a la remuneración mínima vital (RMV) por jornada completa de ocho (8) horas diarias o cuarenta y ocho (48) horas semanales.

La persona trabajadora del hogar que labore, por horas o fracción de estas, recibirá una remuneración proporcional. El pago por estas labores tendrá como unidad dineraria mínima la remuneración mínima vital. El sobretiempo en el trabajo doméstico es voluntario y se remunera de acuerdo con las reglas establecidas para el régimen laboral general de la actividad privada.

Las condiciones de trabajo que debe otorgar el empleador aseguran la dignidad y adecuada observancia de la seguridad y salud en el trabajo, la entrega de uniformes, equipos de protección, instrumentos o herramientas para la prestación del trabajo. También, tendrán derecho a que se les otorgue los implementos de

bioseguridad y artículos de desinfección que necesite para su protección personal, garantizando la salud ante un posible contagio contra el COVID-19 o enfermedades infectocontagiosas similares, sean o no pandémicas.

La parte empleadora se encuentra obligada a proporcionar alimentación, desayuno, almuerzo y cena, y alojamiento adecuado a su nivel socioeconómico, de modo que asegure la dignidad de la persona trabajadora del hogar.

Todas las condiciones de trabajo descritas previamente no forman parte de la remuneración.

Artículo 7. Edad mínima para el trabajo del hogar

La edad mínima para realizar el trabajo del hogar es de dieciocho (18) años.

Artículo 8. Pago de la remuneración

La remuneración puede pagarse en forma semanal, quincenal o mensual, de acuerdo a lo establecido por ambas partes. El pago por transferencia bancaria requiere el consentimiento de la persona trabajadora del hogar.

El empleador está obligado a extender una boleta de pago que es firmada por ambas partes en dos ejemplares, las cuales se entregan al trabajador o trabajadora y a la parte empleadora. Esta boleta sirve como prueba del cumplimiento de la remuneración y debe contener los aportes y descuentos que se apliquen.

El Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo aprueba, publica y difunde un formato referencial de boleta de pago con la información mínima que debe contener.

Artículo 9. Gratificaciones y compensación por tiempo de servicios

Las trabajadoras y los trabajadores del hogar tienen derecho a gratificación por Fiestas Patrias y por Navidad, siendo cada una equivalente al monto total de la remuneración mensual.

Las gratificaciones son abonadas en la primera quincena de los meses de julio y diciembre.

Las trabajadoras y los trabajadores del hogar tienen derecho a compensación por tiempo de servicios, tomando en cuenta el carácter especial de este régimen laboral, siendo aplicables las disposiciones más beneficiosas de la legislación de la materia a fin de obtener una equiparable al marco general.

CAPÍTULO IV

JORNADA DE TRABAJO Y DESCANSOS

REMUNERADOS

Artículo 10. Jornada de trabajo

La jornada ordinaria máxima de trabajo es de ocho (8) horas diarias y de cuarenta y ocho (48) horas semanales. Se puede reducir por acuerdo entre las partes, por convenio colectivo o por la ley. Todo trabajo realizado fuera de la jornada ordinaria se remunera extraordinariamente. Las trabajadoras del hogar contratadas a tiempo parcial tienen derecho a los beneficios laborales que otorga el régimen laboral de la actividad privada, siempre que el cómputo de la jornada de la semana laboral dividida entre los días trabajados resulte en promedio no menor de cuatro (4) horas diarias. Los períodos durante los cuales la trabajadora o el trabajador no dispone libremente de su tiempo por permanecer en el hogar o centro de trabajo a órdenes del empleador son considerados horas de trabajo extraordinario. El trabajo extraordinario es voluntario y se paga de acuerdo con las reglas establecidas para el régimen laboral general de la actividad privada.

Artículo 11. Descansos remunerados

Los descansos remunerados semanales, feriados y vacacionales se rigen por el régimen laboral general de la actividad privada. Los trabajadores del hogar tienen derecho a un descanso anual remunerado de treinta (30) días calendario luego de un año continuo de servicios. El récord trunco se compensa a razón de tantos dozavos y treintavos de la remuneración como meses y días computables hubieren laborado, respectivamente.

Para las personas trabajadoras del hogar que presten servicios con residencia en el domicilio de la persona empleadora, los períodos durante los cuales no disponen libremente de su tiempo y permanecen a disposición del hogar son considerados como horas de trabajo. También se considera feriado no laborable remunerado el 30 de marzo de cada año, Día de las Trabajadoras y Trabajadores del Hogar. Artículo 12. Derecho a la educación El empleador debe brindar las facilidades al trabajador del hogar para que la jornada de trabajo doméstico permita su acceso a la educación básica obligatoria o a la formación profesional o técnica, según corresponda.

CAPÍTULO V

EXTINCIÓN DEL VÍNCULO LABORAL

Artículo 13. Extinción del vínculo de trabajo

La extinción del vínculo laboral se rige por las normas del régimen general de la actividad privada en lo que sea aplicable.

El trabajador del hogar puede renunciar al empleo otorgando al empleador un preaviso de treinta (30) días calendario de anticipación. El empleador puede exonerar de este plazo por iniciativa propia o a pedido del trabajador.

La exoneración también opera si la solicitud no es respondida por escrito dentro del tercer día de presentada. El régimen de despido se regula por las causales establecidas en el artículo 22 y siguientes del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo 003-97-TR.

CAPÍTULO VI

AGENCIAS PRIVADAS DE EMPLEO DOMÉSTICO

Artículo 14. Objeto de las agencias de empleo doméstico

Las agencias de empleo tienen como objetivo, únicamente, la contratación de personas trabajadoras del hogar a cambio de una retribución pagada por la persona empleadora del hogar.

Las agencias de empleo están prohibidas de cobrar o afectar patrimonialmente a la persona trabajadora del hogar. Asimismo, prohíbase que las agencias de empleo o cualquier otro tipo de empresa realice intermediación laboral o tercerización de servicios respecto del trabajo del hogar remunerado.

El Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo tiene la obligación de controlar y hacer seguimiento a las agencias de empleo, debiendo exigir su registro obligatorio de acuerdo a lo establecido por normas de la materia, así como emitir las sanciones correspondientes en caso de incumplimiento y prevenir supuestos de explotación o trata laboral.

Las agencias de empleo están obligadas a difundir la presente ley y participar activamente en su implementación, siendo un requisito obligatorio para su existencia y funcionamiento.

El reglamento establece las disposiciones aplicables que deben cumplir las agencias de empleo para la persona trabajadora, así como sus obligaciones y sanciones.

CAPÍTULO VII RELACIONES COLECTIVAS

Artículo 15. Derechos colectivos

Las personas trabajadoras del hogar y sus empleadores gozan de los derechos colectivos previstos en la Constitución Política del Perú y las normas internacionales incorporadas a nuestro ordenamiento jurídico. Se les garantiza la libertad sindical, el fomento de la negociación colectiva y el respeto del derecho de huelga. Son de aplicación supletoria las normas contenidas en la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, conforme a su Texto Único Ordenado aprobado por Decreto Supremo 010-2003-TR y sus respectivas modificaciones. El Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo implementa medidas de promoción y fomento de la libertad sindical, implementa un registro de empleadores y de las personas que realizan trabajo doméstico.

CAPÍTULO VIII

PROTECCIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES

Artículo 16. Prohibición de actos discriminatorios

Prohíbase todo acto de discriminación contra las personas que realizan trabajo doméstico, así como todo tratamiento vejatorio de obra o palabra que afecte la dignidad de la persona trabajadora del hogar.

Incorre en acto de discriminación el empleador que obligue, o establezca como condición, al trabajador del hogar, realizar actos contrarios a los valores y prácticas sociales, culturales, religiosos y espirituales de sus pueblos, así como a usar uniformes, mandiles, delantales o cualquier otra vestimenta o distintivo identificatorio en espacios o establecimientos públicos como parques, plazas, playas, restaurantes, hoteles, locales comerciales, clubes sociales y otros similares.

Cuando la persona trabajadora del hogar desempeñe sus labores en área distinta al hogar, deberá gozar de idénticas condiciones de trato que las dispensadas a las otras personas.

Incorre en acto de discriminación la institución pública o privada que prohíbe el uso de todo o parte de sus instalaciones al trabajador del hogar cuando concurre a estas en cumplimiento de su labor. El Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, en coordinación con el Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, difunde los derechos de las personas trabajadoras del hogar y los mecanismos para su protección.

Artículo 17. Protección de la maternidad

La persona trabajadora del hogar goza de protección desde la etapa de gestación. Es nulo el despido por motivo de maternidad. Tiene derecho al descanso pre y post natal conforme a las normas del régimen laboral general de la actividad privada.

Artículo 18. Prevención y sanción del hostigamiento sexual

Prohíbase todo acto de discriminación contra la persona trabajadora del hogar. Queda proscrito

segregar a espacios exclusivos a quienes trabajan en el marco de la presente ley.

La persona trabajadora del hogar tiene derecho a la integridad física, psíquica y sexual. No puede ser sometida a actos que pongan en riesgo o afecten el goce y disfrute de este derecho.

Asimismo, goza de mecanismos de prevención y protección contra todo acto de violencia y acoso en todos los aspectos del empleo y la ocupación, particularmente contra el hostigamiento sexual, conforme a las normas vigentes y al reglamento de la presente ley.

La persona trabajadora del hogar que sea víctima de hostigamiento sexual y otras formas de violencia tiene derecho a acogerse a las acciones establecidas en la Ley 27942, Ley de Prevención y Sanción del Hostigamiento Sexual, y su reglamento; la Ley 30403, Ley que prohíbe el uso del castigo físico y humillante contra los niños, niñas y adolescentes; la Ley 30364, Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar, entre otras normas que resulten aplicables, así como a las acciones penales que correspondan de acuerdo al Código Penal.

CAPÍTULO IX

SEGURIDAD SOCIAL, SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO DOMÉSTICO

Artículo 19. Derecho a la seguridad social y pensión

La persona trabajadora del hogar es afiliada regular en el Seguro Social de Salud (ESSALUD) para la cobertura en salud. También tiene la calidad de asegurado regular obligatorio al sistema de pensiones y elige libremente ser afiliado al Sistema Nacional de Pensiones o Sistema Privado de Pensiones.

El aporte para la cobertura en salud está a cargo de la parte empleadora, conforme a las normas del régimen laboral general de la actividad privada. Es obligación de la parte empleadora retener el aporte correspondiente al sistema de pensiones elegido.

El derecho a la pensión de la persona trabajadora del hogar afiliada al Sistema Nacional de Pensiones regulado por el Decreto Ley 19990 se adquiere conforme a dicha norma y demás normas aplicables.

Artículo 20. Derecho a la seguridad y salud en el trabajo

Las personas trabajadoras del hogar tienen derecho a un ambiente laboral armonioso, adecuado, que preserve su salud y seguridad y les permita desarrollar su trabajo en condiciones libres de cualquier tipo de riesgo, conforme a las normas del régimen laboral general de la actividad privada. Se observará lo dispuesto en la Ley 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo y demás normas conexas, en lo que fuera aplicable.

CAPÍTULO X

MIGRACIÓN LABORAL PROTEGIDA

Artículo 21. Migración laboral protegida

La persona trabajadora del hogar, en condiciones de migración interna o externa, tiene derecho a la protección legal para prevenir la explotación o trata laboral, debiendo garantizarse el cumplimiento de la presente ley para este efecto y la cooperación entre gobiernos nacionales y/o locales para una efectiva protección de la migración interna o externa de la persona trabajadora del hogar.

CAPÍTULO XI

MECANISMOS INSPECTIVOS Y LEGITIMIDAD PROCESAL

Artículo 22. Fortalecimiento de la autoridad inspectiva en caso de trabajo forzoso o infantil

La Autoridad Administrativa de Trabajo puede disponer, en el marco del procedimiento sancionador y mediante decisión debidamente motivada, la adopción de medidas de carácter provisional que aseguren la eficacia de la resolución final del procedimiento, coadyuvando con la tutela efectiva de las personas en situaciones de trabajo forzoso o infantil, desarrolladas en el marco de las relaciones de trabajo doméstico.

Artículo 23. Labor inspectiva en el centro de trabajo

El inspector de trabajo, conforme a lo dispuesto por el artículo 5 de la Ley 28806, Ley General de Inspección del Trabajo, está facultado a ingresar en el día y hora que disponga al domicilio donde labora la persona trabajadora del hogar, siempre que cuente con el consentimiento del empleador o con la autorización judicial oportuna.

De resistirse el empleador a dar su manifestación y a otorgar las facilidades para verificar el cumplimiento de los derechos de la persona trabajadora, el inspector de trabajo levantará un acta con la sola versión de la parte denunciante respecto de las condiciones laborales incumplidas, las cuales serán valoradas como presunción de hechos ciertos, para todo efecto legal.

Pueden accionar para la defensa o protección de los derechos fundamentales de los trabajadores del hogar, conforme lo dispuesto por el artículo 9 de la Ley 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, la persona trabajadora del hogar, la organización sindical que la representa, la Defensoría del Pueblo o el Ministerio Público.

Artículo 24. Tutela urgente

En caso de riesgo a la integridad física, psicológica, salud y seguridad de la persona trabajadora del hogar, con énfasis en el derecho a vivir una vida libre de violencia, las autoridades competentes deben garantizar la protección de estos derechos, sin que sea exigible la autorización judicial.

Artículo 25. Presunción de hechos ciertos

En los procesos laborales, el juez tomará en cuenta la versión del trabajador del hogar ante la imposibilidad material de la obtención de las pruebas por obstrucción, negligencia o mala fe del dueño del hogar, considerándola como presunción de hechos ciertos, para todo efecto legal.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS

FINALES

PRIMERA. Día de las Trabajadoras y Trabajadores del Hogar

Otórguese rango de ley a la declaración del día 30 de marzo de cada año como Día de las Trabajadoras y Trabajadores del Hogar.

SEGUNDA. Deber de confidencialidad

La persona trabajadora del hogar debe guardar confidencialidad sobre los actos o hechos relacionados con la intimidad del hogar en el que trabaja, salvo los casos que afectan su dignidad o la integridad del grupo familiar.

TERCERA. Políticas y programas integrales para la protección de las personas trabajadoras del hogar

El Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, en coordinación con los sectores respectivos, diseña y ejecuta políticas y programas orientados a prevenir toda forma de discriminación o explotación contra las personas trabajadoras del hogar, con especial atención en las mujeres en situación de embarazo, edad, etnia, rasgos físicos, estado civil o cualquier otro; promover centros de trabajo libres de violencia física, psicológica, económica o sexual; y otorgar atención prioritaria para los trabajadores del hogar mayores de sesenta y cinco (65) años o más en estado de indefensión.

CUARTA. Registros y formatos referenciales

El Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo y la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT), dentro del plazo de noventa (90) días contados desde la vigencia de la presente ley, deben:

- a) Implementar los registros de las personas trabajadoras del hogar, empleadores y de agencias privadas de empleo doméstico.
- b) Diseñar e implementar un sistema para la inscripción del contrato de trabajo doméstico y emisión de las boletas de pago por los empleadores. Asimismo, publica los modelos o formatos referenciales de contrato de trabajo doméstico y boleta de pago que emite el empleador.

QUINTA. Seguimiento e informe anual

El Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo publica anualmente e informa en sesión conjunta a la Comisión de Trabajo y Seguridad Social y a la Comisión de Mujer y Familia, en la segunda quincena de marzo de cada año, la información detallada respecto al cumplimiento de la presente ley. Dicho informe debe contener la necesidad de regulación complementaria o modificatoria en caso de ser necesaria.

SEXTA. Reglamentación

El Poder Ejecutivo reglamenta la presente ley en un plazo no mayor de noventa (90) días contados desde su vigencia.

SÉPTIMA. Derechos irrenunciables

No se podrán reducir las remuneraciones y otros derechos que se paguen a la persona trabajadora del hogar, a la fecha de la aprobación de la presente ley. Los derechos reconocidos en la presente ley son irrenunciables.

OCTAVA. Diálogo social y difusión

El Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, el Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral, la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria y las organizaciones sindicales representantes de las personas trabajadoras del hogar, conformarán la Mesa de Trabajo para Promover el Cumplimiento de los Derechos de las Trabajadoras y los Trabajadores del Hogar. Su carácter es permanente, en el marco del Convenio 189 de la Organización Internacional del Trabajo. La mesa de trabajo sesiona por lo menos una (1) vez al mes.

NOVENA. Aplicación más favorable

La presente norma no afecta disposiciones más favorables contenidas en otras normas que sean aplicables al trabajo doméstico.

DÉCIMA. Continuación del vínculo laboral

En el lapso de adecuación de la presente ley, las

personas trabajadoras del hogar que se encuentren prestando servicios gozarán de la protección legal contra el despido y el hostigamiento laboral en relación con la implementación de la presente norma, encargándose al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo el seguimiento de la presente disposición.

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA DEROGATORIA

ÚNICA. Derogación

Deróguese la Ley 27986, Ley de los trabajadores del hogar, sus normas modificatorias y reglamentarias, así como toda otra norma que se oponga a la presente ley. Comuníquese al señor Presidente de la República para su promulgación.

En Lima, a los diecisiete días del mes de setiembre de dos mil veinte.

Modifican el TUPA del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 237-2020-TR

Lima, 14 de octubre de 2020

VISTOS

El Memorando N° 0957-2020-MTPE/4/9, de la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto, el Informe N° 0392-2020-MTPE/4/9.3, de la Oficina de Organización y Modernización, el Informe N° 1977- 2020-MTPE/4/8, de la Oficina General de Asesoría Jurídica, y;

CONSIDERANDO

Que, el artículo 41 del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, señala que mediante decreto supremo refrendado por la Presidencia del Consejo de Ministros se aprueban procedimientos administrativos y servicios prestados en exclusividad estandarizados de obligatoria aplicación por las entidades competentes para tramitarlos, las que no están facultadas para modificarlos o alterarlos; además, el mismo artículo indica que las entidades están obligadas a incorporar tales procedimientos y servicios en su respectivo Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) sin necesidad de aprobación por parte de otra entidad. Las entidades solo podrán determinar la unidad de trámite documentario o la que haga sus veces para dar inicio al procedimiento administrativo o servicio prestado en exclusividad, la autoridad competente para resolver el procedimiento administrativo y la unidad orgánica a la que pertenece, y la autoridad competente que resuelve los recursos administrativos, en lo que resulte pertinente;

Que, asimismo, el numeral 44.5 del artículo 44 de la citada norma señala que, una vez aprobado el TUPA, toda modificación que no implique la creación de

nuevos procedimientos, incremento de derechos de tramitación o requisitos, se debe realizar por Resolución Ministerial del Sector; Que, mediante Decreto Supremo N° 016-2006- TR y modificatorias, se aprueba el Texto Único de Procedimientos Administrativos-TUPA del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo;

Que, mediante Decreto Supremo N° 164-2020- PCM, la Presidencia del Consejo de Ministros aprueba el Procedimiento Administrativo Estandarizado de Acceso a la Información Pública creada u obtenida por la entidad, que se encuentre en su posesión o bajo su control;

Que, el artículo 8 del Texto Integrado del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aprobado por Resolución Ministerial N° 308-2019-TR, señala como una de las funciones del Despacho Ministerial, aprobar cuando corresponda los instrumentos de gestión, conforme a las disposiciones normativas de la materia;

Que, con Memorando N° 0957-2020-MTPE/4/9, la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto propone la modificación de Texto Único de Procedimientos Administrativos del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aprobado mediante Decreto Supremo N° 016- 2006-TR;

Con las visaciones de la Secretaría General, de la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto, y de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 4) del artículo 25 de la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo y modificatorias; la Ley N° 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y

Promoción del Empleo y modificatorias; el Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, y Resolución Ministerial N° 308-2019-TR, que aprueba el Texto Integrado del Reglamento de Organización y Funciones – ROF del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Modificación del Texto Único de Procedimientos Administrativos del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

Modifíquese el Texto Único de Procedimientos Administrativos del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aprobado mediante Decreto Supremo N° 016-2006-TR y modificatorias, respecto a la adecuación al Decreto Supremo N° 164-2020-PCM, que aprueba el Procedimiento Administrativo Estandarizado de Acceso a la Información Pública creada u obtenida por la entidad, que se encuentre en su posesión o bajo su control, de acuerdo con el cuadro TUPA y el formulario, anexos a la presente resolución.

Artículo 2.- Notificación

Notifíquese la presente resolución ministerial y sus anexos a la Oficina de Atención al Ciudadano y Gestión Documentaria, a la Oficina General de Estadística y Tecnologías de la Información y Comunicaciones y a la Oficina General de Administración, para su conocimiento y acciones correspondientes.

Artículo 3.- Publicación

La presente resolución ministerial y sus anexos se publican en el Portal Institucional del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (www.gob.pe/mtpe), en la misma fecha de publicación de la presente resolución ministerial y sus anexos en el Diario Oficial “El Peruano”, siendo responsable de dicha acción la Oficina General de Estadística y Tecnologías de la Información y Comunicaciones.

Establecen normas complementarias para la aplicación del D.S. 011-2020-TR, relativas a la modificación del plazo máximo de aquellas medidas de suspensión perfecta de labores cuyo plazo se amplíe en virtud de la prórroga de la Emergencia Sanitaria establecida por D.S. 027-2020-SA

Resolución Ministerial 229-2020-TR

Lima, 5 de octubre de 2020

VISTOS

El Proveído 0504-2020-MTPE/2 del Despacho Viceministerial de Trabajo; la Hoja de Elevación N° 0568-2020-MTPE/2/14 de la Dirección General de Trabajo; el Informe 0094-2020-MTPE/2/14.1 de la Dirección de Normativa de Trabajo de la Dirección General de Trabajo; y el Informe N° 1946-2020-MTPE/4/8 de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y,

CONSIDERANDO

Que, mediante Decreto Supremo N° 008-2020-SA se declara la Emergencia Sanitaria a nivel nacional por el plazo de noventa (90) días calendario, y se dictan medidas para la prevención y control para evitar la propagación del Coronavirus (COVID-19), medida que se prorroga por Decreto Supremo N° 020-2020-SA, a partir del 10 de junio de 2020 por noventa días calendario adicionales;

Que, en ese contexto, mediante el artículo 3 del Decreto de Urgencia 038-2020, Decreto de Urgencia que establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el COVID-19 y otras medidas, se establecen medidas extraordinarias aplicables a las relaciones laborales en el marco del Estado de

Emergencia Nacional y Emergencia Sanitaria, para preservar el empleo de los trabajadores;

Que, el párrafo 3.2 del artículo 3 del Decreto de Urgencia N° 038-2020 regula la suspensión perfecta de labores como una medida excepcional que pueden aplicar los empleadores cuando por la naturaleza de sus actividades o el nivel de afectación económica no les sea posible implementar la modalidad de trabajo remoto o aplicar la licencia con goce de haber, a fin de mantener la vigencia del vínculo laboral;

Que, de acuerdo con el párrafo 3.5 del artículo 3 del Decreto de Urgencia N° 038-2020, las medidas adoptadas al amparo del referido artículo, incluida la suspensión perfecta de labores, rigen hasta treinta días calendario luego de terminada la vigencia de la Emergencia Sanitaria;

Que, mediante Decreto Supremo N° 011-2020-TR, Decreto Supremo que establece normas complementarias para la aplicación del Decreto de Urgencia N° 038-2020, se establecen normas complementarias para la aplicación del Decreto de Urgencia N° 038-2020, con la finalidad de mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores a consecuencia de las medidas adoptadas en el marco de la Emergencia

Sanitaria y Estado de Emergencia Nacional por el COVID-19, así como preservar los empleos;

Que, con respecto a la suspensión perfecta de labores regulada en el párrafo 3.2 del artículo 3 del Decreto de Urgencia N° 038-2020, el artículo 6 del Decreto Supremo N° 011-2020-TR desarrolla las reglas para la comunicación de dicha medida a la Autoridad Administrativa de Trabajo, a través de la plataforma virtual del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo;

Que, mediante Decreto Supremo N° 027-2020-SA se prorroga la Emergencia Sanitaria declarada por Decreto Supremo N° 008-2020-SA, prorrogada por Decreto Supremo N° 020-2020-SA, a partir del 8 de setiembre de 2020 por un plazo de noventa días calendario;

Que, en consecuencia, habiéndose prorrogado la Emergencia Sanitaria hasta el 6 de diciembre de 2020, la medida de suspensión perfecta de labores adoptada al amparo del párrafo 3.2 del artículo 3 del Decreto de Urgencia N° 038-2020 puede extenderse, como máximo, hasta el 5 de enero de 2021; razón por la cual, deben establecerse las reglas para la modificación del plazo máximo de duración de dicha medida, así como para su comunicación a la Autoridad Administrativa de Trabajo y a los trabajadores afectados, respectivamente;

Que, de acuerdo con la Primera Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 011-2020-TR, el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, mediante resolución ministerial, emite las normas complementarias para la aplicación de lo establecido en el referido decreto supremo;

Que, en atención a lo expuesto, resulta necesario emitir normas complementarias para la modificación del plazo máximo de duración de aquellas medidas de suspensión perfecta de labores cuyo plazo se amplíe en virtud de la prórroga de la Emergencia Sanitaria establecida por Decreto Supremo N° 027-2020-SA;

Con las visaciones del Despacho Viceministerial de Trabajo, de la Dirección General de Trabajo, y de la

Oficina General de Asesoría Jurídica; y,

De conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 29518, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, y sus modificatorias; la Ley N° 29381, Ley de Organización y Funciones de Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, y sus modificatorias; y el Texto Integrado del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aprobado por Resolución Ministerial N° 308-2019-TR;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Objeto

La presente Resolución Ministerial tiene por objeto establecer normas complementarias para la mejor aplicación de lo establecido en el Decreto Supremo 011-2020-TR, Decreto Supremo que establece normas complementarias para la aplicación del Decreto de Urgencia 038-2020, Decreto de Urgencia que establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el COVID-19 y otras medidas, para la modificación del plazo máximo de aquellas medidas de suspensión perfecta de labores cuyo plazo se amplíe en virtud de la prórroga de la Emergencia Sanitaria establecida por Decreto Supremo 027-2020-SA.

Artículo 2.- Reglas para la comunicación de la ampliación de la duración de la suspensión perfecta de labores a la Autoridad Administrativa de trabajo

2.1 Por efecto de la prórroga de la Emergencia Sanitaria establecida por Decreto Supremo N° 027-2020-SA, la medida de suspensión perfecta de labores aplicada al amparo del párrafo 3.2 del artículo 3 del Decreto de Urgencia N° 038-2020 puede extenderse, como máximo, hasta el 5 de enero de 2021.

2.2 Los empleadores que han aplicado una medida de suspensión perfecta de labores al amparo del párrafo 3.2 del artículo 3 del Decreto de Urgencia N° 038-2020, cuyo plazo de duración coincide con el 7 de octubre de 2020, pueden ampliar, por

única vez, el plazo de dicha medida en virtud de la prórroga de la Emergencia Sanitaria establecida por Decreto Supremo N° 027-2020- SA.

2.3 Para tal efecto, la modificación del plazo máximo de duración de la medida de suspensión perfecta de labores se realiza en la plataforma virtual del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, desde el 7 de octubre de 2020 hasta el 11 de octubre de 2020. Si vencido dicho plazo máximo, el empleador no realiza la modificación del plazo de duración de la suspensión perfecta de labores, se entiende que esta medida culmina al término de su duración inicial.

2.4 Lo dispuesto en los párrafos precedentes es aplicable a las medidas de suspensión perfecta de labores cuyo procedimiento administrativo se encuentra en trámite. Ello comprende a las medidas de suspensión perfecta de labores que cuentan con resolución aprobatoria, expresa o ficta, de la Autoridad Administrativa de Trabajo competente; o, que contando con resolución desaprobatoria, esta aún no se encuentra firme.

2.5 Los empleadores que opten por modificar el plazo máximo de duración de la medida de suspensión perfecta de labores, conforme a lo señalado en los párrafos 2.2 y 2.3 del presente artículo, hacen de conocimiento previo dicha modificación a los trabajadores afectados, de manera física o utilizando los medios informáticos correspondientes.

Artículo 3.- Publicación

La presente Resolución Ministerial se publica en el Portal Institucional del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (www.gob.pe/mtpe) el mismo día de su publicación en el Diario Oficial El Peruano, siendo responsable de dicha acción la Oficina General de Estadística y Tecnologías de la Información y Comunicaciones.

Ley 31051

Ley que amplía las medidas de protección laboral para mujeres gestantes y madres lactantes en casos de emergencia nacional sanitaria

Resolución Ministerial 229-2020-TR

Lima, 5 de octubre de 2020

Artículo Único. Modificación del artículo 1 de la Ley 28048, Ley de Protección a favor de la Mujer Gestante que Realiza Labores que Pongan en Riesgo su Salud y/o el Desarrollo Normal del Embrión y el Feto

Modifíquese el Artículo 1 de la Ley 28048, Ley de Protección a favor de la Mujer Gestante que Realiza Labores que Pongan en Riesgo su Salud y/o el Desarrollo Normal del Embrión y el Feto, en los siguientes términos:

“Artículo 1. Objeto de la Ley

En los centros de trabajo las mujeres gestantes solicitarán al empleador no realizar labores que pongan en peligro su salud y/o la del desarrollo normal del embrión y el feto durante el período de gestación, el cual debe estar certificado por el médico tratante. El empleador después de tomar conocimiento de lo solicitado asignará a la mujer gestante labores que no pongan en riesgo la salud y/o desarrollo normal del embrión y el feto durante el período de gestación, sin afectar sus derechos laborales.

Durante la vigencia del estado de emergencia nacional de carácter sanitario declarada por el Estado, el empleador identifica a las trabajadoras mujeres gestantes y madres lactantes cuya integridad o la de su menor hijo/a son puestas en riesgo por las circunstancias que propiciaron el estado de excepción

decretado, a efectos de aplicar de forma obligatoria el trabajo remoto para el cumplimiento de sus actividades laborales.

Cuando la naturaleza de las labores no sea compatible con el trabajo remoto y mientras dure la emergencia sanitaria, el empleador asigna a las mujeres gestantes y madres lactantes labores compatibles con las funciones que originalmente realizaban, o en su defecto otorga preferentemente licencia con goce de haber sujeta a compensación posterior”.

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL

Única. Adecuación del Reglamento de la Ley 28048

Adecúese el Reglamento de la Ley 28048 a lo establecido en la presente modificación.

Aprueban la versión 2 del “Protocolo de Actuación en Materia de Trabajo Forzoso”

RESOLUCIÓN DE SUPERINTENDENCIA N° 174-2020-SUNAFIL

Lima, 9 de octubre de 2020

VISTOS

El Acta de fecha 27 de junio de 2019, y los Informes 151-2019 y 233-2020-SUNAFIL/INII, de fecha 28 de junio de 2019 y 28 de agosto de 2020, respectivamente, de la Intendencia Nacional de Inteligencia Inspectiva; el Informe N° 0266-2020-SUNAFIL/GG/OGPP, de fecha 17 de septiembre de 2020, de la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto; el Informe N° 267-2020-SUNAFIL/GG-OGAJ, de fecha 24 de septiembre de 2020, de la Oficina General de Asesoría Jurídica, y demás antecedentes; y,

CONSIDERANDO

Que, el numeral 15 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú establece que toda persona tiene derecho a trabajar libremente, con sujeción a la ley;

Que, el numeral 1 del artículo 23 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, aprobada y ratificada por el Estado Peruano, señala que toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo;

Que, el literal 3.a) del artículo 8 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, señala que nadie será constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio;

Que, el Convenio N° 29 de la Organización Internacional del Trabajo – OIT de 1930, relativo al Trabajo Forzoso, aprobado y ratificado por el Estado Peruano, determina el marco conceptual del trabajo forzoso y señala que todo miembro de la OIT que haya ratificado dicho Convenio, se obliga a suprimir, lo más pronto posible,

el empleo del trabajo forzoso u obligatorio en todas sus formas;

Que, el Convenio N° 105 de la Organización Internacional del Trabajo – OIT de 1957, relativo a la evolución del Trabajo Forzoso, aprobado y ratificado por el Estado Peruano, señala que los miembros de la OIT que hayan ratificado dicho Convenio, se obligan a tomar medidas eficaces para la abolición inmediata y completa del trabajo forzoso u obligatorio;

Que, mediante Decreto Supremo N° 001-2007-TR se crea la Comisión Nacional para la Lucha contra el Trabajo Forzoso – CNLTF, como uno de los principales espacios de coordinación multisectorial permanente de las políticas y acciones en materia de trabajo forzoso, en los diferentes ámbitos sectoriales, tanto a nivel nacional como regional; que se encuentra integrada, entre otros por un (1) representante de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral y presidida por un (1) representante del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo;

Que, el II Plan Nacional para la Lucha contra el Trabajo Forzoso 2013-2017, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2013-TR, establece como objetivo general erradicar el trabajo forzoso en el país, contando con un sistema de atención integral a las víctimas rescatadas;

Que, mediante Decreto Supremo N° 011-2014-TR, se aprueba el Protocolo Intersectorial contra el Trabajo Forzoso, el mismo que busca implementar el adecuado abordaje del trabajo forzoso, considerando acciones interinstitucionales que son factibles de coordinar en el estado actual, de acuerdo con el marco de

responsabilidad de cada Sector; Que, de acuerdo al Protocolo Intersectorial contra el Trabajo Forzoso, la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral – SUNAFIL y los Gobiernos Regionales, en el ámbito de sus competencias, realizarán inspecciones en materia de trabajo forzoso y, de ser pertinente, establecerán la sanción administrativa correspondiente;

Que, mediante la Ley N° 29981 se crea la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral – SUNAFIL, como organismo técnico especializado, adscrito al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, responsable de promover, supervisar y fiscalizar el cumplimiento del ordenamiento jurídico sociolaboral y el de seguridad y salud en el trabajo, así como brindar asesoría técnica, realizar investigaciones y proponer la emisión de normas sobre dichas materias;

Que, la SUNAFIL desarrolla y ejecuta las funciones y competencias establecidas en el artículo 3 de la Ley N° 28806, Ley General de Inspección del Trabajo, en el ámbito nacional y cumple el rol de autoridad central y ente rector del Sistema de Inspección del Trabajo, de conformidad con las políticas y planes nacionales y sectoriales, así como con las políticas institucionales y los lineamientos técnicos del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo. Asimismo, como ente rector de ese sistema funcional dicta normas y establece procedimientos para asegurar el cumplimiento de las políticas públicas en materia de su competencia que requieren de la participación de otras entidades del Estado, garantizando el funcionamiento del Sistema;

Que, la Ley N° 28806, Ley General de Inspección del Trabajo, tiene por objeto regular el Sistema de Inspección del Trabajo, su composición, estructura orgánica, facultades y competencias, de conformidad con el Convenio N° 81 de la Organización Internacional del Trabajo, cuyo artículo 3 establece como una de las finalidades de la inspección del trabajo la vigilancia y exigencia del cumplimiento de las normas legales, reglamentarias, convencionales y condiciones contractuales, en el orden sociolaboral;

Que, de acuerdo al artículo 32 del Reglamento de Organización y Funciones de la SUNAFIL, aprobado por Decreto Supremo N° 007-2013-TR, modificado por Decreto Supremo N° 009-2013-TR, la Intendencia Nacional de Inteligencia Inspectiva, tiene por función formular y proponer la política institucional en materia de inspección del trabajo, en el marco de las políticas nacionales y sectoriales, así como formular y proponer las normas, lineamientos técnicos, directivas, mecanismos y procedimientos que rigen el Sistema de Inspección del Trabajo;

Que, mediante la Resolución de Superintendencia N° 038-2016-SUNAFIL, publicada en el Diario Oficial El Peruano en fecha 1 de abril de 2016, se aprueba el Protocolo N° 001-2016-SUNAFIL/INII, denominado “Protocolo de Actuación en materia de Trabajo Forzoso”;

Que, con el informe de vistos, la Intendencia Nacional de Inteligencia Inspectiva presenta la propuesta de la Versión 2 del Protocolo N° 001-2016-SUNAFIL/INII, denominado “Protocolo de Actuación en Materia de Trabajo Forzoso”, señalando la necesidad de contar con un instrumento técnico normativo que cuente con una mejor mecánica operativa y un enfoque multisectorial, durante las fiscalizaciones en materia de trabajo forzoso;

Que, mediante la Resolución de Superintendencia N° 217-2019-SUNAFIL, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 10 de julio de 2019, se dispone la publicación del Proyecto de “Protocolo de Actuación en Materia de Trabajo Forzoso”, a fin de que, en el plazo de treinta (30) días hábiles, contados a partir del día siguiente de la publicación de dicha resolución, los interesados presenten, por escrito, sus comentarios y/o sugerencias en la Mesa de Partes de la SUNAFIL; información que ha sido revisada y analizada por la Intendencia Nacional de Inteligencia Inspectiva para los fines de contar con una propuesta actualizada;

Que, la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto, a través del Informe N° 0266-2020-SUNAFIL/ GG/OGPP, emite opinión técnica favorable para la aprobación

de la propuesta de la Versión 2 del Protocolo N° 001-2016-SUNAFIL/INII, denominado “Protocolo de Actuación en Materia de Trabajo Forzoso”, presentada por la Intendencia Nacional de Inteligencia Inspectiva, señalando que cumple con las disposiciones contenidas en la Versión 02 de la Directiva N° 001-2014-SUNAFIL/ OGPP-“Gestión de Instrumentos Normativos”, aprobada por Resolución de Secretaría General N° 014-2016-SUNAFIL-SG, actualizada mediante la Resolución de Secretaría General N° 059-2017-SUNAFILSG; por lo que corresponde emitir la presente resolución; Con el visado del Gerente General, del Intendente Nacional de Inteligencia Inspectiva, del Jefe de la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto, y de la Jefa de la Oficina General de Asesoría Jurídica, y;

De conformidad con la Ley N° 29981, Ley que crea la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral, su Reglamento de Organización y Funciones, aprobado por Decreto Supremo N° 007-2013-TR, modificado por Decreto Supremo N° 009-2013-TR;

SE RESUELVE

Artículo 1.- Aprobar la Versión 2 del Protocolo N° 001-2016-SUNAFIL/INII, denominado “PROTOCOLO DE ACTUACIÓN EN MATERIA DE TRABAJO FORZOSO”, que como Anexo forma parte integrante de la presente resolución.

Artículo 2.- Disponer la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial El Peruano, así como la publicación de la resolución y su Anexo en el Portal Institucional de la SUNAFIL (www.sunafil.gob.pe), en la misma fecha de su publicación en el Diario Oficial El Peruano.

Modifican el TUPA del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 237-2020-TR

Lima, 14 de octubre de 2020

VISTOS

El Memorando N° 0957-2020-MTPE/4/9, de la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto, el Informe N° 0392-2020-MTPE/4/9.3, de la Oficina de Organización y Modernización, el Informe N° 1977- 2020-MTPE/4/8, de la Oficina General de Asesoría Jurídica, y;

CONSIDERANDO

Que, el artículo 41 del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, señala que mediante decreto supremo refrendado por la Presidencia del Consejo de Ministros se aprueban procedimientos administrativos y servicios prestados en exclusividad estandarizados de obligatoria aplicación por las entidades competentes para tramitarlos, las que no están facultadas para modificarlos o alterarlos; además, el mismo artículo indica que las entidades están obligadas a incorporar tales procedimientos y servicios en su respectivo Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) sin necesidad de aprobación por parte de otra entidad. Las entidades solo podrán determinar la unidad de trámite documentario o la que haga sus veces para dar inicio al procedimiento administrativo o servicio prestado en exclusividad, la autoridad competente para resolver el procedimiento administrativo y la unidad orgánica a la que pertenece, y la autoridad competente que resuelve los recursos administrativos, en lo que resulte pertinente;

Que, asimismo, el numeral 44.5 del artículo 44 de la citada norma señala que, una vez aprobado el TUPA, toda modificación que no implique la creación de

nuevos procedimientos, incremento de derechos de tramitación o requisitos, se debe realizar por Resolución Ministerial del Sector; Que, mediante Decreto Supremo N° 016-2006- TR y modificatorias, se aprueba el Texto Único de Procedimientos Administrativos-TUPA del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo;

Que, mediante Decreto Supremo N° 164-2020- PCM, la Presidencia del Consejo de Ministros aprueba el Procedimiento Administrativo Estandarizado de Acceso a la Información Pública creada u obtenida por la entidad, que se encuentre en su posesión o bajo su control;

Que, el artículo 8 del Texto Integrado del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aprobado por Resolución Ministerial N° 308-2019-TR, señala como una de las funciones del Despacho Ministerial, aprobar cuando corresponda los instrumentos de gestión, conforme a las disposiciones normativas de la materia;

Que, con Memorando N° 0957-2020-MTPE/4/9, la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto propone la modificación de Texto Único de Procedimientos Administrativos del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aprobado mediante Decreto Supremo N° 016- 2006-TR;

Con las visaciones de la Secretaría General, de la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto, y de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 4) del artículo 25 de la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo y modificatorias; la Ley N° 29381, Ley de

Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo y modificatorias; el Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, y Resolución Ministerial N° 308-2019-TR, que aprueba el Texto Integrado del Reglamento de Organización y Funciones – ROF del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Modificación del Texto Único de Procedimientos Administrativos del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

Modifíquese el Texto Único de Procedimientos Administrativos del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aprobado mediante Decreto Supremo N° 016-2006-TR y modificatorias, respecto a la adecuación al Decreto Supremo N° 164-2020-PCM, que aprueba el Procedimiento Administrativo Estandarizado de Acceso a la Información Pública creada u obtenida por la entidad, que se encuentre en su posesión o bajo su control, de acuerdo con el cuadro TUPA y el formulario, anexos a la presente resolución.

Artículo 2.- Notificación

Notifíquese la presente resolución ministerial y sus anexos a la Oficina de Atención al Ciudadano y Gestión Documentaria, a la Oficina General de Estadística y Tecnologías de la Información y Comunicaciones y a la Oficina General de Administración, para su conocimiento y acciones correspondientes.

Artículo 3.- Publicación

La presente resolución ministerial y sus anexos se publican en el Portal Institucional del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (www.gob.pe/mtpe), en la misma fecha de publicación de la presente resolución ministerial y sus anexos en el Diario Oficial “El Peruano”, siendo responsable de dicha acción la Oficina General de Estadística y Tecnologías de la Información y Comunicaciones.

Aprueban la Directiva N° 002-2020-SUNAFIL/INII, denominada “Ejercicio de las actuaciones inspectivas de investigación en accidentes de trabajo e incidentes peligrosos”

RESOLUCIÓN DE SUPERINTENDENCIA N° 186 -2020-SUNAFIL

Lima, 20 de octubre de 2020

VISTOS

El Acta de reunión – SUNAFIL/INII, y el Informe N° 261-2020-SUNAFIL/INII, de fecha 10 y 11 de septiembre de 2020, respectivamente, de la Intendencia Nacional de Inteligencia Inspectiva; el Informe N° 264-2020-SUNAFIL/GG/OGPP, de fecha 15 de septiembre de 2020, de la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto; el Informe N° 0259-2020-SUNAFIL/GG-OGAJ, de fecha 18 de septiembre de 2020, de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y, demás antecedentes; y,

CONSIDERANDO

Que, mediante la Ley N° 29981 se crea la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral – SUNAFIL, como organismo técnico especializado, adscrito al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, responsable de promover, supervisar y fiscalizar el cumplimiento del ordenamiento jurídico sociolaboral y el de seguridad y salud en el trabajo, así como brindar asesoría técnica, realizar investigaciones y proponer la emisión de normas sobre dichas materias;

Que, la SUNAFIL desarrolla y ejecuta las funciones y competencias establecidas en el artículo 3 de la Ley N° 28806, Ley General de Inspección del Trabajo, en el ámbito nacional y cumple el rol de autoridad central y ente rector del Sistema de Inspección del Trabajo, de conformidad con las políticas y planes nacionales y sectoriales, así como con las políticas institucionales

y los lineamientos técnicos del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo. Asimismo, como ente rector de ese sistema funcional dicta normas y establece procedimientos para asegurar el cumplimiento de las políticas públicas en materia de su competencia que requieren de la participación de otras entidades del Estado, garantizando el funcionamiento del Sistema;

Que, de acuerdo con el artículo 1 de la Ley N° 28806, Ley General de Inspección del Trabajo, la inspección del trabajo es el servicio público encargado de vigilar el cumplimiento de las normas de orden sociolaboral y de la seguridad social, de exigir las responsabilidades administrativas que procedan, orientar y asesorar técnicamente en dichas materias, todo ello de conformidad con el Convenio N° 81 de la Organización Internacional del Trabajo;

Que, el artículo 95 de la Ley N° 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, establece que la Inspección del Trabajo está encargada de vigilar el cumplimiento de las normas de seguridad y salud en el Trabajo, de exigir las responsabilidades administrativas que procedan, de orientar y asesorar técnicamente en dichas materias, y de aplicar las sanciones establecidas en la Ley N° 28806, Ley General de Inspección de Trabajo;

Que, por su parte, el artículo 119 del Decreto Supremo N° 005-2012-TR, que aprueba el Reglamento de la Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, precisa que el Sistema de Inspección del Trabajo es responsable de ejecutar

las acciones de fiscalización necesarias para cautelar el cumplimiento de la normativa vigente en materia de seguridad y salud en el trabajo;

Que, de acuerdo al artículo 31 del Reglamento de Organización y Funciones de la SUNAFIL, aprobado por Decreto Supremo N° 007-2013-TR, modificado por Decreto Supremo N° 009-2013-TR, la Intendencia Nacional de Inteligencia Inspectiva, es el órgano con autoridad técnico-normativa a nivel nacional, responsable de elaborar y proponer la Política Institucional en materia de Inspección del Trabajo, así como los planes, normas y reglamentos; emite directivas, lineamientos y mecanismos; y establece los procedimientos en el marco de sus competencias;

Que, a través del informe de vistos, la Intendencia Nacional de Inteligencia Inspectiva presenta la propuesta de la Directiva denominada "Ejercicio de las actuaciones inspectivas de investigación en accidentes de trabajo e incidentes peligrosos", que tiene por objetivo establecer las reglas y criterios generales para el adecuado ejercicio de la función inspectiva en la investigación de accidentes de trabajo e incidentes peligrosos, en el marco de la función de la inspección del trabajo, con la finalidad de coadyuvar al cumplimiento de la normativa vigente en materia de seguridad y salud en el trabajo, así como para fomentar la prevención de los riesgos laborales y la promoción de las mejoras de las condiciones de trabajo;

Que, la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto, emite opinión técnica favorable respecto a la propuesta de la Directiva denominada "Ejercicio de las actuaciones inspectivas de investigación en accidentes de trabajo e incidentes peligrosos", señalando que cuenta con un desarrollo especializado sobre la materia y cumple con los requisitos formales y el sustento pertinente para su aprobación;

Con el visado del Gerente General, del Intendente Nacional de Inteligencia Inspectiva, del Jefe de la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto, de la Jefa de la Oficina General de Asesoría Jurídica, y;

De conformidad con la Ley N° 29981, Ley que crea la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral, su Reglamento de Organización y Funciones, aprobado por Decreto Supremo N° 007-2013-TR.

SE RESUELVE

Artículo 1.- Aprobar la Directiva N° 002-2020-SUNAFIL/ INII, denominada "EJERCICIO DE LAS ACTUACIONES INSPECTIVAS DE INVESTIGACIÓN EN ACCIDENTES DE TRABAJO E INCIDENTES PELIGROSOS", que como Anexo forma parte integrante de la presente resolución.

Artículo 2.- Disponer la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial El Peruano, así como la publicación de la resolución y su Anexo en el Portal Institucional de la SUNAFIL (www.sunafil.gob.pe), en la misma fecha de su publicación en el Diario Oficial El Peruano.

JURISPRUDENCIA



CASACIÓN LABORAL 17929-2017 MOQUEGUA

Materia: Indemnización por daños y perjuicios. PROCESO ORDINARIO - NLPT.

Sumilla: El lucro cesante es una forma de daño patrimonial que consiste en la pérdida de una ganancia legítima y tiene naturaleza indemnizatoria.

Lima, , tres de diciembre de dos mil diecinueve.

VISTA

La causa número diecisiete mil novecientos veintinueve, guion dos mil dieciséis, guion MOQUEGUA, 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 entidad demandada, Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto, representada por su Procurador Público, mediante escrito de fecha siete de agosto de dos mil diecisiete, que corre en fojas ciento noventa y nueve a doscientos dos, contra la Sentencia de Vista de fecha veinte de julio de dos mil diecisiete, que corre en fojas ciento noventa y uno a ciento noventa y seis, que confirmó la Sentencia emitida en primera instancia de fecha veinticuatro de febrero de dos mil diecisiete, que corre en fojas ciento sesenta y tres a ciento setenta y dos, que declaró fundada en parte la demanda; en el proceso ordinario laboral seguido por la demandante, Marcela Venilde Saira Romero, sobre Indemnización por daños y perjuicios.

CAUSAL DEL RECURSO

El recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, se ha declarado procedente mediante resolución de fecha trece de junio de dos mil diecinueve, que corre en fojas treinta y seis a treinta y ocho, por la siguiente causal: i) Infracción normativa por inaplicación del artículo 1332° del Código Civil. Siendo ello así, corresponde a esta Sala Suprema emitir

pronunciamiento de fondo al respecto.

CONSIDERANDO

Primero: De la pretensión demandada Se advierte de la demanda que corre en fojas treinta y uno a treinta y seis, que la accionante solicita el pago de una indemnización por daños y perjuicios por cese ilegal que comprende el concepto de lucro cesante en la suma de ochenta y ocho mil cuatrocientos treinta y seis con 69/100 soles (S/ 88,436.69), más costas y costos del proceso. Segundo: Del pronunciamiento de las instancias de mérito El Juez del Juzgado de Trabajo – Sede Nuevo Palacio de la Corte Superior de Justicia de Moquegua, mediante sentencia de fecha veinticuatro de febrero de dos mil diecisiete, que corre en fojas ciento sesenta y tres a ciento setenta y dos, declaró fundada en parte la demanda y ordenó el pago de cincuenta y un mil doscientos con 00/100 soles (S/ 51,200.00), por concepto de lucro cesante, más intereses legales, al considerar que los haberes dejados de percibir por la demandante durante el tiempo que estuvo privada de su empleo sin un referente válido para determinar el quantum indemnizatorio, lo que no puede interpretarse como un reconocimiento al pago de remuneraciones, debiendo tomarse en cuenta la última remuneración de la actora, que conforme lo expuso en audiencia de juzgamiento asciende a mil seiscientos con 00/100 soles (S/ 1,600.00), monto que constituye la remuneración dejada de ganar y la que hubiese ganado de no haber sucedido el daño. Por su parte, el Colegiado de la Sala Mixta de la misma Corte Superior, mediante Sentencia de Vista de fecha

veinte de julio de dos mil diecisiete, que corre en fojas ciento noventa y uno a ciento noventa y seis, confirmó la sentencia apelada, por similares fundamentos, precisando que no es válido tener en cuenta para el cálculo del lucro cesante la remuneración mínima vital, ya que este solo se considera cuando no existen elementos a tomar en cuenta para fijar el monto indemnizatorio Tercero: Infracción normativa En el caso concreto, se ha declarado procedente el recurso interpuesto por la siguiente causal: Infracción normativa por inaplicación del artículo 1332° del Código Civil, norma que establece: "Artículo 1332.- Si el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá fijarlo el juez con valoración equitativa". Cuarto: Aspectos Generales Cabe precisar que la indemnización por daños y perjuicios consiste en la acción que tiene el acreedor o el perjudicado para exigir del deudor o causante del daño una cantidad de dinero equivalente a la utilidad o beneficio que a aquél le hubiese reportado el cumplimiento efectivo, íntegro y oportuno de la obligación o a la reparación del mal causado. Ahora bien, conforme el artículo 1331° del Código Civil, la prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía también corresponde al perjudicado por la inejecución de la obligación, o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso. De forma concordante, debe tomarse en cuenta que de acuerdo al artículo 1321° del mismo dispositivo, la indemnización por daños y perjuicios debe ser abonado por quien no ejecuta una obligación por dolo, culpa inexcusable o culpa leve. El dolo debe entenderse en el sentido de la conciencia y voluntad del empleador de no cumplir las disposiciones contractuales sobre seguridad y salud en el trabajo. En cuanto a la culpa inexcusable, está referida a la negligencia grave por la cual el empleador no cumple las obligaciones contractuales en materia de seguridad laboral. Por otra parte, en su artículo 1332° del código referido precedentemente, establece que en los casos en los cuales se haya ocasionado daño, este será susceptible de resarcimiento con valoración equitativa así no pudiera ser probado su monto; ello quiere decir que corresponderá la reparación del daño originado por el incumplimiento de cualquier obligación, cuya

valoración se pueda efectuar en función a la gravedad objetiva del menoscabo causado.

En el ámbito de las relaciones laborales, se debe tener en cuenta que el impacto de sufrir un despido arbitrario incide en su ámbito no solo familiar sino social y que en tales circunstancias no necesariamente debe exigirse una probanza plena porque lo evidente releva en algunos casos de mayor exigencia probatoria. Quinto: Solución del caso concreto La parte recurrente sostiene en su recurso de casación que al establecerse el quantum indemnizatorio de lucro cesante, la Sala Superior ha ignorado lo establecido en el artículo 1332° del Código Civil, tomando como parámetro para fijar la indemnización la última remuneración de la actora percibida antes del despido, siendo lo correcto considerar la remuneración mínima vital para fijar el quantum indemnizatorio. Sexto: Al respecto, corresponde precisar que el Juez de primera instancia ha determinado el quantum del lucro cesante teniendo como marco referencial las ganancias dejadas de percibir del demandante durante el tiempo que dejó de laborar con ocasión del cese ilegal acreditado mediante sentencia recaída en el Expediente N° 00995-2011-0-2801-JM-CI-02, que corre en fojas nueve a catorce, para lo cual ha efectuado el cálculo de forma prudencial teniendo en cuenta la remuneración del demandante percibida a la fecha de cese. Asimismo, es de verse del escrito de demanda que la actora solicitó la indemnización por lucro cesante considerando el monto referencial de dos mil trescientos sesenta y ocho con 84/100 soles (S/ 2,368.84), que comprende su remuneración básica, beneficios sociales y beneficios contenidos en convenios colectivos, lo que no ha sido considerado por las instancias de mérito, toda vez que el proceso versa sobre el pago de una indemnización por daños y perjuicios por el cese ilegal sufrido por la demandante y no uno relacionado al pago de remuneraciones devengadas, cuya naturaleza jurídica es distinta, ya que mientras que el primero, tiene por finalidad reparar el daño causado, el segundo, comprende el pago de todo aquello que el trabajador dejó de percibir a causa del despido, cuya naturaleza

es retributiva en tanto que el primero es de naturaleza indemnizatoria. Sétimo: En consecuencia, y conforme lo expuesto, se verifica que la instancia de mérito no ha incurrido en la infracción normativa que se denuncia, deviniendo en infundada la causal denunciada. Por estas consideraciones: **DECISIÓN** Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto, representada por su Procurador Público, mediante escrito de fecha siete de agosto de dos mil diecisiete; en consecuencia, **NO CASARON** la Sentencia de Vista de fecha veinte de julio de dos mil diecisiete, que corre en fojas ciento noventa y uno a ciento noventa y seis y **ORDENARON** la publicación del texto de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso seguido por la demandante, Marcela Venilde Saira Romero, sobre Indemnización por daños y perjuicios; interviniendo como ponente la señora jueza suprema Ubillus Fortini; y los devolvieron.

SS. RODRÍGUEZ CHÁVEZ, CALDERÓN PUERTAS, UBILLUS FORTINI, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO.

CASACIÓN LABORAL

18208-2017 LA LIBERTAD

Materia: Reintegro de remuneraciones y otros. PROCESO ORDINARIO - NLPT.

Sumilla: Los trabajadores de los centros de producción y prestación de servicios de las universidades públicas que le generan ingresos directos a cambio de los servicios de enseñanza brindados, se encuentran sujeto al régimen laboral de la actividad privada.

Lima, tres de diciembre de dos mil diecinueve.

VISTA

La causa número dieciocho mil doscientos ocho, guion dos mil diecisiete, guion LA LIBERTAD; en audiencia pública de la fecha; y luego de efectuada la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

MATERIA DEL RECURSO

Se trata del recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, Universidad Nacional de Trujillo - UNT, mediante escrito presentado con fecha trece de julio de dos mil diecisiete, que corre en fojas ciento sesenta y nueve a ciento setenta y tres, contra la Sentencia de Vista contenida en la resolución de fecha veinte de junio de dos mil diecisiete, que corre en fojas ciento cincuenta y ocho a ciento sesenta y cuatro, que confirmó la Sentencia emitida en primera instancia de fecha veintitrés de marzo de dos mil dieciséis, que corre en fojas ciento dieciocho a ciento veintinueve, que declaró Fundada en parte la demanda; en el proceso seguido por la demandante, Janeth Belermina Pando Pino, sobre Reintegro de remuneraciones y otros.

CAUSAL EL RECURSO

El recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, se declaró procedente mediante resolución de fecha dieciocho de junio de dos mil diecinueve, que corre de fojas cincuenta y dos a cincuenta y cinco, del cuaderno de casación, por la siguiente causal: Infracción normativa por interpretación errónea del artículo 70° de la Ley N° 23733, Ley Universitaria. Correspondiendo

a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento de fondo al respecto.

CONSIDERANDO

Primero: Antecedentes judiciales a) Pretensión: Mediante escrito de demanda, que corre en fojas treinta a cuarenta y uno, y subsanado mediante escrito que corre en fojas cuarenta y cinco a cuarenta y seis, la accionante solicitó, el pago de beneficios sociales por la suma de veintiún mil doscientos veinte con 48/100 soles (S/ 21,220.48), por los conceptos de pago de asignación familiar, pago de trabajo sobretiempo, pago de compensación por tiempo de servicios, pago de vacaciones simples y record vacacional trunco, pago de gratificaciones, más el pago de honorarios profesionales, intereses legales, costas y costos del proceso. b) Sentencia: La Juez del Cuarto Juzgado Especializado de Trabajo Permanente de Trujillo de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, mediante Sentencia de fecha veintitrés de marzo de dos mil dieciséis, declaró fundada en parte la demanda, al sostener que, según la Ley Universitaria, el personal administrativo y de servicios de las universidades públicas, se encuentran bajo el régimen laboral público; sin embargo, esta norma prevé que el personal dedicado a labores de producción se rigen bajo el régimen laboral privado. Por lo que, el régimen laboral de la demandante corresponde al de la actividad privada, teniendo en cuenta que el centro educativo en el que labora constituye una unidad generadora de ingresos financieros a favor de la Universidad Nacional de Trujillo,

en la que evidentemente se realizan labores de producción, en específico de prestación de servicios, esto es educativos o académicos que comprenden de algún modo el quehacer de la Universidad, sin que ello desvirtúe su condición de fuente de ingresos o de generación de recursos económicos para dicha institución. c) Sentencia de Vista: La Primera Sala Especializada Laboral de la misma Corte Superior, mediante Sentencia de Vista del veinte de junio de dos mil diecisiete, que corre de fojas ciento cincuenta y ocho a ciento sesenta y cuatro, confirmó la sentencia apelada sosteniendo que el Centro educativo Experimental Rafael Narváez Cadenillas en la que labora la actora como docente de nivel inicial constituye una unidad generadora de ingresos financieros a favor de la Universidad Nacional de Trujillo, dado que se realizan labores o actividades de producción. 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. Tercero: Sobre la infracción normativa por interpretación errónea del artículo 70° de la Ley N° 23733, Ley Universitaria (aplicable al caso concreto por razón de temporalidad de la norma), establece lo siguiente: "DEL PERSONAL ADMINISTRATIVO Y DE LOS SERVICIOS Artículo 70.- El personal administrativo y de los servicios de las Universidades públicas está sujeto al régimen de los servidores públicos, con excepción del dedicado a labores de producción, que se rige por la legislación laboral respectiva. El personal administrativo y de los servicios de las Universidades

privadas se rige por la legislación del trabajador privado". Cuarto: La universidad recurrente señala en su recurso de casación, que no corresponde la excepcionalidad que establece el artículo 70° de la Ley N° 23733, toda vez que el régimen laboral privado sólo es aplicable al personal que realiza labores de producción; es decir, labores con finalidad lucrativa, desarrolladas en entidades constituidas por las universidades públicas y al haber prestado sus servicios la demandante en un centro académico, por tanto, es un personal de servicios de la Universidad correspondiente al régimen de la actividad pública. Quinto: En el caso de autos, la demandante reclama el pago de beneficios sociales, alegando que los contratos de locación de servicios se encuentran desnaturalizados, pues, desde el inicio de labores se cumplió con los elementos esenciales de la relación laboral, debiendo tenerse en cuenta que el Centro Educativo Experimental "Rafael Narváez Cadenillas" es un centro de producción de la Universidad demandada, por lo que, debe ser considerado dentro del régimen de la actividad privada. Sexto: Delimitación del objeto de pronunciamiento Es preciso determinar si la Sala Superior interpretó de manera correcta la norma materia de análisis, estableciendo de manera previa si la demandante desarrolló o no labores de producción, a fin de verificar si se encontraba dentro del ámbito de aplicación de la excepción prevista en el precitado artículo 70° de la Ley N° 23733, Ley Universitaria. Séptimo: Análisis del caso En el caso de autos por medio de las pruebas presentadas por las partes, se establece que la demandante se ha desempeñado como docente de nivel inicial del Centro Educativo Experimental "Rafael Narváez Cadenillas" perteneciente a la Universidad Nacional de Trujillo. Si bien la universidad emplazada, es una universidad pública; sin embargo, se debe tener en consideración lo dispuesto en los artículos 349° y 350° del Estatuto de la Universidad emplazada, que señalan lo siguiente: "El personal administrativo y de servicios está sujeta al régimen de los servidores públicos del país" y "El personal de los Centros de Producción o Prestación de Servicios está sujeto al

régimen laboral común, de acuerdo a su situación específica¹, respectivamente; asimismo, el artículo 147° de su Reglamento de Organización y Funciones (ROF) señala: “El personal que labora en los Centros de Producción o Prestación de Servicios, está sujeto al régimen laboral respectivo, de acuerdo a su situación específica”². Octavo: En este sentido, no puede calificarse al Centro Educativo de la recurrente como un “centro promovido por una entidad pública”, en tanto el artículo 12° de la Ley N° 23733, Ley Universitaria (vigente en la época en que ocurrieron los hechos), establecía: “Las Universidades pueden organizar institutos, escuelas, centros y otras unidades con fines de investigación, docencia y servicio”; este artículo necesariamente debe interpretarse sistemáticamente con el cuerpo normativo orgánico que lo contiene (Ley Universitaria) y con los fines que para ella se buscan obtener. Noveno: En consecuencia, al haber prestado servicios a favor de la entidad demandada, y quedado acreditado que su labor efectiva la desarrolló como docente de nivel inicial en el Centro Educativo Experimental “Rafael Narváez Cadenillas”; al ser este un Centro Educativo de la Universidad Nacional de Trujillo (conforme han establecido las instancias de mérito) y realizar una función paralela, que genera ingresos a la Universidad, debe asimilarse a un centro de producción y prestación de servicios; en tanto, como se ha expuesto, genera ingresos directos a la parte demandada a cambio de los servicios de enseñanza brindados. Por ello la actora se encuentra sujeto al régimen laboral de la actividad privada conforme se establece expresamente en los artículos 349° y 350° del Estatuto de la Universidad Nacional de Trujillo, en tanto de acuerdo a lo expuesto precedentemente, el Centro Educativo constituye un centro de producción y sus trabajadores se rigen por la legislación de la actividad privada. Décimo: Por los fundamentos expuestos, no existe infracción normativa por interpretación errónea del artículo 70° de la Ley N°

23733, Ley Universitaria, y al haber dilucidado las instancias de mérito la desnaturalización de la contratación civil a la que estuvo sujeto el demandante, se considera su relación laboral bajo las normas del régimen laboral privado, precisamente amparándose en lo previsto en el artículo antes mencionado, que prevé la adscripción a este régimen laboral para los dependientes de los centros de producción, como en el presente caso lo es el Centro Educativo Experimental “Rafael Narváez Cadenillas”, por lo que, la causal deviene en infundada. Por estas consideraciones: **DECISIÓN** Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, Universidad Nacional de Trujillo - UNT, mediante escrito presentado con fecha trece de julio de dos mil diecisiete, que corre en fojas ciento sesenta y nueve a ciento setenta y tres; en consecuencia: **NO CASARON** la Sentencia de Vista de fecha veinte de junio de dos mil diecisiete, que corre en fojas ciento cincuenta y ocho a ciento sesenta y cuatro; **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano” conforme a ley; en los seguidos por la demandante, Janeth Belermina Pando Pino, sobre Reintegro de remuneraciones y otros; interviniendo como ponente la señora jueza suprema Ubillus Fortini; y los devolvieron.

SS. VERA LAZO, CALDERÓN PUERTAS, UBILLUS FORTINI, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO

1 Universidad Nacional de Trujillo - Transparencia – Estatuto. Consulta el 08 de junio de 2016 <http://transparencia.unitru.edu.pe/doc/UntEstatuto.pdf>

2 Universidad Nacional de Trujillo - Transparencia – ROF Consulta el 08 de junio de 2016 <http://transparencia.unitru.edu.pe/doc/rof.pdf>

CASACIÓN LABORAL

18363-2017 LIMA

Materia: Pago de beneficios sociales y otros. PROCESO ORDINARIO – NLPT.

Sumilla: El plazo para accionar judicialmente en los casos de despido arbitrario y nulidad de despido, es de treinta (30) días hábiles, contados desde el día siguiente que se notifica la carta de despido.

Lima, tres de diciembre de dos mil diecinueve.

VISTA

La causa número dieciocho mil trescientos sesenta y tres, guion dos mil diecisiete, guion LIMA, en audiencia pública de la fecha; y efectuada la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

MATERIA DEL RECURSO

Se trata del recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, Fondo Mivivienda S.A., mediante escrito presentado el doce de junio de dos mil diecisiete, que corre en fojas trescientos cuarenta y siete a trescientos cincuenta y cinco, contra la Sentencia de Vista de fecha nueve de mayo de dos mil diecisiete, que corre en fojas trescientos treinta y siete a trescientos cuarenta y cuatro, que confirmó en parte la Sentencia apelada, de fecha veintidós de enero de dos mil catorce, que corre en fojas doscientos veintisiete a doscientos cuarenta y tres, que declaró fundada en parte la demanda; en el proceso seguido por la demandante, Ana María Naveda Valladares, sobre Pago de beneficios sociales y otros.

CAUSAL DEL RECURSO

El recurso de casación interpuesto por la entidad demandada se declaró procedente mediante resolución de fecha seis de junio de dos mil diecinueve, que corre de fojas ochenta y cinco a ochenta y ocho del cuaderno de casación, por la causal siguiente: i) Infracción normativa por interpretación errónea del artículo 36° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral aprobado

por Decreto Supremo N° 003-97-TR Correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento al respecto.

CONSIDERANDO

Primero: Antecedentes del caso a) Pretensión: Conforme se advierte de la demanda que corre en fojas ciento treinta y seis a ciento cuarenta y ocho, subsanada en fojas ciento cincuenta y tres a ciento sesenta y cuatro, la demandante solicita la desnaturalización de los contratos de locación de servicios suscritos entre las partes y, en consecuencia, se declare la existencia de una relación a plazo indeterminado, más el pago de beneficios sociales y una indemnización por despido arbitrario. b) Sentencia de Primera Instancia: El Décimo Juzgado de Trabajo Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante sentencia de fecha veintidós de enero de dos mil catorce, declaró fundada en parte la demanda y determinó que las partes se encontraron vinculadas a través de contratos de trabajo a tiempo indeterminado, ordenando el pago de noventa y nueve mil seiscientos sesenta y cinco con 00/100 soles (S/ 99,665.00), por concepto de compensación por tiempo de servicios, vacaciones, gratificaciones, utilidades e indemnización por despido arbitrario, más intereses financieros. c) Sentencia de Segunda Instancia: El Colegiado de la Cuarta Sala Laboral Permanente de la misma Corte Superior de Justicia, mediante sentencia de vista de fecha nueve de mayo de dos mil diecisiete, confirmó en parte la sentencia apelada, modificando el monto total ordenado a pagar. Segundo: 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 la misma, 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 normas de derecho material, incluyendo otros tipos de normas como son las de carácter adjetivo. Tercero: Sobre la causal declarada procedente El artículo 36° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, establece: "El plazo para accionar judicialmente en los casos de nulidad de despido, despido arbitrario y hostilidad caduca a los treinta días naturales de producido el hecho. La caducidad de la acción no perjudica el derecho del trabajador de demandar dentro del periodo prescriptorio el pago de otras sumas liquidas que le adeude el empleador. Estos plazos no se encuentran sujetos a interrupción o pacto que los enerve; una vez transcurridos impiden el ejercicio del derecho. La única excepción está constituida por la imposibilidad material de accionar ante un Tribunal Peruano por encontrarse el trabajador fuera del territorio nacional e impedido de ingresar a él, o por falta de funcionamiento del Poder Judicial. El plazo se suspende mientras dure el impedimento". Cuarto: Delimitación del objeto de pronunciamiento Se verifica del recurso de casación y de lo actuado por las instancias de mérito, el tema en controversia respecto a la causal bajo examen, está relacionado a determinar si ha transcurrido o no el plazo de caducidad previsto en el artículo 36° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR, para interponer la pretensión sobre indemnización por

despido arbitrario, o si, por el contrario, no corresponde la aplicación de dicho dispositivo legal al caso concreto. Alcances sobre la caducidad Quinto: La caducidad es un instrumento procesal de extinción de la pretensión procesal. El Código Civil prevé en su artículo 2003° que extingue el derecho y la acción correspondiente. Del mismo modo, el plazo de la caducidad es fijado por ley, sin admitir pacto en contrario, no permitiendo entonces interrupción ni suspensión, pudiendo ser declarada de oficio o a petición de parte, conforme a lo establecido en los artículos 2004°, 2005° y 2006° del acotado Código. Sobre el particular TICONA POSTIGO señala que: "Si se ha interpuesto una demanda cuya pretensión está sustentada en un derecho que ha devenido en caduco, entonces la pretensión en estricto no tiene fundamento jurídico por lo que ya no puede ser intentada. Esta situación es tan categórica para el proceso que el nuevo código le concede al Juez el derecho de declarar la caducidad y la consecuente improcedencia de la demanda, si aparece del solo examen de ésta al momento de su calificación inicial. Asimismo, el demandado que considere que el efecto letal del tiempo ha destruido el derecho que sustenta la pretensión dirigida en su contra, puede pedir la declaración de caducidad en sede de excepción"¹. La caducidad en materia laboral Sexto: Nuestra legislación laboral ha previsto en el artículo 36° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR, el plazo computable para interponer una acción judicial de reposición por nulidad de despido, despido arbitrario y hostilidad, que caduca a los treinta días naturales de producido el hecho. No obstante, dicho plazo debe ser concordado con los artículos 124° y 247° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo número 017-93-JUS, para efectos de establecer que el cómputo es sobre la base de días hábiles. Suspensión del plazo de caducidad Séptimo: El último párrafo del artículo 36° del Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad

1. TICONA POSTIGO, Víctor, "Análisis y Comentarios del Código Procesal Civil", Tomo I, 1996, página 578.

Laboral, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR, establece que el plazo se interrumpe por: i) imposibilidad material de accionar ante un Tribunal Peruano, por encontrarse el trabajador fuera del territorio nacional e impedido de ingresar a él; y, ii) falta de funcionamiento del Poder Judicial, lo que debe entenderse por los días de suspensión del Despacho Judicial y por situaciones que por caso fortuito o fuerza mayor impidan su funcionamiento, de conformidad con el artículo 58° del Reglamento de la Ley de Fomento al Empleo, aprobado por Decreto Supremo número 001-96-TR. Octavo: El Tribunal Constitucional en la sentencia de fecha 30 de enero del 2004, recaída en el expediente N° 1049-2003 AA/TC, ha señalado que en aplicación de lo dispuesto en el artículo 124° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial – que prescribe que las actuaciones judiciales se realizan en días hábiles – un día en que se paralizan las labores judiciales desde ningún punto de vista puede considerarse hábil; que, si bien en la citada sentencia, el máximo intérprete de la Constitución considera que los días transcurridos durante la huelga de los trabajadores del Poder Judicial no deben ser incluidos en el cálculo del plazo para la interposición de la demanda, no ha circunscrito la suspensión de plazo de caducidad a esa única causal –huelga en el Poder Judicial– como sugiere una interpretación restrictiva del citado pronunciamiento. Noveno: Asimismo, el artículo 247° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial establece que “No hay despacho judicial los días Sábados, Domingos y feriados no laborables y los de duelo nacional y judicial. Asimismo, por inicio del Año Judicial y por el día del Juez”. En ese sentido, de la interpretación de la norma citada se concluye que los días que se deben tener en cuenta para el cómputo del plazo para la caducidad son los días hábiles y no los días naturales. Décimo: Solución al caso concreto 10.1 La parte recurrente sostiene que el artículo 36° del Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR, establece el plazo de caducidad como días naturales y no hábiles, por lo que, las instancias de mérito contravienen dicho dispositivo legal, al convertir un

plazo imperativo en uno potestativo. 10.2 Al respecto, conforme se ha desarrollado en los fundamentos precedentes, para el cómputo del plazo de caducidad se debe considerar los días hábiles y no naturales, descontando para tal efecto los días en que no existe despacho judicial, feriados no laborados y paralización de las labores judiciales. 10.3 De este modo, se tiene que desde la fecha de cese de la demandante, esto es, el treinta de junio de dos mil trece, a la fecha interposición de la demanda, es decir, el catorce de agosto de dos mil trece, descontando el paro judicial del días dos de julio del citado año, así como, el día treinta del citado mes y año que fue decretado no laborable por el Estado y el día cinco de agosto en que se celebró el día del juez, se advierte que la demanda fue presentada dentro del plazo de ley, por lo que, no ha operado el plazo de caducidad invocada por la parte demandada. Décimo Primero: Siendo esto así, las instancias de mérito no han incurrido en la infracción normativa por interpretación errónea del artículo 36° del Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR, por lo que, la causal bajo examen deviene en infundada.

Por estas consideraciones: **DECISIÓN** Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, Fondo Mivivienda S.A., mediante escrito presentado el doce de junio de dos mil diecisiete, que corre en fojas trescientos cuarenta y siete a trescientos cincuenta y cinco, en consecuencia, **NO CASARON** la sentencia de vista de fecha nueve de mayo de dos mil diecisiete, que corre en fojas trescientos treinta y siete a trescientos cuarenta y cuatro; y **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano” conforme a ley; en el proceso seguido por la parte demandante, Ana María Naveda Valladares, sobre Pago de beneficios sociales y otros; interviniendo como ponente la señora jueza suprema Ubillus Fortini; y los devolvieron. SS. RODRÍGUEZ CHÁVEZ, CALDERÓN PUERTAS, UBILLUS FORTINI, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO

reintegro de la compensación por tiempo de servicios; finalmente, se condena al pago de intereses legales, costas y costos del proceso. c) Sentencia de segunda instancia: El Colegiado de la Octava Sala Laboral Permanente de la misma Corte Superior de Justicia, mediante Sentencia de Vista de fecha veintiséis de junio de dos mil diecisiete, la que confirmó la Sentencia de primera instancia, sustentando similares fundamentos, señalando así que se ha calculado el promedio de comisiones percibidas por la actora, durante el semestre anterior a la fecha de su cese, habiéndose tenido en cuenta para el cálculo del mismo, los montos percibidos bajo la denominación comisiones y subsidios pre y post natal durante los meses de julio a diciembre haciendo un total de catorce mil cuarenta y uno con 21/100 soles (S/. 14,041.21) al cual se le debe agregar su sueldo básico (remuneración fija y permanente) el cual asciende a mil novecientos cincuenta y siete soles (S/. 1,957.00) y la asignación familiar por el monto de setenta y cinco soles (S/. 75.00), conforme se desprende a fojas cincuenta y dos y del CD adjunto al expediente, lo cual hace un total de dieciséis mil setenta y tres con 21/100 soles (S/. 16, 073.21). Segundo: 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 la misma, 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 normas de derecho material, incluyendo otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo. Tercero: Sobre las infracciones declaradas procedentes El dispositivo legal materia de análisis contenido en el artículo 55° del Decreto Supremo N° 001-96-TR, Reglamento de Ley de Fomento al Empleo, establece: "Artículo 55.- La remuneración que servirá de base para el pago de la indemnización prevista en el Artículo 71 de la Ley,

corresponde a la remuneración mensual percibida por el trabajador al momento del despido. Para el cómputo de las remuneraciones variables e imprecisas se tomará en cuenta el criterio establecido en el Decreto Legislativo N° 650. Tratándose de trabajadores remunerados a comisión porcentual o destajo, la remuneración mensual ordinaria es equivalente al promedio de los ingresos percibidos en los últimos seis (6) meses anteriores al despido o durante el periodo laborado, si la relación laboral es menor de seis (6) meses." Asimismo, el dispositivo legal denunciado en el artículo 17° del Decreto Supremo N° 001-97-TR, Texto Único Ordenado de la Ley de Compensación por Tiempo de Servicios, ha señalado que: "Artículo 17.- En el caso de comisionistas, destajeros y en general de trabajadores que perciban remuneración principal imprecisa, la remuneración computable se establece en base al promedio de las comisiones, destajo o remuneración principal imprecisa percibidas por el trabajador en el semestre respectivo. Si el período a liquidarse fuere inferior a seis meses la remuneración computable se establecerá en base al promedio diario de lo percibido durante dicho período." En ese sentido, al encontrarse estrechamente vinculadas las infracciones admitidas, este Colegiado Supremo procederá a realizar un análisis conjunto a fin de determinar la existencia de las infracciones alegadas. Cuarto: Delimitación del objeto de pronunciamiento. Conforme a las causales de casación declarada procedente, el análisis debe circunscribirse a delimitar si le corresponde a la demandante el cálculo de la remuneración computable tomándose en cuenta el pago del subsidio pre y post natal percibidos en el último semestre de acuerdo a lo señalado en el artículo 55° del Decreto Supremo N° 001-96-TR, Reglamento de Ley de Fomento al Empleo y el artículo 17° del Decreto Supremo N° 001-97-TR, Texto Único Ordenado de la Ley de Compensación por Tiempo de Servicios. Quinto: La remuneración Debe precisarse, que la remuneración es todo pago en dinero o excepcionalmente en especie, que percibe el trabajador por los servicios efectivamente prestados al empleador o por haber puesto su fuerza de trabajo a disposición del mismo. El concepto de

remuneración comprende no solo la remuneración ordinaria, sino también todo pago que se otorgue cualquiera sea su forma o denominación que se le dé, salvo que por norma expresa se le niegue tal calidad. Víctor FERRO DELGADO, refiriéndose a la naturaleza jurídica del salario, nos dice lo siguiente: “El salario como contraprestación parte del supuesto de la reciprocidad entre el pago efectuado al trabajador y el trabajo prestado por éste, por lo que sólo habrá salario cuando hay trabajo; esto es, que en la remuneración reposa el carácter sinalagmático del contrato de trabajo, distinguiéndose entre sinalagmático del contrato de trabajo de trabajo (...).”¹ Por su parte, LÓPEZ BASANTA refiere lo siguiente: “(...) el salario es un rédito o ingreso: el que corresponde al trabajador subordinado por la prestación de su trabajo; de modo semejante a como el “beneficio” es el rédito o ingreso peculiar del titular de la empresa.”² Siendo así, corresponde señalar que las características de la remuneración son: a) carácter retributivo y oneroso, es decir, que la esencia de la suma o especie que se den corresponda a la prestación de un servicio, cualquiera sea la forma o denominación que adopte; b) el carácter de no gratuidad o liberalidad, por cuanto los montos que se otorguen en forma graciosa o como una liberalidad del empleador; y c) el carácter de ingreso personal, es decir, que dichas sumas ingresan realmente al patrimonio del trabajador. Sexto: El concepto de remuneración en la OIT y la Constitución Política del Perú El artículo 1º del Convenio sobre igualdad de remuneración, 1951 (núm. 100)³, dispone que el término remuneración comprende el salario o sueldo ordinario, básico o mínimo, y cualquier otro emolumento en dinero o en especie pagados por el empleador, directa o indirectamente, al trabajador, en concepto del empleo de este último. Siguiendo esa premisa, nuestra Constitución Política

del Perú reconoce a la remuneración como un derecho fundamental, al señalar que el trabajador tiene derecho a una remuneración equitativa y suficiente que procura para él y su familia bienestar material y espiritual. Sin embargo, de otro lado, representa un interés del Estado en su tratamiento, fijar un determinado marco de desarrollo legal y de interpretación judicial y, finalmente se indica -en el propio artículo- que su cobro tiene prioridad sobre otros adeudos del empleador, reconociendo una remuneración mínima vital.⁴ Séptimo: Remuneración computable Para el cálculo de la Compensación por Tiempo de Servicios, se considera remuneración computable, la remuneración básica y todas las cantidades que regularmente perciba el trabajador en dinero o en especie como contraprestación de su labor, sin importar la denominación que se le dé, siempre que sean de su libre disposición, conforme lo señala el artículo 9º del Decreto Supremo N° 001-97-TR, Texto Único Ordenado de la Ley de Compensación por Tiempo de Servicios. La remuneración básica, a la cual también se denomina principal, es aquél monto fijo pactado por las partes como contraprestación a la labor realizada por el trabajador; asimismo, se debe de considerar que existen trabajadores que perciben una remuneración irregular, en razón a la naturaleza de su prestación, entre los que se encuentran los comisionistas y destajeros. Para los efectos, se debe tener presente que los comisionistas pueden percibir un básico, más el total de sus comisiones⁵. Finalmente, es de precisar que el artículo 8º⁶ del Decreto Supremo N° 001-97-TR, Texto Único Ordenado de la Ley de Compensación por Tiempo de Servicios, señala que por excepción, también son computables los días de descanso pre y post natal. Octavo: Solución del caso en concreto 8.1 En el caso de autos, se tiene acreditado que la accionante laboraba para la demandada en su

1. FERRO DELGADO, Víctor. “El concepto de remuneración”. En: Revista Asesoría Laboral, Lima, 1998, p.11.

2. LÓPEZ BASANTA, Justo. “El salario”. En: Instituciones de derecho del trabajo y de la seguridad social, Universidad Nacional Autónoma de México, 1997, p. 445.

3. En vigor desde el 01 febrero 1960. Consulta el 18 de marzo de 2017. http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:11200:0:NO:11200:P11200_COUNTRY_ID:102805.

4. TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge. “El Derecho Individual del Trabajo en el Perú”. 1 ed. Lima: Editorial Gaceta Jurídica, 2015, pp.279-280.

5. García Manrique, Alvaro, Valderrama Valderrama, Luis y Paredes Espinoza, Brucy. Remuneraciones y Beneficios Sociales. Gaceta Jurídica S.A., Lima, página 117.

6. Decreto Supremo N° 001-97-TR, Texto Único Ordenado de la Ley de Compensación por Tiempo de Servicios Del tiempo de servicios computables

Artículo 8.- Son computables los días de trabajo efectivo. En consecuencia, los días de inasistencia injustifi cada, así como los días no computables se deducirán del tiempo de servicios a razón de un treintavo por cada uno de estos días. Por excepción, también son computables:(...) b) Los días de descanso pre y post natal;

condición de Asesora Corporativa de Programas Académicos EPG. Asimismo, de la revisión de la boleta de pago de agosto de dos mil trece, que corre a fojas seis, y de la copia de la Planilla Anualizada del 2013, que corre en fojas cincuenta y dos, se concluye que la actora percibía sueldo básico, asignación familiar y comisiones, por lo que las remuneraciones percibidas fueron variables. 8.2. Como es de verse, se ha calculado el promedio de comisiones percibidas por la actora, durante el semestre anterior a la fecha de su cese, habiéndose tenido en cuenta para el cálculo del mismo, los montos percibidos bajo la denominación comisiones y subsidio pre y post natal durante los meses de julio a diciembre. 8.3. En efecto, el subsidio por situación de embarazo de una servidora comisionista es integrable en la remuneración computable, por provenir de los ingresos promedio por comisiones que ha percibido la recurrente con anterioridad al inicio de su periodo de subsidio pre y post natal; por consiguiente, tiene las condiciones para ser incluida en el monto de las sumas indemnizables para la compensación por tiempos de servicios y la indemnización por despido arbitrario. Siendo ello así, la remuneración computable para el cálculo de los beneficios sociales e indemnización por despido arbitrario es el monto de dieciséis mil setenta y tres con 21/100 soles (S/. 16,073.21), conforme se encuentra previsto en el artículo 17° del Decreto Supremo N° 001-97-TR. 8.4. Del mismo modo, es de aplicación el artículo 55° del Decreto Supremo N° 001-96-TR, Reglamento de la Ley de Fomento al Empleo, en concordancia con el artículo 8° del Decreto Supremo N° 001-97-TR, Texto Único Ordenado de la Ley de Compensación por Tiempo de Servicios, el cual señala que para el cálculo de la remuneración computable también son computables los días de descanso pre y post natal, por lo que en ambas instancias se ha liquidado de acuerdo a la remuneración computable con los conceptos antes mencionados, es decir en base al promedio de lo percibido por la demandante, es decir, sus comisiones (incluyendo subsidios) en el semestre respectivo. Noveno: En consecuencia, se advierte que el Colegiado de vista al emitir pronunciamiento confirmando la Sentencia apelada que declaró fundada la

demanda, no ha incurrido en la inaplicación del artículo 55° del Decreto Supremo N° 001-96-TR, Reglamento de la Ley de Fomento al Empleo, ni ha interpretado erróneamente el artículo 17° del Decreto Supremo N° 001-97-TR, Texto Único Ordenado de la Ley de Compensación por Tiempo de Servicios; por tales razones, las causales de casación invocadas no corresponden ser amparadas.

Por estas consideraciones:

DECISIÓN: Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la demandada, Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas-UPC, mediante escrito presentado el doce de julio de dos mil diecisiete, que corre de fojas ciento trece a ciento veintitrés; en consecuencia, **NO CASARON** la Sentencia de Vista del veintiséis de junio de dos mil diecisiete, que corre de fojas noventa y ocho a ciento siete; **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso seguido por la demandante, Tatiana Lizette Pardo Velásquez, sobre Reintegro de Beneficios Sociales y otros; interviniendo como ponente el señor juez supremo Ato Alvarado: y los devolvieron.

SS. RODRIGUEZ CHAVEZ, CALDERON PUERTAS, UBILLUS FORTINI, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO

CASACIÓN LABORAL

18425-2017 LIMA

Materia: Homologación y otros. PROCESO ORDINARIO - NLPT.

Sumilla: El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, derecho integrante del derecho al debido proceso, importa que los Jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Se incurre en nulidad cuando la motivación es insuficiente.

Lima, tres de diciembre de dos mil diecinueve.

VISTA

La causa número dieciocho mil cuatrocientos veinticinco, guion dos mil diecisiete, guion LIMA, en audiencia pública de la fecha, y luego de efectuada la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente Sentencia:

MATERIA DEL RECURSO

Se trata del recurso de casación interpuesto por la demandada, Municipalidad Distrital de Miraflores, mediante escrito presentado con fecha cuatro de julio de dos mil diecisiete, que corre en fojas mil doscientos diecisiete a mil doscientos veinticuatro, contra la Sentencia de Vista de fecha uno de junio de dos mil diecisiete, que corre en fojas mil ciento noventa y uno, que confirmó la sentencia apelada de fecha diez de abril de dos mil quince, que corre en fojas mil ciento treinta y siete a mil ciento cuarenta y uno vuelta, que declaró fundada en parte la demanda; en el proceso seguido por la demandante, Ángel Arturo Azurín Urbina, homologación y otros.

CAUSALES DEL RECURSO

El recurso de casación interpuesto por la demandada se declaró procedente mediante resolución de fecha doce de junio de dos mil diecinueve, que corre en fojas setenta y cuatro a setenta y siete del cuaderno formado, por las causales de: i) Infracción normativa por vulneración al debido proceso y ii) Inaplicación del artículo 46º del

Decreto Supremo N° 010-2003-TR, correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento al respecto.

CONSIDERANDO

Primero: Antecedentes del caso a) Pretensión: Se aprecia de la demanda que corre en fojas doscientos cinco a doscientos veintidós, subsanada en fojas doscientos veintisiete, el actor solicita el reintegro de remuneraciones por homologación con un trabajador del mismo cargo o categoría de la municipalidad de Miraflores desde el año dos mil tres al año dos mil ocho y del año dos mil once a la fecha; asimismo, el pago de los beneficios económicos derivados de los convenios colectivos suscritos por la entidad demandada y el Sindicato de Obreros de la Municipalidad de Miraflores – SOMMI del periodo dos mil tres al dos mil once y del laudo arbitral del año dos mil doce a dos mil trece de los siguientes conceptos: costo de vida, pago de bonificación por escolaridad, bonificación vacacional, día del trabajador, incentivo económico excepcional, incentivo económico por productividad, bonificación por cierre de pliego, nivelación por reincorporación; y su incidencia en el pago de los beneficios sociales. b) Sentencia de primera instancia: El Juez del Juzgado Especializado de Trabajo Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante sentencia de fecha diez de abril de dos mil quince, declaró fundada en parte la demanda, ordenando el pago de cincuenta y siete mil setecientos

ochenta y uno con 00/100 soles (S/ 57,781.00) e infundada la homologación de remuneraciones y su incidencia en los beneficios sociales; más intereses legales, con costas y costos del proceso. Sostiene que le corresponde percibir los beneficios de los convenios colectivos al no haber cuestionado la demandada la validez de los mismos. c) Sentencia de segunda instancia: La Séptima Sala Laboral de la misma Corte Superior de Justicia, mediante Sentencia de Vista del uno de junio de dos mil dieciséis, confirmó la sentencia, por considerar, le corresponde percibir los beneficios de los convenios colectivos de dos mil tres al dos mil ocho, al establecer las negociaciones colectivas como única condición para su goce, el ser obrero con vínculo laboral vigente a la fecha de suscripción de cada acuerdo, sin discriminar si era afiliado o no. En cuanto al periodo de dos mil once a la fecha, al respecto, existieron dos sindicatos, el SUTRAOMUN y el SOMMI, con el cual la demandada celebró los acuerdos; sin embargo, no ha negado ni ha acreditado que el sindicato SOMMI no cumpla con la mayoría absoluta requerida por el Decreto Supremo N° 010-2003-TR, por lo que, debe considerarse los beneficios remunerativos se hacían extensivos a los no afiliados, como ocurrió con el actor desde su reincorporación; y, finalmente indica que en los convenios celebrados no se indica de forma expresa que el quantum del costo de vida deba incrementarse de forma acumulada a los periodos precedentes. Segundo: 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 la misma, 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 normas de derecho material, incluyendo otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo. Tercero: La causal de orden procesal declarada procedente, está referida a la infracción normativa del inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú. La norma en mención, prescribe: "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: Delimitación del objeto de pronunciamiento Conforme a la causal de casación declarada procedente, el análisis debe circunscribirse a delimitar si se ha infringido el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, relacionado al debido proceso y la debida motivación de las Resoluciones Judiciales. De advertirse la infracción normativa de carácter procesal, corresponderá a esta Suprema Sala declarar fundado el recurso de casación propuesto y la nulidad de la resolución recurrida; de conformidad con el artículo 39° de la Ley N° 29497¹, Nueva Ley Procesal del Trabajo; en sentido contrario, de no presentarse la afectación alegada por la recurrente, la causal devendrá en infundada. Quinto: Alcances sobre el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú Sobre el debido proceso, contenido en el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, debemos decir que la doctrina es pacífica en aceptar que entre los distintos elementos integrantes al derecho del debido proceso, este necesariamente comprende los siguientes: a) Derecho a un juez predeterminado por la

1. Ley N° 29497 – Nueva Ley Procesal del Trabajo

Artículo 39.- Consecuencias del recurso de casación declarado fundado

Si el recurso de casación es declarado fundado, la Sala Suprema casa la resolución recurrida y resuelve el conflicto sin devolver el proceso a la instancia inferior. El pronunciamiento se limita al ámbito del derecho conculcado y no abarca, si los hubiere, los aspectos de cuantía económica, los cuales deben ser liquidados por el juzgado de origen. En caso de que la infracción normativa estuviera referida a algún elemento de la tutela jurisdiccional o el debido proceso, la Sala Suprema dispone la nulidad de la misma y, en ese caso, ordena que la sala laboral emita un nuevo fallo, de acuerdo a los criterios previstos en la resolución casatoria; o declara nulo todo lo actuado hasta la etapa en que la infracción se cometió.

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. h) Derecho a no revivir procesos fenecidos. Sexto: Respecto al derecho a una resolución debidamente motivada, la cual también se encuentra reconocida en el inciso 5) del artículo 139º de la Constitución Política del Perú, corresponde precisar que la necesidad de motivar las resoluciones judiciales, y de hacerlo de manera razonable y ajustada a las pretensiones formuladas en el proceso, forma parte de los requisitos que permiten la observancia en un proceso concreto, del derecho a la tutela judicial efectiva. Al respecto, Aníbal QUIROGA sostiene que: "(...) para que se considere cumplido el requisito de la motivación, es necesario que se lleve a cabo la doble finalidad de exteriorizar, de un lado, el fundamento de la decisión adoptada, haciendo explícito que este responde a una determinada interpretación del Derecho, y de permitir, de otro, su eventual control jurisdiccional mediante el efectivo ejercicio de los derechos".² Asimismo, 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: "(...) 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, en el séptimo fundamento de la referida Sentencia se 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 cualificadas. En ese sentido, habrá motivación de las resoluciones judiciales 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 Este Supremo Tribunal al revisar la causal procesal planteada, determina que existen vicios de motivación insuficiente que afectan el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales y por ende al debido proceso, a partir del examen de la Sentencia de Vista, los que a continuación se enuncian y que deben corregirse para resolver el caso concreto. La Sala Superior, confirmó la sentencia emitida en primera instancia, considerando para ello, que le corresponde percibir dichos beneficios al actor por constituir conceptos sindicales dejados de percibir, ello en razón a que el actor fue reincorporado en planillas de la demandada, como trabajador con contrato a plazo indeterminado, señalando que la entidad demandada extendió los beneficios económicos derivados de los convenios colectivos celebrados e inclusive a los trabajadores no afiliados e incluso le otorgó la bonificación por escolaridad y la de costo de vida, a pesar de no tener la condición de afiliado al SOMMI. Séptimo: En este sentido, la recurrente fundamenta su recurso de casación, argumentando, entre otros, que no existe medios de prueba que sirvan de indicios razonables para acreditar que el Sindicato de Obreros de la Municipalidad de Miraflores-SOMMI, represente a la mayoría absoluta de trabajadores. – Al respecto, se advierte que el Colegiado Superior omite analizar el ámbito de aplicación de los convenios, ya

2. QUIROGA LEÓN, Aníbal. "El Debido Proceso Legal". 2da ed. Lima: Editorial. EDIMSA, p.125.

que no realiza ningún análisis para determinar si el sindicato es mayoritario o no, lo cual tendría incidencia en la decisión final para establecer el alcance de los beneficios obtenidos por negociación colectiva entre el sindicato SOMMI y la Municipalidad. – Por otro lado, no se observa que la Sentencia de Vista contenga un análisis sobre la existencia o no de una cláusula delimitadora contenida en los convenios colectivos antes referidos, esto con la finalidad de determinar el ámbito de aplicación de los mismos; por el contrario, se limita a afirmar “que tienen fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado”, conforme se advierte en el considerando Décimo de la recurrida. – Asimismo, respecto al periodo comprendido a partir de julio de julio de dos mil once, no se ha verificado si el demandante pertenecía a alguna organización sindical distinta, ya que en la boleta de pago de julio dos mil once, se le descuenta por estar afiliado al SUTRAOMUN-M. Octavo: En este sentido, el Colegiado Superior no ha realizado un análisis destinado a determinar si el Sindicato de Obreros de la Municipalidad de Miraflores-SOMMI, representa a la mayoría absoluta de trabajadores, a pesar de haber sido un extremo referido en el escrito de apelación de la demandada, asimismo, tampoco analiza si incide directamente o no, el hecho que el demandante haya estado afiliado al Sindicato Único de Trabajadores Obreros de la Municipalidad de Miraflores-SUTRAOMUN-M, desde julio de dos mil once, conforme se verifica de su boleta de pago que corre en fojas ciento cuarenta. Noveno: En atención a lo expuesto, lo advertido afecta a la garantía y principio del debido proceso, que resguarda la motivación de las resoluciones judiciales, porque los argumentos brindados por la Sala Superior adolecen de motivación insuficiente. Por lo mismo, en el caso de autos se ha infraccionado el inciso 3) del artículo 139º de la Constitución Política del Perú, resultando la causal procesal declarada procedente en fundada, por lo que se debe casar la Sentencia de Vista y anularse la misma, para que la instancia superior de mérito emita nueva Sentencia con observancia de las consideraciones que se expresan en la presente Sentencia Casatoria.

Décimo: Adicionalmente, debe indicarse que el debido proceso no se limita a una mera tramitación formal del proceso, lo que debe perseguirse es emitir una sentencia justa, para lo cual se hace necesario que el Juez averigüe la verdad de los hechos; en consecuencia, y de ser necesarias algunas precisiones respecto a la situación de hecho planteada. Décimo Primero: Al haberse declarado fundada la causal de infracción normativa por norma procesal, carece de objeto emitir pronunciamiento sobre la causal de orden material.

Por estas consideraciones:

DECISIÓN: Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la demandada, Municipalidad Distrital de Miraflores, mediante escrito presentado con fecha cuatro de julio de dos mil diecisiete, que corre en fojas mil doscientos diecisiete a mil doscientos veinticuatro; en consecuencia, **CASARON** la Sentencia de Vista de fecha uno de junio de dos mil diecisiete, que corre en fojas mil ciento noventa y uno a mil doscientos cuatro, y **NULA** la misma; **ORDENARON** que la Sala Superior emita nuevo pronunciamiento, de acuerdo a lo señalado en la presente resolución; **DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano” conforme a ley; en los seguidos por el demandante, Ángel Arturo Azurin Urbina, sobre homologación y otros; interviniendo como ponente el señor juez supremo Malca Guaylupo; y los devolvieron.

SS. RODRÍGUEZ CHÁVEZ, CALDERÓN PUERTAS, UBILLUS FORTINI, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO

CASACIÓN LABORAL

18433-2017 LIMA

Materia: Reconocimiento de vínculo laboral y otros. PROCESO ORDINARIO – NLPT.

Sumilla: El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión

Lima, dos de diciembre de dos mil diecinueve.

VISTA

La causa número dieciocho mil cuatrocientos treinta y tres, guion dos mil diecisiete, guion LIMA y luego de efectuada la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

MATERIA DEL RECURSO

Se trata del recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, Poder Judicial, mediante escrito presentado el diez de abril del dos mil diecisiete, que corre en fojas doscientos veintidós a doscientos treinta y dos, contra la Sentencia de Vista de fecha veintidós de febrero del dos mil diecisiete, que corre de fojas doscientos nueve a doscientos diecinueve, que revocó la sentencia apelada de fecha diecisiete de agosto del dos mil dieciséis, que corre de fojas ciento setenta y cuatro a ciento ochenta y uno, que declaró infundada la demanda, reformándola la declararon fundada en parte; en el proceso seguido por la parte demandante Rodolfo Antonio Espinoza Donayre, sobre Reconocimiento de vínculo laboral y otros.

CAUSAL DEL RECURSO

El recurso de casación interpuesto por la parte demandante se declaró procedente mediante resolución de fecha veintiocho de mayo de dos mil diecinueve, que corre de fojas sesenta y uno a sesenta y cuatro del cuaderno de casación, por la causal siguiente: i) Infracción normativa por inaplicación del inciso 5) del artículo 139º de la Constitución Política

del Perú. Correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento al respecto.

CONSIDERANDO

Primero: Antecedentes del caso a) Pretensión: Como se advierte de la demanda, que corre de fojas diez a dieciocho, corregida a fojas veinte y subsanada en fojas sesenta y cuatro a sesenta y cinco, que la parte demandante plantea como pretensión principal: el reconocimiento de vínculo laboral y pago de beneficios sociales (gratificaciones, vacaciones, asignación familiar, bonificación jurisdiccional y escolaridad). b) Sentencia de Primera Instancia: El Quinto Juzgado Especializado de Trabajo Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante sentencia de fecha diecisiete de agosto de dos mil dieciséis, declaró infundada la demanda, argumentando que mediante sentencia expedida por el Juzgado Transitorio Especializado en lo Civil de Huaura y confirmado por la Sala Mixta Permanente de la CSJ de Huaura, se indicó que el vínculo laboral entre las partes es de carácter indeterminado desde el uno de agosto de dos mil tres; sin embargo, también se determinó que a partir del uno de enero del dos mil nueve la relación entre las partes se rige única y exclusivamente por las disposiciones reguladas por el Decreto Legislativo N° 1057 y su reglamento el Decreto Supremo N° 075-2008-PCM; por lo que, al ya existir la sentencia con calidad de cosa juzgada, se declara infundada la demanda. c) Sentencia de Segunda Instancia: El Colegiado de la Octava Sala Laboral Permanente de la misma Corte

Superior de Justicia, mediante Resolución de Vista de fecha veintidós de febrero de dos mil diecisiete, revocó la sentencia apelada y reformándola declaró fundada en parte la demanda e infundado el extremo de horas extras, y ordenaron el pago de S/ 58,111.84 (cincuenta y ocho mil ciento once con 84/100 soles) por los conceptos sociales amparados, y dispusieron que la demandada se constituya en depositaria del monto de S/ 8,551.11 (ocho mil quinientos cincuenta y un con 11/100 soles) por compensación por tiempo de servicios, sustentando entre sus fundamentos que a partir del uno de agosto de dos mil tres el actor ya había adquirido el derecho a una contrato laboral a plazo indeterminado al haberse desnaturalizado los contratos de servicios no personales, de acuerdo a la sentencia firme de fecha treinta de marzo de dos mil once; por lo que, invocan al II Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral de mayo de dos mil catorce, y de acuerdo al principio de continuidad de las labores se declaran nulos los contratos administrativos de servicios desde el diecisiete de abril de dos mil diez indicando que desde dicha fecha en adelante el actor estuvo sujeto a un contrato a plazo indeterminado correspondiendo su inscripción en el libro de planillas y el otorgamientos de los beneficios sociales solicitados, a excepción del pago de horas extras que no fue acreditado en autos. Segundo: 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 la misma, las causales que anteriormente contemplaba el artículo 56º de la Ley N° 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1º de la Ley N° 27021, relativas a la interpretación

errónea, aplicación indebida e inaplicación de normas de derecho material, incluyendo otros tipos de normas como son las de carácter adjetivo. Tercero: Sobre la causal declarada precedente La causal declarada precedente, está referida a la infracción normativa del inciso 5) del artículo 139º de la Constitución Política del Perú. La norma constitucional en mención, prescribe: "Artículo 139.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan. (...)" Cuarto: Delimitación del objeto de pronunciamiento Conforme a la causal de casación declarada precedente, el análisis debe circunscribirse a delimitar si se ha infringido el inciso 5) del artículo 139º de la Constitución Política del Perú, relacionado a la debida motivación. De advertirse la infracción normativa de carácter procesal, corresponderá a esta Suprema Sala declarar fundado el recurso de casación propuesto y la nulidad de la resolución recurrida; de conformidad con el artículo 39º de la Ley N° 29497¹, Nueva Ley Procesal del Trabajo; en sentido contrario, de no presentarse la afectación alegada por la parte recurrente, la causal devendrá en infundada. Quinto: Alcances sobre el inciso 5) del artículo 139º de la Constitución Política del Perú El derecho a una resolución debidamente motivada constituye en la necesidad de motivar las resoluciones judiciales, y de hacerlo de manera razonable y ajustada a las pretensiones formuladas en el proceso, forma parte de los requisitos que permiten la observancia en un proceso concreto, del derecho a la tutela judicial efectiva. Asimismo, 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

1. Ley N° 29497 – Nueva Ley Procesal del Trabajo

Artículo 39º.- Consecuencias del recurso de casación declarado fundado

Si el recurso de casación es declarado fundado, la Sala Suprema casa la resolución recurrida y resuelve el conflicto sin devolver el proceso a la instancia inferior. El pronunciamiento se limita al ámbito del derecho conculcado y no abarca, si los hubiere, los aspectos de cuantía económica, los cuales deben ser liquidados por el juzgado de origen. En caso de que la infracción normativa estuviera referida a algún elemento de la tutela jurisdiccional o el debido proceso, la Sala Suprema dispone la nulidad de la misma y, en ese caso, ordena que la sala laboral emita un nuevo fallo, de acuerdo a los criterios previstos en la resolución casatoria; o declara nulo todo lo actuado hasta la etapa en que la infracción se cometió.

su sexto fundamento ha expresado lo siguiente: "(...) 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. f) Motivaciones calificadas. En ese sentido, habrá motivación de las resoluciones judiciales 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: Sobre la congruencia procesal La congruencia procesal constituye un principio normativo que exige la identidad jurídica entre lo resuelto, en cualquier sentido, por el Juez en la Sentencia y las pretensiones y excepciones planteadas por las partes². Este principio se encuentra recogido en el artículo VII del Título Preliminar y el artículo 50º del Código Procesal Civil, aplicable supletoriamente al proceso laboral. Cabe citar de manera ilustrativa la Casación N° 1266-2001-LIMA, que indica: "Por el principio de congruencia procesal, los jueces por un lado no pueden resolver más allá de lo pedido ni cosa distinta a la peticionada ni menos

fundamentar su decisión en hechos que no han sido alegados por las partes y por otro lado implica que los jueces tienen la obligación de pronunciarse respecto a todas las alegaciones efectuadas por los sujetos procesales tanto en sus actos postulatorios, como de ser el caso, en los medios impugnatorios planteados". (Subrayado y negrita es nuestro). A partir de ello, este Colegiado Supremo debe resolver el conflicto de intereses suscitado, de conformidad con lo establecido en el artículo III del Código Procesal Civil, cuya finalidad concreta del proceso es resolver el conflicto de intereses planteado, haciendo efectivo los derechos sustanciales a fin de lograr la paz social en justicia; y en atención a lo dispuesto en el artículo 171º y segundo párrafo del artículo 173º del Código Procesal Civil, determinando en todo caso, que las nulidades sólo se sancionan por causa establecida en la Ley y la invalidación de una parte del acto procesal no afecta a las otras que resulten independientes de ellas, ni impide la producción de efectos para los cuales el acto es idóneo, salvo disposición expresa en contrario. Sétimo: Solución al caso concreto 7.1 En atención a lo anotado, debe considerarse que del escrito de demanda, que corre de fojas diez a dieciocho, corregida a fojas veinte y subsanada en fojas sesenta y cuatro a sesenta y cinco, que la parte demandante plantea como pretensión principal: el reconocimiento de vínculo laboral y pago de beneficios sociales (gratificaciones, vacaciones, asignación familiar, bonificación jurisdiccional y escolaridad). 7.2 En tal virtud, tramitado el proceso laboral conforme a ley, se aprecia que el juez de la causa sostuvo entre sus fundamentos que de acuerdo a la sentencia expedida por el Juzgado Transitorio Especializado en lo Civil de Huaura y confirmado por la Sala Mixta Permanente de la CSJ de Huaura, el vínculo laboral entre las partes fue de naturaleza indeterminado desde el uno de agosto de dos mil tres; asimismo, también precisó que en dichas sentencias con calidad de cosa juzgada se determinó

2. DEVIS ECHANDÍA, "Teoría General del Proceso". Tomo I, 1984, pp. 49-50.

que el actor a partir del uno de enero del dos mil nueve tuvo una relación única y exclusivamente por las disposiciones reguladas por el Decreto Legislativo N° 1057 y su reglamento el Decreto Supremo N° 075- 2008-PCM; declarando infundada la demanda. 7.3 Elevados los actuados el Colegiado Superior en la sentencia de vista recurrida, de fecha veintidós de febrero de dos mil diecisiete, indicó entre sus argumentos en el cuarto considerando, lo siguiente: “Que, obra de fojas 123 al 134 la sentencia de fecha 30 de marzo de 2011 expedida por el Juzgado Transitorio Especializado en lo Civil de Huaura donde se resuelve la pretensión del actor respecto a la desnaturalización de los contratos de servicios no personales y los contratos administrativos de servicios del 01 de enero del 2003 hasta el 16 de abril del 2010 y el pago de los beneficios sociales por ese periodo. Esta sentencia resuelve declarar fundada en parte la demanda y dispone declarar entre el actor y la demandada una relación laboral bajo los alcances del régimen de la actividad privada durante el periodo del 01 de agosto del 2003 hasta 31 de diciembre del 2008, precisándose que a partir del 01 de enero del 2009 la relación laboral entre las partes se rige única y exclusivamente por las disposiciones reguladas en el Decreto Legislativo N° 1057 y su Reglamento. (...)” (lo resaltado es nuestro) 7.4 En tal virtud, la Sala Laboral en el fundamento sexto de la sentencia recurrida, señaló: “En consecuencia, no es materia de revisión por éste Colegiado el periodo solicitado por el actor desde el 01 de marzo del 2003 al 16 de abril del 2010; al haber sido el periodo mencionado subsumido dentro de la pretensión resuelta por la sentencia firme de fecha 30 de marzo del 2011 emitida en la Corte Superior de Justicia de Huaura cuyo periodo pronunciado fue desde 01 de enero del 2003 al 16 de abril del 2010, al ser dicha sentencia Cosa Juzgada, (...)” (el énfasis es nuestro) 7.5 Y seguidamente, indicó en el séptimo considerando: “Corresponde a éste Colegiado pronunciarse respecto al periodo del 17 de abril del 2010 hacia adelante sobre la validez de los contratos administrativos de servicios y si se le reconoce un vínculo laboral a plazo indeterminado; en cuanto a los beneficios Sociales, la revisión se realizará por el

periodo del 17 de abril del 2010 hasta el 31 de diciembre del 2014 conforme a lo solicitado en su demanda. (lo resaltado es nuestro) 7.6 Asimismo, el Colegiado Superior, en el fundamento octavo de la sentencia recurrida, concluyó lo siguiente: “Sin embargo, a partir del 01 de agosto del 2003 hasta el 31 de diciembre del 2008, el actor había adquirido el derecho a un contrato laboral a plazo indeterminado al haberse desnaturalizado los contratos de servicios no personales, conforme consta en la sentencia firme de fecha 30 de marzo del 2011” (el énfasis es nuestro). Agregando, que en base a los fundamentos mencionados, a la irrenunciabilidad de los derechos laborales reconocidos en la Constitución Política del Perú y al principio de continuidad de las labores, se declara nulo los Contratos Administrativos de Servicios desde el diecisiete de abril de dos mil diez. Octavo: De lo expuesto, cabe recalcar que la sentencia de fecha treinta de marzo de dos mil once emitida por el Juzgado Transitorio Especializado en lo Civil de Huaura constituye cosa juzgada en razón que la misma fue materia de apelación por la actora ante la Sala Mixta Permanente de la Corte de Justicia de Huaura que resolvió mediante la sentencia de fecha seis de octubre de dos mil once (fojas ciento treinta y seis a ciento cuarenta y cuatro), confirmar la referida sentencia recurrida, en el extremo que reconoce la relación laboral modificando el monto a pagar. Asimismo, la mencionada sentencia de segunda instancia fue objeto de recurso extraordinario de casación resuelto por la Sala Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de la República (fojas ciento cuarenta y cinco a ciento cuarenta y seis) que declaró improcedente el recurso presentado. Noveno: Bajo dicho contexto, se advierte de la sentencia de fecha treinta de marzo de dos mil once (fojas ciento veintitrés a ciento treinta y cuatro), que en su fundamento 6.9 se precisó que el vínculo laboral a plazo indeterminado se encontró acreditado desde el uno de agosto de dos mil tres al treinta y uno de diciembre de dos mil ocho, y seguidamente se resaltó que a partir del uno de enero de dos mil nueve a la actualidad no resulta posible en sede judicial desconocer los efectos del Decreto

Legislativo N° 1057, por lo que, en el fallo de dicha sentencia se efectuaron las precisiones pertinentes. Décimo: En tal virtud, se advierte que la instancia de mérito ha incurrido en motivación aparente e incongruente, en razón que la motivación efectuada en la sentencia de vista basada en la sentencia de fecha treinta de marzo de dos mil once expedida por el Juzgado Transitorio Especializado en lo Civil de Huaura, que corre de fojas ciento veintitrés a ciento treinta y cuatro, contradictoriamente señala fechas de desnaturalización de contratos y reconocimiento de vínculo laboral (conforme se puede apreciar de los acápites 7.3 a 7.6 de la presente resolución) a partir del uno de enero de dos mil tres hasta el dieciséis de abril de dos mil diez, y desde del uno de agosto de dos mil tres hasta el treinta y uno de diciembre de dos mil ocho, para finalmente concluir que de acuerdo a la irrenunciabilidad de los derechos laborales reconocidos en la Constitución Política del Perú y al principio de continuidad de las labores, los Contratos Administrativos de Servicios desde el diecisiete de abril de dos mil diez resultan nulos, Décimo Primero: Siendo así se advierte que la Sala de mérito ha vulnerado el derecho a una resolución debidamente motivada, lo cual implica la infracción normativa del inciso 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, en consecuencia, deviene en fundada la causal procesal denunciada por la parte demandante.

Por estas consideraciones:

DECISIÓN Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, Poder Judicial, mediante escrito presentado el diez de abril del dos mil diecisiete, que corre en fojas doscientos veintidós a doscientos treinta y dos; en consecuencia, **NULA** la Sentencia de Vista de fecha veintidós de febrero del dos mil diecisiete, que corre de fojas doscientos nueve a doscientos diecinueve; y **ORDENARON** que la Sala de mérito expida nuevo fallo, de acuerdo a lo señalado en la presente resolución; y **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso seguido por el demandante Rodolfo Antonio Espinoza Donayre,

sobre Reconocimiento de vínculo laboral y otros; interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema Ubillus Fortini; y los devolvieron.

SS. RODRÍGUEZ CHÁVEZ, CALDERÓN PUERTAS, UBILLUS FORTINI, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO.

CASACIÓN LABORAL

18575-2017 LA LIBERTAD

Materia: Reconocimiento de vínculo laboral y otros. PROCESO ORDINARIO-NLPT.

Sumilla: Los trabajadores de los centros de producción y prestación de servicios de las universidades públicas que generen ingresos directos a cambio de los servicios de enseñanza que brinden, se encuentran sujeto al régimen laboral de la actividad privada.

Lima, tres de diciembre de dos mil diecinueve.

VISTA

La causa número dieciocho mil quinientos setenta y cinco, guion dos mil diecisiete, guion LA LIBERTAD; en audiencia pública de la fecha; y luego de producida la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

MATERIA DEL RECURSO

Se trata del recurso de casación interpuesto por la demandada, Universidad Nacional de Trujillo, mediante escrito presentado el trece de julio de dos mil diecisiete, que corre de fojas doscientos treinta y nueve a doscientos cuarenta y cuatro, contra la Sentencia de Vista del dieciséis de junio de dos mil diecisiete, que corre de fojas doscientos veinticuatro a doscientos treinta y dos, que confirmó la Sentencia apelada del doce de febrero de dos mil dieciséis, que corre de fojas ciento setenta a ciento noventa y nueve, que declaró fundada en parte la demanda; en el proceso seguido por el demandante, Carlos Miguel Lino Vélez, sobre reconocimiento de vínculo laboral y otros.

CAUSAL EL RECURSO

Mediante resolución del dieciocho de junio de dos mil diecinueve, que corre de fojas noventa y cinco a noventa y siete del cuaderno de casación, se declaró procedente el recurso interpuesto por la demandada por la causal: infracción normativa por interpretación errónea del artículo 70º de la Ley número 23733, Ley Universitaria. Correspondiendo a esta Sala Suprema

emitir pronunciamiento sobre la citada causal.

CONSIDERANDO

Primero: Antecedentes judiciales 1.1. Pretensión: Mediante escrito de demanda, que corre de fojas cincuenta a sesenta y uno, subsanada mediante escrito obrante de fojas sesenta y seis a sesenta y siete, así como por escrito corriente de fojas ochenta y tres a noventa y cuatro, el actor solicita que se declare la desnaturalización de los contratos de servicios no personales suscritos con la demandada, debiendo considerarse la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado, bajo el régimen laboral de la actividad común; asimismo, se ordene el pago de sus beneficios sociales, se considere en la planillas única de pagos, se expidan sus boletas de pago en forma mensual, se haga efectivo los aportes pensionarios en el porcentaje que corresponde al Sistema Nacional de Pensiones o Sistema Privado de Pensiones, a elección del demandante; asimismo, se hagan efectivos los aportes a EsSalud, con la finalidad de acceder a la atención de salud, más intereses legales, con costos del proceso. 1.2. Sentencia de primera instancia: El Juez del Primer Juzgado Especializado de Trabajo Transitorio de Trujillo de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, mediante Sentencia que corre de fojas ciento setenta a ciento noventa y nueve, declaró fundada en parte la demanda, al sostener que, según la Ley Universitaria, el personal administrativo y de servicios de las universidades públicas, se encuentran bajo el régimen laboral público; sin embargo, esta

norma prevé que el personal dedicado a labores de producción se rigen bajo el régimen laboral privado, en aplicación del artículo 70° de la, derogada, Ley número 23733, Ley Universitaria, el personal docente, administrativo y de servicios pertenecen al régimen de la actividad privada, motivo por el cual reconoce al actor como trabajador a plazo indeterminado. 1.3. Sentencia de Vista: El Colegiado Superior de la Segunda Sala Laboral de la misma Corte Superior, mediante Sentencia de Vista que corre de fojas doscientos veinticuatro a doscientos treinta y dos, confirmó la sentencia apelada sosteniendo que ha sido la propia demandada quien clasificó al Centro Educativo Rafael Narváez Cadenillas en el rubro de los centros de producción, de acuerdo al artículo 138° del Reglamento de Organización y Funciones, por lo que el régimen laboral del demandante corresponde al previsto para el régimen de la actividad privada. 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 pueda interponer el respectivo recurso de casación. Sobre de los alcances del concepto de infracción normativa quedan comprendidas en la misma las causales que anteriormente contemplaba el artículo 56° de la Ley número 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley número 27021, relativas a la interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de normas de derecho material, además otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo. Sobre el dispositivo legal objeto de infracción normativa Tercero: La causal declarada precedente se encuentra referida a la infracción normativa por interpretación errónea del artículo 70° de la Ley número 23733, Ley Universitaria (aplicable al caso concreto por razón de temporalidad de la norma). El dispositivo legal, en debate, sostiene lo siguiente: "DEL PERSONAL ADMINISTRATIVO Y DE LOS SERVICIOS Artículo 70.- El personal administrativo y de los servicios de las Universidades públicas está sujeto al régimen de los servidores públicos, con excepción del dedicado a labores de producción, que se rige por la legislación laboral respectiva. El personal administrativo y de los

servicios de las Universidades privadas se rige por la legislación del trabajador privado". Cuarto: La universidad recurrente sostiene en el recurso de casación, que no corresponde la excepcionalidad que establece el artículo 70° de la Ley número 23733, toda vez que el régimen laboral privado sólo es aplicable al personal que realiza labores de producción, es decir, labores con finalidad lucrativa, desarrolladas en entidades constituidas por las universidades públicas y al haber prestado sus servicios la demandante en un centro académico, por tanto es un personal de servicios de la Universidad correspondiente al régimen de la actividad pública. Quinto: En el caso de autos, el demandante pretende que se reconozca la condición de trabajador con contrato a plazo indeterminado al haberse producido la desnaturalización de los contratos de servicios no personales; además, del pago de beneficios sociales. Refiere que desde el inicio de labores se cumplió con los elementos esenciales de la relación laboral, debiendo considerarse que el Centro Educativo Experimental "Rafael Narváez Cabanillas" es un centro de producción de la Universidad demandada, motivo por el cual debe ser considerado en el régimen laboral de la actividad privada. Sexto: Delimitación del objeto de pronunciamiento Detallados los argumentos que han motivado la presente controversia, es preciso determinar si el Colegiado Superior ha incurrido en interpretación errónea, o no, del dispositivo legal en debate, debiendo para ello establecerse, de manera previa, si el demandante desarrolló o no, labores de producción, con la finalidad de verificar si se encontraba o no, en el ámbito de aplicación de la excepción prevista en el precitado artículo 70° de la Ley número 23733, Ley Universitaria. Séptimo: Solución al caso concreto De lo actuado al interior del proceso se advierte que el demandante se ha desempeñado como docente de educación primaria del curso de matemática del Centro Educativo Experimental "Rafael Narváez Cabanillas" perteneciente a la Universidad Nacional de Trujillo. Cabe precisar que, si bien la Universidad emplazada, es una universidad pública, los artículos 349° y 350° del Estatuto de la Universidad emplazada, sostiene lo siguiente: "El personal administrativo y de servicios está sujeta al régimen de los servidores

públicos del país” y “El personal de los Centros de Producción o Prestación de Servicios está sujeto al régimen laboral común, de acuerdo a su situación específica”¹, respectivamente; asimismo, el artículo 147° del Reglamento de Organización y Funciones (ROF), refiere: “El personal que labora en los Centros de Producción o Prestación de Servicios, está sujeto al régimen laboral respectivo, de acuerdo a su situación específica”². Octavo: A partir de lo anotado se deduce que no puede calificarse al Centro Educativo de la recurrente como un “centro promovido por una entidad pública”, en tanto el artículo 12° de la Ley número 23733, Ley Universitaria (vigente en la época en que ocurrieron los hechos), establecía: “Las Universidades pueden organizar institutos, escuelas, centros y otras unidades con fines de investigación, docencia y servicio”; sin embargo, este dispositivo legal debe ser interpretado, necesariamente, de manera sistemáticamente con el cuerpo normativo orgánico que lo contiene, esto es, la Ley Universitaria y con los fines que para ella se buscan obtener. Noveno: Delimitado el ámbito de aplicación del dispositivo legal en debate se tiene que el actor prestó servicios a favor de la Universidad demandada, no habiéndose desvirtuado que haya prestado servicios, y más aun, labor efectiva como profesor de matemática en el nivel primario del Centro Educativo Experimental “Rafael Narváez Cabanillas”, siendo que este Centro Educativo de la Universidad Nacional de Trujillo (conforme han establecido las instancias de mérito) al realizar una función paralela, la cual genera ingresos a la Universidad, debe asimilarse a un centro de producción y prestación de servicios; pues, genera ingresos directos para la demandada a cambio de los servicios de enseñanza que brinda; a partir de ello, se infiere que el actor forma parte de dicha circunstancia excepcional y por ende, le asiste el régimen laboral de la actividad privada, conforme se establece expresamente en los artículos 349° y 350° del Estatuto de la Universidad Nacional de Trujillo, antes referidos. Por ello, se concluye, válidamente, que el Centro

Educativo constituye un centro de producción y sus trabajadores se rigen por la legislación de la actividad privada. Décimo: A partir de lo anotado, se infiere que se ha producido infracción normativa por interpretación errónea del artículo 70° de la Ley número 23733, Ley Universitaria, puesto que, las instancias de mérito han dilucidado la desnaturalización de la contratación civil a través de la cual se han vinculado las partes, considerando, además, que la vinculación entre ellas es una de naturaleza laboral que se rige bajo las normas del régimen laboral privado, precisamente, amparándose en lo previsto en el artículo antes mencionado, que prevé la adscripción a dicho régimen laboral para los dependientes de los centros de producción, como en el presente caso, lo es el Centro Educativo Experimental “Rafael Narváez Cabanillas”, circunstancia que no ha podido ser desvirtuada por la demandada, motivo por el cual, la causal denunciada deviene en infundada. Por estas consideraciones y de acuerdo a lo regulado además por el artículo 41° de la Ley número 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, **DECISIÓN:** Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, Universidad Nacional de Trujillo, mediante escrito presentado el trece de julio de dos mil diecisiete, que corre de fojas doscientos treinta y nueve a doscientos cuarenta y cuatro; en consecuencia, **NO CASARON** la Sentencia de Vista de fecha dieciséis de junio de dos mil diecisiete, que corre de fojas doscientos veinticuatro a doscientos treinta y dos; **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano” conforme a ley; en el proceso seguido por el demandante, Carlos Miguel Lino Vélez, sobre reconocimiento de vínculo laboral y otros; interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema, Rodríguez Chávez; y los devolvieron.

SS. RODRÍGUEZ CHÁVEZ, CALDERÓN PUERTAS, UBILLUS FORTINI, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO.

1. Universidad Nacional de Trujillo - Transparencia – Estatuto. Consulta el 08 de junio de 2016 <http://transparencia.unitru.edu.pe/doc/UntEstatuto.pdf>
2. Universidad Nacional de Trujillo - Transparencia – ROF Consulta el 08 de junio de 2016 <http://transparencia.unitru.edu.pe/doc/rof.pdf>.

CASACIÓN LABORAL

18593-2017 LAMBAYEQUE

Materia: por daños y perjuicios y otros. PROCESO ORDINARIO-NLPT.

Sumilla: El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, derecho integrante del derecho al debido proceso, importa que los Jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Se incurre en nulidad cuando la motivación es aparente.

Lima, dos de diciembre de dos mil diecinueve.

VISTA

La causa número dieciocho mil quinientos noventa y tres, guion dos mil diecisiete, guion LAMBAYEQUE, en audiencia pública de la fecha y producida la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente Sentencia:

MATERIA DEL RECURSO

Se trata del recurso de casación interpuesto por el demandante, Juan Huanca Huanca, mediante escrito presentado el diez de agosto de dos mil diecisiete, que corre de fojas ciento setenta y uno a ciento setenta y cuatro, contra la Sentencia de Vista del veinte de julio de dos mil diecisiete, que corre de fojas ciento sesenta a ciento sesenta y nueve, que confirmó en parte la sentencia apelada del diez de marzo de dos mil diecisiete, que corre de fojas ciento veinte a ciento treinta y ocho, que declaró fundada en parte la demanda, modificando la suma de abono; en el proceso seguido con la demandada, Municipalidad Provincial de Chiclayo, sobre indemnización por daños y perjuicios y otros.

CAUSAL DEL RECURSO

Mediante resolución del quince de agosto de dos mil diecinueve, que corre de fojas cincuenta y siete a cincuenta y nueve del cuaderno formado, se declaró procedente el recurso interpuesto por la causal de infracción normativa del numeral 3 del artículo 139°

de la Constitución Política del Perú, correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento al respecto.

CONSIDERANDO

Primero: Antecedentes del caso 1.1. Demanda: Se advierte de la demanda que corre de fojas setenta y siete a ochenta y nueve, subsanado mediante escrito obrante de fojas noventa y cinco, que el actor pretende que la demandada le pague la suma de dieciséis mil seiscientos treinta y uno con 25/100 Soles (S/ 16,631.25) por los conceptos de lucro cesante, daño emergente y daño moral por el período de noviembre de dos mil diez a abril de dos mil once y que le cancele el monto de treinta y un mil seiscientos cincuenta y seis con 65/100 Soles (S/ 31,656.65) por los conceptos de función municipal, riesgo de vida, riesgo de salud, escolaridad, paquete escolar, día del obrero municipal (escobita) y asignación familiar por los períodos de julio de dos mil siete hasta octubre de dos mil diez y de mayo de dos mil once a agosto de dos mil doce, más intereses legales, con condena de costas y costos del proceso. 1.2. Sentencia de primera instancia: El Segundo Juzgado Laboral de Chiclayo de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, mediante sentencia que corre de fojas ciento veinte a ciento treinta y ocho, declaró fundada en parte la demanda, al considerar que al no haber cancelado la demandada al actor los beneficios derivados de Convenio Colectivo tales como riesgo de vida, riesgo de salud, bonificación por función

municipal, escolaridad y día y pactados en los Convenios Colectivos del período comprendido desde el cinco de julio de dos mil siete al once de octubre de dos mil diez y desde el doce de abril de dos mil once al treinta y uno de julio de dos mil doce. 1.3. Sentencia de segunda instancia: La Segunda Sala Laboral de la citada Corte Superior de Justicia, mediante Sentencia de Vista que corre de fojas ciento sesenta a ciento sesenta y nueve, confirmó en parte la sentencia de primera instancia, modificando la suma de abono, ordenando pagar seis mil cincuenta y ocho con 29/100 soles (S/ 6,058.29) por asignación familiar, riesgo de salud, función municipal, riesgo de vida, día del obrero municipal, escolaridad y paquete escolar, más cinco mil soles por lucro cesante. Argumentó que mediante el proceso de amparo se restituyó sólo el derecho de trabajo mas no los beneficios derivados de los convenios colectivos dejados de percibir hasta antes de producido el despido, por lo que, estos beneficios deben calcularse a partir de la fecha en que fue repuesto el actor, esto es, desde abril de dos mil once a julio de dos mil doce. Infracción normativa Segundo: 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. Sobre los alcances del concepto de infracción normativa, quedan comprendidas en el mismo las causales que anteriormente contemplaba la antigua Ley Procesal del Trabajo número 26636 en su artículo 56° relativas a interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material. Sobre la causal de orden procesal Tercero: La causal de orden procesal declarada procedente se encuentra referida a la infracción normativa del inciso 3 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú,

disposición que regula 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". Delimitación del objeto de pronunciamiento Cuarto: Conforme a la causal de casación declarada procedente, el análisis debe circunscribirse a determinar si se ha infringido o no el inciso 3 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, relacionado al debido proceso. De advertirse la infracción normativa de carácter procesal corresponderá a esta Sala Suprema declarar fundado el recurso de casación interpuesto y la nulidad de la resolución recurrida, de conformidad con el artículo 39° de la Ley número 29497¹, Nueva Ley Procesal del Trabajo, con reenvío de la causa a la instancia de mérito pertinente; en sentido contrario, de no presentarse la afectación alegada por la parte recurrente, dicha causal devendrá en infundada. Quinto: Análisis y Fundamentación de esta Sala Suprema Apuntes Previos sobre el Recurso de Casación 5.1. El Recurso de Casación tiene por fines la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República, conforme lo precisa el artículo 384° del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria según autorización contenida en la Primera Disposición Complementaria de la Ley número 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo. En materia de casación es factible el control de las decisiones jurisdiccionales, con el propósito de determinar si en ellas se han infringido o no las normas que garantizan el derecho al proceso regular, teniendo en consideración que éste supone el

1. Ley N° 29497 – Nueva Ley Procesal del Trabajo

Artículo 39.- Consecuencias del recurso de casación declarado fundado

Si el recurso de casación es declarado fundado, la Sala Suprema casa la resolución recurrida y resuelve el conflicto sin devolver el proceso a la instancia inferior. El pronunciamiento se limita al ámbito del derecho conculcado y no abarca, si los hubiere, los aspectos de cuantía económica, los cuales deben ser liquidados por el juzgado de origen. En caso de que la infracción normativa estuviera referida a algún elemento de la tutela jurisdiccional o el debido proceso, la Sala Suprema dispone la nulidad de la misma y, en ese caso, ordena que la sala laboral emita un nuevo fallo, de acuerdo a los criterios previstos en la resolución casatoria; o declara nulo todo lo actuado hasta la etapa en que la infracción se cometió.

cumplimiento de los principios y garantías que regulan al proceso como instrumento judicial, precavando sobre todo el ejercicio del derecho a la defensa de las partes en conflicto. 5.2. La labor casatoria es una función de cognición especial, sobre vicios en la resolución por infracciones normativas que inciden en la decisión judicial, ejerciendo como vigilantes el control de derecho, velando por su cumplimiento “y por su correcta aplicación a los casos litigiosos, a través de un poder independiente que cumple la función jurisdiccional”², revisando si los casos particulares que acceden a casación se resuelven de acuerdo a la normatividad jurídica, correspondiendo a los Jueces de casación custodiar que los Jueces encargados de impartir justicia en el asunto concreto respeten el derecho objetivo en la solución de los conflictos. Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofiláctica, ésta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia ni se orienta a verificar un reexamen del conflicto ni la obtención de un tercer pronunciamiento por otro Tribunal sobre el mismo petitorio y proceso, siendo más bien un Recurso singular que permite acceder a una Corte de Casación para el cumplimiento de determinados fines, como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. 5.3. Por causal de casación ha de entenderse al motivo que la ley establece para la procedencia del Recurso³, debiendo sustentarse en aquellas previamente señaladas en la ley, pudiendo por ende interponerse por apartamiento inmotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, así como la falta de congruencia de lo decidido con las pretensiones formuladas por las partes y la falta de

competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso⁴, por lo que en tal sentido si bien todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que éstas pueden darse en la forma o en el fondo. 5.4. La infracción normativa en el Recurso de Casación ha sido definida por el Supremo Tribunal en los siguientes términos: “Que, la infracción normativa puede ser conceptualizada, como la afectación de las normas jurídicas en las que incurre la Sala 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 subsumidos en el mismo, las causales que anteriormente contemplaba el Código Procesal Civil en su artículo 386, relativas a la interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, pero además incluyen otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo”⁵. Respecto a la infracción procesal, cabe anotar que ésta se configura cuando en el desarrollo de la causa no se han respetado los derechos procesales de las partes, se han soslayado o alterado actos del procedimiento, la tutela jurisdiccional no ha sido efectiva y/o el órgano judicial deja de motivar sus decisiones o lo hace en forma incoherente, en evidente quebrantamiento de la normatividad vigente y de los principios procesales. Alcances sobre el inciso 3 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú Sexto: Sobre el debido proceso (o proceso regular), contenido en el inciso 3 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, la doctrina es pacífica en aceptar que entre los distintos elementos integrantes del derecho al debido proceso están comprendidos los siguientes: 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)

2. HITTERS, Juan Carlos. Técnicas de los Recursos Extraordinarios y de la Casación. Librería Editora Platense, Segunda Edición, La Plata, página 166.

3. Monroy Cabra, Marco Gerardo, Principios de Derecho Procesal Civil, Segunda Edición, Editorial Temis Librería, Bogotá Colombia, 1979, página 359.

4. De Pina Rafael, Principios de Derecho Procesal civil, Ediciones Jurídicas Hispano Americanas, México D.F, 1940, página 222.

5. Segundo considerando de la Casación N° 2545-2010 AREQUIPA del 18 de septiembre de dos mil doce, emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República.

Derecho a la prueba. e) Derecho a una resolución debidamente motivada. f) Derecho a la impugnación. g) Derecho a la instancia plural. h) Derecho a no revivir procesos fenecidos. Séptimo: En relación al derecho a una resolución debidamente motivada, el cual se encuentra reconocido en el inciso 5 del artículo 139º de la Constitución Política del Perú, corresponde precisar que la necesidad de motivar las resoluciones judiciales, y de hacerlo de manera razonable y ajustada a las pretensiones formuladas en el proceso, forma parte de los requisitos que permiten la observancia en un proceso concreto del derecho a la tutela judicial efectiva. El Tribunal Constitucional nacional en la Sentencia de fecha trece de octubre de dos mil ocho, al resolver el expediente número 00728- 2008-HC, respecto a la debida motivación de las resoluciones judiciales, sexto fundamento, ha expresado lo siguiente: "(...) 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, en el séptimo 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 cualificadas. En ese sentido, habrá motivación de las resoluciones judiciales 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. Respecto a la congruencia procesal Octavo: Es un principio normativo que exige la identidad jurídica entre lo resuelto, en cualquier sentido, por el Juez en la sentencia y las pretensiones y excepciones planteadas por las partes⁶. Este principio se encuentra recogido en el Artículo VII del Título Preliminar y artículo 50º del Código Procesal Civil, aplicable supletoriamente al proceso laboral. Resulta ilustrativo citar lo dispuesto en la Casación número 1266- 2001-LIMA, según la cual: "Por el principio de congruencia procesal, los jueces por un lado no pueden resolver más allá de lo pedido ni cosa distinta a la peticionada ni menos fundamentar su decisión en hechos que no han sido alegados por las partes y por otro lado implica que los jueces tienen la obligación de pronunciarse respecto a todas las alegaciones efectuadas por los sujetos procesales tanto en sus actos postulatorios, como de ser el caso, en los medios impugnatorios planteados" (subrayado y énfasis son nuestros). Análisis del caso concreto Noveno: De la revisión de autos se advierte que la recurrente en su recurso extraordinario de casación, señala que no existe pronunciamiento respecto al pago de beneficios laborales derivados de Convenio Colectivo por el período dos mil siete a dos mil diez, debiendo corresponder el pago de los beneficios peticionados por este período. Décimo: Mediante resolución número once, de fecha veintiséis de abril de dos mil once, obrante de fojas seis a nueve, la Sala Especializada de Derecho Constitucional de la Corte Superior de justicia de Lambayeque confirmó la sentencia contenida en la resolución número seis, de fecha quince de noviembre de dos mil once, obrante de fojas diez a catorce, por el cual se declaró fundada la demanda en proceso de amparo por el cual se determinó que "el actor ha laborado desde el cinco de julio de dos mil siete al once de octubre de dos mil diez (...) por lo que la naturaleza de la relación laboral es permanente e indeterminada".

6. DEVIS ECHANDÍA, "Teoría General del Proceso". Tomo I, 1984, páginas 49-50

Con lo cual se determinó que el demandante tuvo vínculo laboral a plazo indeterminado desde el cinco de julio de dos mil siete hasta el once de octubre de dos mil diez. Décimo Primero: El demandante fue repuesto el doce de abril de dos mil once, conforme se verifica del Memorando número 1924-2011-GRRHH-MPCH, obrante a fojas quince, por el cual se establece: "(...) cumpla con reponer a Don Juan Huanca Huanca como obrero de la Sub Gerencia de Edificaciones; por lo que se está reponiendo en forma provisional en cumplimiento del mandato judicial (...)". Conforme al Memorando número 3129-2012-GRRHH-MPCH, obrante a fojas dieciséis, reponen de manera definitiva al demandante en el cargo operario de la Sub Gerencia de Obras y Convenios. Décimo Segundo: El Colegiado Superior, en el fundamento sexto de la Sentencia de Vista, señala que el "(...) proceso de amparo tiene naturaleza restitutoria de derechos, más no declarativa de ellos (...) en ese estado de cosas, es a partir de la fecha de reposición que surten eficacia los convenios colectivos que demanda el accionante, (...) dicho proceso de amparo restituyó solo el derecho de trabajo mas no los beneficios derivados de los convenios colectivos dejados de percibir hasta antes de producido el despido; en ese orden de ideas dichos beneficios deben calcularse a partir de la fecha en que es repuesto el actor a su centro de trabajo". Con lo cual no se otorgó los derechos laborales derivados de Convenios Colectivos por el primer período correspondiente del cinco de julio de dos mil siete al once de octubre de dos mil diez. Décimo Tercero: Al haberse determinado que la contratación del demandante se encontró desnaturalizada y que la naturaleza de su relación laboral es indeterminada, correspondería al demandante gozar de los derechos laborales derivados de una relación laboral, como es el caso de los beneficios laborales derivados de convenio colectivo. Por lo que, debe tenerse en cuenta que si un trabajador que formalmente estuvo bajo contratos de naturaleza civil y posteriormente, en proceso judicial, se reconoció su relación laboral, le corresponde percibir los beneficios económicos plasmados en los convenios colectivos suscritos dado que éste se encontraba objetivamente

impedidos de ejercer su derecho constitucional a la libertad sindical positiva, respecto a la facultad de afiliarse a un sindicato, lo que está prohibido en el artículo 23º de la Constitución Política del Perú. Décimo Cuarto: En atención a lo expuesto, las omisiones advertidas afectan la garantía y principio, no solo del debido proceso, sino también de motivación de las resoluciones judiciales, porque en primer término los argumentos brindados por instancias de mérito están insuficientemente motivados, vulnerando el principio de congruencia, y no resuelve adecuadamente la pretensión postulada. En ese contexto, se infracciona el inciso 3 del artículo 139º de la Constitución Política del Perú; motivo por el cual, resulta acorde a derecho declarar fundada la causal de orden procesal, por lo que se debe anular la Sentencia de Vista para que la Sala Superior de origen emita nuevo pronunciamiento, con atención a los fundamentos que contiene esta Sentencia Casatoria. Por tales consideraciones y de conformidad con lo establecido además por el artículo 41º de la Ley número 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo,

DECISIÓN: Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandante, Juan Huanca Huanca, mediante escrito presentado el diez de agosto de dos mil diecisiete, que corre de fojas ciento setenta y uno a ciento setenta y cuatro; y, en consecuencia, **NULA** la Sentencia de Vista del veinte de julio de dos mil diecisiete, que corre de fojas ciento sesenta a ciento sesenta y nueve; **ORDENARON** que el Colegiado Superior de origen expida nueva decisión con atención a lo señalado en esta Sentencia Casatoria; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", conforme a ley; en el proceso seguido con la demandada, Municipalidad Provincial de Chiclayo, sobre indemnización por daños y perjuicios y otros; interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema Rodríguez Chávez; y los devolvieron.

SS. RODRÍGUEZ CHÁVEZ, CALDERÓN PUERTAS, UBILLUS FORTINI, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO

CASACIÓN LABORAL

18610-2017 LAMBAYEQUE

Materia: Indemnización por Daños y Perjuicios y otros. PROCESO ORDINARIO - NLPT.

Sumilla: La justificación interna de una resolución judicial supone que los argumentos sean deductivos y no contradictorios, ya que ello es consustancial a una adecuada motivación. De esta manera, si la inferencia no se corresponde con la premisa la argumentación no cumpliría con los estándares de racionalidad, razón que justificaría la anulación de dicha decisión judicial.

Lima, tres de diciembre de dos mil diecinueve.

VISTA

La causa número dieciocho mil seiscientos diez, guion dos mil diecisiete, guion LAMBAYEQUE, en audiencia pública de la fecha; y efectuada la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

MATERIA DEL RECURSO

Se trata del recurso de casación interpuesto por la parte demandada, Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad del Norte S.A. – Electronorte, mediante escrito de fecha siete de agosto de dos mil diecisiete, que corre en fojas ciento treinta y cuatro a ciento cuarenta y uno, contra la Sentencia de Vista de fecha trece de julio de dos mil diecisiete, que corre en fojas ciento veintitrés a ciento treinta, que confirmó la Sentencia emitida en primera instancia de fecha quince de enero de dos mil dieciséis, en fojas setenta y uno a ochenta y seis, que declaró Fundada en parte la demanda; en el proceso seguido por la demandante, Angela Rojas Martinez, sobre Indemnización por daños y perjuicios y otros.

CAUSAL DEL RECURSO

El recurso de casación presentado por la parte demandada, ha sido declarado procedente mediante resolución de fecha seis de junio de dos mil diecinueve, que corre en fojas cincuenta y cuatro a cincuenta y

siete, por la siguiente causal: i) Infracción normativa del numeral 3) del artículo 139º de la Constitución Política del Perú. Correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento al respecto.

CONSIDERANDO

Primero: Antecedentes del caso a) Pretensión: Según escrito de demanda que corre en fojas catorce a veintitrés, la accionante pretende, entre otras, el pago de S/ 17,662.83 soles por concepto de acreencias laborales por el tiempo que duró su despido arbitrario, esto es, desde el dos de enero de dos mil trece hasta el cuatro de febrero de dos mil catorce. Sustenta su pretensión señalando que el dos de enero de dos mil trece fue despedida ilegalmente de su puesto de trabajo, obteniendo a través de un proceso de amparo su reincorporación el cual se materializó el 4 de febrero de 2014, situación que le generó daños económicos y extra patrimoniales. b) Sentencia de Primera Instancia: Mediante Sentencia de fecha quince de enero de dos mil dieciséis, que corre en fojas setenta y uno a ochenta y seis, emitida por el Segundo Juzgado de Trabajo Transitorio de Chiclayo de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, se declaró Fundada en parte la demanda, al considerar que la conducta antijurídica atribuida a la demandada fue establecida mediante sentencia de acción de amparo de fecha veintinueve de noviembre de dos mil trece, recaída en el Expediente

Nº 190-2013, por lo que, se concluye que la demandada no ejecutó su obligación de mantener la relación jurídica con la demandante. Añade que la relación de causalidad entre el hecho y daño producido resulta evidente y certero ya que el haber cesado al actor sin razón ni justificación alguna le ocasionó daños y perjuicios. Sostiene que el parámetro para calcular el lucro cesante son los ingresos que dejó de percibir el trabajador producto de su cese ilegal por todo el tiempo que duró el cese, esto es las remuneraciones, compensación por tiempo de servicios y gratificaciones. c) Sentencia de Segunda Instancia: Mediante Sentencia de Vista de fecha trece de julio de dos mil diecisiete, que corre en fojas ciento veintitrés a ciento treinta, expedida por la Segunda Sala Laboral de Lambayeque, confirmó la sentencia apelada que declaró fundada en parte la demanda, al considerar que la antijuricidad está determinada fehacientemente pues en el proceso de amparo se determinó su cese ilegal y se ordenó su reposición. Asimismo, sostiene que respecto al lucro cesante debe considerarse que el monto a resarcir por este concepto es en base a una estimación de daño causado a la actora, tomando como parámetro lo dejado de percibir, lo que en modo alguno implica un pago por una labor no realizada, por dicha razón no puede considerarse como un haber indemnizable el cálculo de las remuneraciones computables, beneficios sociales y compensación por tiempo de servicios. Segundo: Infracción normativa La infracción normativa podemos conceptualizarla como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando lugar a que la parte que se considere afectada pueda interponer su recurso de casación. Respecto de los alcances del concepto de infracción normativa, quedan subsumidas en el mismo las causales que fueron contempladas anteriormente en el artículo 386º del Código Procesal Civil, relativas a interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, además, incluye otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo. Tercero: Sobre la causal declarada

procedente La norma constitucional de la causal declarada procedente, prescribe: "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: Del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales 4.1 En relación a la motivación de las resoluciones judiciales, el Tribunal Constitucional ha expresado lo siguiente: "(...) 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 solo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso (...)". Asimismo, sostiene que: "(...) la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo ya decididas por los jueces ordinarios. En tal sentido, (...) el análisis de si en una determinada resolución judicial se ha violado o no el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales debe realizarse a partir de los propios fundamentos expuestos en la resolución cuestionada, de modo que las demás piezas procesales o medios probatorios del proceso en cuestión sólo pueden ser evaluados para contrastar las razones expuestas, más no pueden ser objeto de una nueva evaluación o análisis. Esto, porque en este tipo de procesos al juez constitucional no le incumbe el mérito de la causa, sino el análisis externo de la resolución, a efectos de constatar si ésta es el resultado de un juicio racional y objetivo donde el juez ha puesto en evidencia su independencia e imparcialidad en la solución de un determinado conflicto, sin caer ni en arbitrariedad en la interpretación y aplicación del derecho, ni en subjetividades o inconsistencias en la valoración de

los hechos”.¹ 4.2 A su vez el Tribunal Constitucional Español, en opinión que se comparte, ha señalado que: “La arbitrariedad, por tanto, es lo contrario de la motivación que estamos examinando, es la no exposición de la causa de la decisión o la exposición de una causa ilógica, irracional o basada en razón no atendible jurisdiccionalmente, de tal forma que la resolución aparece dictada en base a la voluntad o capricho del que la tomó como una de puro voluntarismo”.² 4.3 Sobre el derecho al debido proceso el Tribunal Constitucional es uniforme al sostener que: “(...) 2. El artículo 139 de la Norma Suprema establece los principios y derechos de la función jurisdiccional. El inciso 3 garantiza la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. 3. En ese sentido, la exigencia de su efectivo respeto no solo tiene que ver con la necesidad de garantizar a todo justiciable determinadas garantías mínimas cuando este participa en un proceso judicial, sino también con la propia validez de la configuración del proceso, cualquiera que sea la materia que en su seno se pueda dirimir, como puede ser la actividad investigatoria realizada por el órgano jurisdiccional. De esta forma, el debido proceso no solo es un derecho de connotación procesal que se traduce, como antes se ha dicho, en el respeto de determinados atributos, sino también una institución compleja que desborda el ámbito meramente jurisdiccional (...)”.³ 4.4 Cabe añadir que el derecho a la debida motivación supone que la decisión judicial sea producto de una deducción razonable de los hechos del caso y de la valoración jurídica de las pruebas aportadas. Esto significa que los jueces tienen la obligación de argumentar de forma suficiente lo resuelto. No obstante, la Corte IDH ha precisado que “[...] El deber de motivar no exige una respuesta detallada a todo argumento de las partes, sino que puede variar según la naturaleza de la decisión, y que corresponde analizar en cada caso si dicha garantía ha sido satisfecha”⁴ 4.5

En el Exp. N° 3943-2006-PA/TC, EL Tribunal Constitucional ha precisado que el contenido constitucionalmente garantizado de la debida motivación de las resoluciones judiciales queda delimitado, entre otros, en los siguientes supuestos: “(...) b) Falta de motivación interna del razonamiento. La falta de motivación interna del razonamiento [defectos internos de la motivación] se presenta en una doble dimensión; por un lado, cuando existe invalidez de una inferencia a partir de las premisas que establece previamente el Juez en su decisión; y, por otro lado, cuando existe incoherencia narrativa, que a la postre se presenta como un discurso absolutamente confuso incapaz de transmitir, de modo coherente, las razones en las que se apoya la decisión. Se trata, en ambos casos, de identificar el ámbito constitucional de la debida motivación mediante el control de los argumentos utilizados en la decisión asumida por el Juez o Tribunal; sea desde la perspectiva de su corrección lógica o desde su coherencia narrativa.” 4.6 A partir de ello, este Colegiado Supremo debe resolver el conflicto de intereses suscitado, de conformidad con lo establecido en el artículo III del Código Procesal Civil, cuya finalidad concreta del proceso es resolver el conflicto de intereses planteado, haciendo efectivo los derechos sustanciales a fin de lograr la paz social en justicia; y en atención a lo dispuesto en el artículo 171° y segundo párrafo del artículo 173° del Código Procesal Civil, determinando en todo caso, que las nulidades sólo se sancionan por causa establecida en la Ley y la invalidación de una parte del acto procesal no afecta a las otras que resulten independientes de ellas, ni impide la producción de efectos para los cuales el acto es idóneo, salvo disposición expresa en contrario. Quinto: Argumentos de la recurrente en casación En relación a la supuesta infracción normativa, refiere la recurrente que la Sentencia de Vista afecta la garantía de una debida motivación, en tanto, la Sentencia

1 Expediente N° 0078-2008 HC.

2 Sentencia 63/1988 del 11 /4/88 publicada en el Boletín Oficial del Estado (BOE) el 4 /5/88.

3 Sentencia de fecha 8/8/2005, recaída en el Expediente N° 4907-2005-HC/TC.

4 Caso Tristán Donoso vs. Panamá. Sentencia del 27 de enero del 2009, párrafo 154.

impugnada infracciona el debido proceso por cuanto para otorgar el pago de la indemnización no se debió realizar el reconocimiento exacto y aritmético de las remuneraciones dejadas de percibir. Sexto.- Solución al caso concreto 6.1 Respecto a lo sostenido, es menester precisar que en el fundamento iii) de la Sentencia de Vista el Colegiado Superior desarrolló como premisa para resolver la controversia que únicamente procede el pago de las remuneraciones devengadas en los casos de nulidad de despido, no así en casos en que se demande el pago de lucro cesante producto de un despido ilegal declarado a través de un proceso de amparo. 6.2 En esa línea de argumentación, el Colegiado Superior en el fundamento iv) de la Sentencia de Vista considera que, analizada la Sentencia de Primera Instancia, la Juez de Primera Instancia calculó el pago del concepto de Lucro Cesante tomando como base el cálculo de los devengados de las remuneraciones y demás conceptos no percibidos por el actor (Gratificaciones, Compensación por Tiempo de Servicios, Vacaciones), conforme al considerando 8.2, pese a no tratarse de un proceso destinado al pago de tales conceptos, sino un proceso de indemnización por daños y perjuicios contraviniendo la premisa de no pago de remuneraciones devengadas ni pago de beneficios sociales. 6.3 No obstante haber señalado ello, el Colegiado Superior contraviniendo la deducción que corresponde a la premisa y lo advertido de la resolución de primera instancia, concluye confirmar el monto otorgado por la juez de primera instancia respecto al lucro cesante. 6.4 Cabe tener en cuenta que, tal como se ha desarrollado en la parte conceptual de esta resolución, la justificación interna de una resolución judicial supone que los argumentos sean deductivos y no contradictorios, ya que ello es consustancial a una adecuada motivación. De esta manera, si la inferencia no se corresponde con la premisa la argumentación no cumpliría con los estándares de racionalidad, razón que justificaría la anulación de dicha decisión judicial. 6.5 En el caso de autos, si la Sala Superior ha sustentado como premisa que no corresponde que el cálculo del lucro cesante tenga como base los devengados de las remuneraciones y demás conceptos no percibidos por

el actor (gratificaciones, compensación por Tiempo de Servicios y Vacaciones) e inmediatamente señala que el Juez de Primera Instancia ha llevado a cabo el cálculo del lucro cesante en base a los devengados de las remuneraciones y demás beneficios sociales, entonces, no se entiende la razón por la que ha confirmado la decisión del Juez de Primera Instancia. 6.6 Al haber resuelto alterando la motivación interna del razonamiento judicial ha incurrido en una afectación a la garantía del debido proceso, que se encuentra contemplado a nivel constitucional en el numeral 3) del artículo 139º de la Constitución Política del Perú, razón por la cual corresponde casar la sentencia que emitido en el proceso, resultando la causal invocada por la recurrente amparable.

Por estas consideraciones:

DECISIÓN Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad del Norte S.A. - Electronorte, mediante escrito de fecha siete de agosto de dos mil diecisiete, que corre en fojas ciento treinta y cuatro a ciento cuarenta y uno; en consecuencia **NULA** la Sentencia de Vista de fecha trece de julio de dos mil diecisiete, que corre en fojas ciento veintitrés a ciento treinta; **ORDENARON** que el Colegiado Superior de la causa emita nuevo pronunciamiento, observando las consideraciones que se desprenden de la presente Ejecutoria Suprema; y **DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano" conforme a ley. En el proceso laboral seguido por la demandante Angela Rojas Martinez, sobre Indemnización por daños y perjuicios y otros; interviniendo como ponente el señor juez supremo Ato Alvarado; y los devolvieron.

SS. RODRÍGUEZ CHÁVEZ, CALDERÓN PUERTAS, UBILLUS FORTINI, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO

CASACIÓN LABORAL 20901-2017 CALLAO

Materia: de beneficios económicos y otros. PROCESO ORDINARIO-NLPT.

Sumilla: El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, derecho integrante del derecho al debido proceso, importa que los Jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Pretender la búsqueda de un parecer o criterio distinto al que ha quedado establecido en la instancia superior de mérito, luego del análisis o evaluación de las pruebas ofrecidas, admitidas y actuadas, no puede ser causal para cuestionar la motivación o el debido proceso.

Lima, diecisiete de diciembre de dos mil diecinueve.

VISTA

La causa número veinte mil novecientos uno, guion dos mil diecisiete, guion CALLAO, en audiencia pública de la fecha, y luego de efectuada la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente Sentencia:

MATERIA DEL RECURSO

Se trata del recurso de casación interpuesto por el demandado, Corporación Peruana de Aeropuertos y Aviación Comercial Sociedad Anónima-CORPAC S.A., mediante escrito presentado con fecha treinta de mayo de dos mil diecisiete, que corre de fojas doscientos treinta y cinco a doscientos cuarenta y nueve, contra la Sentencia de Vista del veintisiete de abril de dos mil diecisiete, que corre de fojas doscientos diecinueve a doscientos veintisiete, que confirmó la Sentencia apelada del uno de diciembre de dos mil dieciséis, que corre de fojas ciento setenta y cuatro a ciento ochenta y siete, que declaró fundada la demanda; en el proceso seguido por el demandante, Óscar Arturo Luján Valera, sobre reintegro de beneficios económicos y otros.

CAUSAL DEL RECURSO

El recurso de casación interpuesto por la demandada se declaró procedente mediante resolución del veintitrés de agosto de dos mil diecinueve, que corre de fojas noventa a noventa y cuatro del cuaderno

formado, por la causal de infracción normativa del numeral 3 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú. Correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento al respecto.

CONSIDERANDO

Antecedentes del caso Primero: A fin de establecer si en el caso de autos se ha incurrido o no en la infracción normativa indicada precedentemente, es pertinente realizar las siguientes precisiones sobre el proceso, para cuyo efecto se puntualiza un resumen de la controversia suscitada así como de la decisión a las que han arribado las instancias de grado. 1.1. Pretensión: Como se aprecia de la demanda que corre de fojas setenta y cuatro a noventa y tres, que el actor solicita como pretensión el reintegro de remuneraciones del haber básico, de la bonificación por quinquenios, gratificación semestral y la Compensación por Tiempo de Servicios por el período de uno de enero de dos mil dos al treinta y uno de marzo de dos mil catorce por los meses de enero, febrero y marzo; con el argumento que en el expediente número 00150-2002 se le reconoció la extensión de jornada en dos horas diarias, por los meses de enero, febrero y marzo por el período del quince de enero de mil novecientos noventa y seis al treinta y uno de marzo de dos mil uno, por lo que ahora solicita dicho beneficio a partir del año dos mil dos. 1.2. Sentencia de primera instancia: El Segundo Juzgado

Especializado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia del Callao, mediante sentencia que corre de fojas ciento setenta y cuatro a ciento ochenta y siete, declaró fundada la demanda, al considerar que la ampliación de la jornada de trabajo en los meses de enero, febrero y marzo aún sigue vigente en el centro de trabajo de la demandante por lo que subsiste la obligación de la demandada de pagar la remuneración respectiva.

1.3. Sentencia de segunda instancia: La Sala Laboral de la misma Corte Superior de Justicia, mediante Sentencia de Vista que corre de fojas doscientos diecinueve a doscientos veintisiete, confirmó la sentencia apelada en cuanto declaró fundada la demanda tras argumentar que la demandada no ha acreditado de qué forma al actor no le corresponderían percibir los incrementos solicitados, es decir cómo es que podrían resultar incompatibles y que sus afirmaciones pretenden desconocer y dejar sin efecto lo resuelto en el expediente número 150-2002, lo que resulta un imposible jurídico atendiendo a la calidad de cosa juzgada de lo resuelto.

Infracción normativa Segundo: 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 pueda interponer el respectivo recurso de casación. Sobre los alcances del concepto de infracción normativa quedan comprendidas en la misma las causales que anteriormente contemplaba el artículo 56° de la Ley número 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley número 27021, relativas a la interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de normas de derecho material, además otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo.

Tercero: La causal declarada precedente está referida a la infracción normativa del inciso 3 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú. Tal

disposición regula 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".

Delimitación del objeto de pronunciamiento Cuarto: Conforme a la causal de casación declarada precedente, el análisis debe circunscribirse a delimitar si se ha infringido o no el inciso 3 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, relacionado al debido proceso. De advertirse la infracción normativa de carácter procesal corresponderá a esta Sala Suprema declarar fundado el recurso de casación interpuesto y la nulidad de la resolución recurrida, con reenvío de la causa a la etapa que corresponda, de conformidad con el artículo 39° de la Ley número 29497¹, Nueva Ley Procesal del Trabajo; en sentido contrario, de no presentarse la afectación alegada por la parte recurrente, la causal devendrá en infundada.

Quinto: Análisis y Fundamentación de esta Sala Suprema Apuntes Previos sobre el Recurso de Casación 5.1. El Recurso de Casación tiene por fines la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República, conforme lo precisa el artículo 384° del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria según autorización contenida en la Primera Disposición Complementaria de la Ley número 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo. En materia de casación es factible el control de las decisiones jurisdiccionales, con el propósito de determinar si en ellas se han infringido o no las normas que garantizan el derecho al proceso regular, teniendo en consideración que éste supone el cumplimiento de

1. Ley N° 29497.- Nueva Ley Procesal del Trabajo

Artículo 39°.- Consecuencias del recurso de casación declarado fundado

Si el recurso de casación es declarado fundado, la Sala Suprema casa la resolución recurrida y resuelve el conflicto sin devolver el proceso a la instancia inferior. El pronunciamiento se limita al ámbito del derecho conculcado y no abarca, si los hubiere, los aspectos de cuantía económica, los cuales deben ser liquidados por el juzgado de origen. En caso de que la infracción normativa estuviera referida a algún elemento de la tutela jurisdiccional o el debido proceso, la Sala Suprema dispone la nulidad de la misma y, en ese caso, ordena que la sala laboral emita un nuevo fallo, de acuerdo a los criterios previstos en la resolución casatoria; o declara nulo todo lo actuado hasta la etapa en que la infracción se cometió.

los principios y garantías que regulan al proceso como instrumento judicial, precaviendo sobre todo el ejercicio del derecho a la defensa de las partes en conflicto. 5.2. La labor casatoria es una función de cognición especial, sobre vicios en la resolución por infracciones normativas que inciden en la decisión judicial, ejerciendo como vigilantes el control de derecho, velando por su cumplimiento “y por su correcta aplicación a los casos litigiosos, a través de un poder independiente que cumple la función jurisdiccional”², revisando si los casos particulares que acceden a casación se resuelven de acuerdo a la normatividad jurídica, correspondiendo a los Jueces de casación custodiar que los Jueces encargados de impartir justicia en el asunto concreto respeten el derecho objetivo en la solución de los conflictos. Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofáctica, ésta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia ni se orienta a verificar un reexamen del conflicto ni la obtención de un tercer pronunciamiento por otro Tribunal sobre el mismo petitorio y proceso, siendo más bien un Recurso singular que permite acceder a una Corte de Casación para el cumplimiento de determinados fines, como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. 5.3. Por causal de casación ha de entenderse al motivo que la ley establece para la procedencia del Recurso³, debiendo sustentarse en aquellas previamente señaladas en la ley, pudiendo por ende interponerse por apartamiento inmotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, así como la falta de congruencia de lo decidido con las pretensiones

formuladas por las partes y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso⁴, por lo que en tal sentido si bien todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que éstas pueden darse en la forma o en el fondo. 5.4. La infracción normativa en el Recurso de Casación ha sido definida por el Supremo Tribunal en los siguientes términos: “Que, la infracción normativa puede ser conceptualizada, como la afectación de las normas jurídicas en las que incurre la Sala 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 subsumidos en el mismo, las causales que anteriormente contemplaba el Código Procesal Civil en su artículo 386, relativas a la interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, pero además incluyen otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo”⁵. Respecto a la infracción procesal, cabe anotar que ésta se configura cuando en el desarrollo de la causa no se han respetado los derechos procesales de las partes, se han soslayado o alterado actos del procedimiento, la tutela jurisdiccional no ha sido efectiva y/o el órgano judicial deja de motivar sus decisiones o lo hace en forma incoherente, en evidente quebrantamiento de la normatividad vigente y de los principios procesales. Alcances sobre el inciso 3 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú Sexto: Sobre el debido proceso (o proceso regular), contenido en el inciso 3 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, la doctrina es pacífica en aceptar que entre los distintos elementos integrantes del derecho al debido proceso se comprenden los siguientes: a) Derecho a un Juez predeterminado por la ley (Juez natural). b) Derecho a un Juez independiente e imparcial. c) Derecho a la

2. HITTERS, Juan Carlos. Técnicas de los Recursos Extraordinarios y de la Casación. Librería Editora Platense, Segunda Edición, La Plata, página 166.

3. Monroy Cabra, Marco Gerardo, Principios de Derecho Procesal Civil, Segunda Edición, Editorial Temis Librería, Bogotá Colombia, 1979, página 359.

4. De Pina Rafael, Principios de Derecho Procesal civil, Ediciones Jurídicas Hispano Americanas, México D.F, 1940, página 222.

5. Segundo considerando de la Casación N° 2545-2010 AREQUIPA del 18 de septiembre de 2012, emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República.

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. h) Derecho a no revivir procesos fenecidos. Séptimo: Respecto al derecho a una resolución debidamente motivada, el cual se encuentra reconocido en el inciso 5 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, corresponde precisar que la necesidad de motivar las resoluciones judiciales, y de hacerlo de manera razonable y ajustada a las pretensiones formuladas en el proceso, forma parte de los requisitos que permiten la observancia en un proceso concreto del derecho a la tutela judicial efectiva. Asimismo, el Tribunal Constitucional nacional en la Sentencia de fecha trece de octubre de dos mil ocho, al resolver el expediente número 00728-2008-HC, respecto a la debida motivación de las resoluciones judiciales, sexto fundamento, ha expresado lo siguiente: "(...) 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". Igualmente, en el séptimo 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 cualificadas. En ese sentido, habrá motivación de las resoluciones judiciales 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. Solución al caso concreto Octavo: Del recurso de casación que corre de fojas doscientos treinta y cinco a doscientos cuarenta y nueve, en específico de los argumentos que sustentan la causal bajo análisis, se aprecia que la entidad recurrente alega lo siguiente: "Resulta fuera de toda lógica, que se ordene el pago en favor del demandante del reintegro remunerativo con posterioridad a octubre de 202, y peor aún, como lo señala la Sala Superior, en tanto subsista la relación laboral y la extensión de jornada se extienda (ya hemos sustentado que no está en discusión la posibilidad de CORPAC de extender la jornada); pues si se está concluyendo en las sentencias, que la remuneración del demandante se ha incrementado y, posterior a ello en virtud de un ejemplo típico de movilidad funcional ascendente- las condiciones laborales del demandante variaron y se estableció para el demandante una mayor remuneración mayor, no tiene ningún tipo de sustento jurídico ni sentido lógico, ordenar el pago o reintegro de una remuneración que ya no existe en base a una movilidad funcional ascendente" Noveno: En cuanto a las argumentaciones postuladas por la entidad recurrente, es preciso indicar que en el numeral 12, en relación a lo cuestionado, se precisa en la Sentencia de Vista, el siguiente razonamiento: "DÉCIMO SEGUNDO. Aunado a ello, debe considerarse además que la demandada no ha acreditado de qué forma al actor no le corresponderían percibir los incrementos solicitados, es decir cómo es que podrían resultar incompatibles. Básicamente señala que las condiciones de trabajo variaron y que el incremento de la extensión de jornada no tendría influencia, ordenar el reintegro de remuneraciones y colaterales supondría traer al presente condiciones laborales pasadas (numeral 3.3); empero, tales afirmaciones pretenden desconocer y dejar sin efecto lo resuelto en el expediente número 150-2002, lo que resulta un imposible jurídico atendiendo la calidad de cosa juzgada de lo ahí resuelto" Décimo: Respecto de los argumentos expresados por el Colegiado Superior, así como los expresados por el Juez de Primera Instancia se infiere que las alegaciones postuladas por la entidad recurrente han sido

analizados y valorados en la oportunidad debida, más aún si en sus fundamentos no ha expresado cual sería el vicio que importe una vulneración a la garantía constitucional que denuncia, pues, lo que pretende es un nuevo examen de los hechos y pruebas aportados al proceso lo que no es factible en Sede Casatoria, la instancia de mérito ha realizado un análisis correspondiente para resolver el caso en concreto, desestimando además las causales invocadas por la recurrente en el auto califi catorio, en torno a la inaplicación del artículo 9º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR y el artículo 5º del Decreto Ley número 26136, de acuerdo a las normas pertinentes, medios probatorios aportados al proceso y pretensiones de las partes. Se infi ere también las justifi caciones fácticas y jurídicas, que lo llevan a determinar su decisión de amparar lo pretendido por el demandante, de modo que no se ha incurrido en falta de motivación, razón por la que carece de sustento sus argumentaciones, las que además, no inciden directamente con infracción alguna a la garantía constitucional que denuncia. Décimo Primero: Teniendo en cuenta el contexto argumentativo o motivacional señalado en los considerandos noveno y décimo, cuando se sostiene que la Sala Superior incurre en infracción normativa del inciso 3 del artículo 139º de la Constitución Política del Perú, se hace evidente que la recurrente pretende la búsqueda de un parecer o criterio distinto al que ha quedado establecido en la instancia superior de mérito, luego del análisis o evaluación de las pruebas ofrecidas, admitidas y actuadas, lo cual no puede ser causal para cuestionar la motivación o el debido proceso. Asimismo, cabe precisar que tampoco se advierte la existencia de vicio alguno durante el trámite del expediente que atente contra las garantías procesales y constitucionales que resguardan el derecho al debido proceso y a la motivación de las resoluciones judiciales, por cuyas razones la causal bajo examen deviene en infundada. Por tales consideraciones y de conformidad con lo establecido además por el artículo 41º de la Ley número 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo,

DECISIÓN: Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandado, Corporación Peruana de Aeropuertos y Aviación Comercial Sociedad Anónima CORPAC S.A., mediante escrito presentado con fecha treinta de mayo de dos mil diecisiete, que corre de fojas doscientos treinta y cinco a doscientos cuarenta y nueve; en consecuencia, **NO CASARON** la Sentencia de Vista del veintisiete de abril de dos mil diecisiete, que corre de fojas doscientos diecinueve a doscientos veintisiete; **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario ofi cial “El Peruano”, conforme a ley; en el proceso seguido por el demandante, Óscar Arturo Luján Valera, sobre reintegro de benefi cios económicos y otros; interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema Rodríguez Chávez; y los devolvieron.

SS. ARIAS LAZARTE, RODRÍGUEZ CHÁVEZ, UBILLUS FORTINI, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO



Negociación colectiva

TRANSPORTES CRUZ DEL SUR S.A.C

Convenio colectivo de trabajo 2016-2019



En Lima, siendo las 11.00 a.m. del día 14 de noviembre de 2016, se hizo presente ante la Dirección de Prevención y Solución de Conflictos Laborales y Responsabilidad Social Empresarial Laboral–Dirección General de Trabajo, la empresa TRANSPORTES CRUZ DEL SUR S.A.C. representado por la señora: YESENIA DEL CARMEN CALLIRGOS CARMONA, identificada con DNIN° 09538516, en calidad de Jefe del Área Legal–Apoderada y señor CARLOS GUSTAVO ARAUJO AZALDE, identificado con DNI NI 10273563, en calidad de Gerente de Administración y Finanzas y de la otra parte el SINDICATO DE CHOFERES DE LA EMPRESA DE TRANSPORTES EXPRESO CRUZ DEL SUR S.A., representado por sus dirigentes y miembros de la comisión negociadora señores: IVAN TUPAC YUPANQUI MINAYA, identificado con DNI N° 25847331, en calidad de Secretario General, CARLOS FLORES QUISPE, identificado con DNI N° 29357799, en calidad de Secretario de Defensa, JOSE VALENCIA MEJIA, identificado con DNI N° 29454125, en calidad de Secretario de Economía, EDUARDO VALDIVIA VALDIVIA, identificado con DNI N° 29470359, en calidad de Secretario de Asistencia social, ZENON ANGEL CHAMBI, identificado con DNI N° 09365177, en calidad de miembro de la comisión negociadora CESAR FRANCO SALAS, identificado con DNI N° 15676955, en calidad de miembro de la comisión negociadora, siendo asesorado por el Dr. FERNANDO CORTEGANA GONZALE, identificado con registro del CAL N° 17066, quienes han sido convocados a reunión de conciliación

Iniciada la diligencia, luego de haberse deliberado ampliamente por las partes el presente Convenio Colectivo de Trabajo (Periodo 2016-2017) siguiente:

1.- ASIGNACIÓN ESCOLAR

Las partes acuerdan que la Empresa incrementará la Asignación Escolar de S/ 67.50 soles, por cada hijo en edad escolar o que curse estudios técnicos o superiores, previa presentación de la constancia de estudios (en original) por cada hijo; la misma que será percibida en la misma forma y oportunidad establecidas en el último Convenio Colectivo.

2.- ASIGNACIÓN FAMILIAR

Se mantiene de acuerdo a Ley, el 10% de la Remuneración Mínima Vital (Ley 25129).

3.- PRESTAMO ESCOLAR

La Empresa se compromete a gestionar ante una entidad financiera un préstamo por escolaridad para sus pilotos, el mismo que será otorgado de acuerdo a la evaluación individual que dicha entidad financiera efectúe en cada caso, y hasta por un monto máximo de S/. 1,500.00 soles.

4.- BONIFICACION POR QUINQUENIO

La Empresa otorgará este beneficio conforme a los convenios colectivos anteriores.

5.- CANASTA NAVIDEÑA

La Empresa seguirá otorgando la Canasta de Navidad en el mes de diciembre de cada año, mejorando la calidad de los productos que contenga, respecto a lo entregado en el año anterior para el ejercicio 2016.

6.- ASIGNACIÓN POR FALLECIMIENTO

La Empresa incrementará la asignación por fallecimiento de la siguiente forma:

- Por fallecimiento del trabajador de S/. 3.750.00 a S/. 4,000.00
- Por fallecimiento de padres, esposa o hijos de S/. 1,050.00 a S/. 2,000.00

7.- PERMISO POR FALLECIMIENTO

La Empresa otorgará permiso en Lima o Provincias con goce de haber en forma inmediata de acuerdo al lugar de ocurrencia del fallecimiento, hasta un máximo de 10 días calendario.

8.- TRASLADO DEL TRABAJADOR FALLECIDO A SU LUGAR DE ORIGEN

La Empresa trasladará los restos del trabajador fallecido a su lugar de origen y otorgará 02 pases de cortesía a

los familiares directos, previa acreditación.

9.- PASES DE CORTESIA

La Empresa otorgará dos (02) pases de cortesía de ida y vuelta en el servicio Cruzero y en el servicio Cruzero Suite donde únicamente exista dicho servicio, a nombre del trabajador y su esposa o hijo, en el momento que haga uso efectivo de su descanso vacacional. Adicionalmente a partir del tercer año de servicios del piloto, se otorgará un (01) pase de cortesía de ida y vuelta, con las mismas consideraciones descritas en el párrafo precedente.

Dichos pases de cortesía son para uso exclusivo del trabajador de su esposa o hijo.

MEJORA DE CONDICIONES DE TRABAJO Y REMUNERATIVAS

10.- TARIFAS POR VIAJE (Nacional)

La Empresa concederá un incremento de la siguiente forma: En el primer año 7% en las tarifas por cada viaje ida y vuelta, en el segundo año concederá un incremento del 5%, según la siguiente escala. Como está establecido en pliegos anteriores se ratifica que las tarifas incluyen todos los conceptos salariales correspondientes a la prestación laboral, incluido el Descanso Semana Obligatorio:

	1er año	2do año
Tarifa C: Arequipa-Lima-Arequipa Lima-Chiclayo-Lima Lima-Ayacucho-Lima	De S/. 49.50 a S/ 52.96	De S/. 52.96 a S/. 55.61
Tarifa C Sierra: Arequipa-Lima-Arequipa Arequipa-Yunguyo-Arequipa Juliaca-Ilo-Juliaca Juliaca-Tacna-Juliaca Tacna-Cusco-Tacna Cusco-Pto. Maldonado-Cusco	De S/. 59.50 a S/ 63.66	De S/. 63.66 a S/. 66.84
Tarifa D: Arequiá-Ilo-Arequipa Arequipa-Tacna-Arequipa Lima-Chimbote-Lima Lima-Huancayo-Lima Lima-Huaraz-Lima Lima-Trujillo-Lima Lima-Nazca-Lima Trujillo-Huaraz-Trujillo Lima-La Merced-Lima	De S/. 33.00 a S/ 35.31	De S/. 35.31 a S/. 37.07
Tarifa D Sierra: Arequipa-Juliaca-Arequipa Arequipa-Puno-Arequipa Cusco-Puno-Cusco	De S/. 40.00 a S/ 42.80	De S/. 42.80 a S/. 44.90
Tarifa E: Lima-Piura-Lima Lima-Tacna-Lima Lima-Tumbes-Lima Lima-Talara-Lima Lima-Cajamarca-Lima Lima-Chulucanas-Lima Lima-Sullana-Lima Lima-Ilo-Lima	De S/. 56.50 a S/ 60.45	De S/. 60.45 a S/. 63.47
Tarifa F: Lima-Cuzco-Lima	De S/. 89.30 a S/ 95.55	De S/. 95.55 a S/. 100.33
Tarifa G: Lima-Ica-Lima	De S/. 25.00 a S/ 26.75	De S/. 26.75 a S/. 28.09

10.1 TARIFAS POR VIAJES (Internacional)

La Empresa concederá un incremento de la siguiente forma: En el primer año 5% en las tarifas por cada viaje ida y vuelta, en el segundo año concederá un incremento del 5%, según la siguiente escala. Como está establecido en pliegos anteriores se ratifica que las tarifas incluyen todos los conceptos salariales correspondientes a la prestación laboral, incluido el Descanso Semanal Obligatorio:

	1er año	2do año
Lima - Buenos Aires	De S/. 700.00 a S/ 735.00	De S/. 735.00 a S/. 771.75
Lima - Bogotá - Lima	De S/. 500.00 a S/ 525.00	De S/. 525.00 a S/. 551.25
Lima - Santiago - Lima	De S/. 350.00 a S/ 367.00	De S/. 367.00 a S/. 385.87
Lima - Guayaquil - Lima	De S/. 165.00 a S/ 173.25	De S/. 173.25 a S/. 181.91
Lima - Quito - Lima	De S/. 250.00 a S/ 262.50	De S/. 262.50 a S/. 275.62

11.- ALIMENTACIÓN (Servicio Nacional)

Los alimentos tienen la naturaleza de condición de trabajo y por tanto no tienen carácter remunerativo. Por concepto de alimentos las partes acuerdan que la EMPRESA, concederá un incremento de la siguiente forma: En el primer año en un 17% los montos pagados a los pilotos por el viaje completo de ida y vuelta, en el segundo año en un 12% los montos pagados a los pilotos por el viaje completo de ida y vuelta:

- Para viaje con tarifa C

Primer año: Se incrementará de S/.35.64 a S/. 41.70

Segundo año: Se incrementará de S/. 41.70 a S/. 46.70

- Para viaje con tarifa D

Primer año: Se incrementará de S/.26.40 a S/. 30.88

Segundo año: Se incrementará de S/. 30.88 a S/. 34.58

- Para viaje con tarifa E y F

Primer año: Se incrementará de S/. 42.24 a S/. 49.42

Segundo año: Se incrementará de S/. 49.42 a S/. 55.35

- Para viaje con tarifa G

Primer año: Se incrementará de S/. 19.80 a S/. 23.16

Segundo año: Se incrementará de S/. 23.16 a S/. 25.93

- Para el viaje Puno-Cuzco-Puno

Primer año: Se incrementará de S/.33.00 a S/. 38.61

Segundo año: Se incrementará de S/. 38.61 a S/. 43.24

Para todos los destinos, el viático alimenticio en efectivo se incrementará:

En el Primer año: de S/. 20.00 a S/. 23.40, de los cuales serán destinados desayuno, S/ 8.40 para almuerzo y S/. 8.00 para la cena.

En el segundo año: de S/. 23.40 a S/. 26.21, de los cuales serán destinados S/. 8.00 para el desayuno, S/. 9.21 para almuerzo y S/. 9.00 para la cena.

Cuando se anule el turno por cualesquiera razones, el piloto, se hará acreedor al pago de un retén (S/. 35.00) por cada día adicional al de su programación que permanezcan en la ciudad sin salida, lo cual reemplazará al pago del viático alimenticio en efectivo y, en contraparte, la EMPRESA otorgará la alimentación de un menú, sea almuerzo o cena, según corresponda.

Asimismo, las partes dejan constancia que la asignación por alimentos se seguirá como hasta la fecha en la misma forma, modo y oportunidad.

11.1.-ALIMENTACION- (Servicio Internacional)

Los alimentos tienen la naturaleza de condición de trabajo y por tanto no tienen carácter remunerativo. Por concepto de alimentos las partes acuerdan que la EMPRESA incrementará un 5% en el primer año y 5% en el segundo año, los montos pagados al Trabajador por el viaje completo de ida y vuelta:

Para el viaje: Lima-Buenos Aires-Lima

Primer año: De \$ 100.00 a \$ 105.00

Segundo año: De \$ 105.00 a \$ 110.00

Para el viaje: Lima-Bogotá-Lima

Primer año: De \$ 100.00 a \$ 105.00

Segundo año: De \$ 105.00 a \$ 110.00

Para el viaje: Lima-Santiago-Lima

Primer año: De \$ 70.00 a \$ 74.00

Segundo año: De \$ 74.00 a \$ 77.00

Para el viaje: Lima-Guayaquil-Lima

Primer año: De \$ 35.00 a \$ 37.00

Segundo año: De \$ 37.00 a \$ 39.00

Para el viaje: Lima-Quito-Lima

Primer año: De \$ 50.00 a \$ 53.00

Segundo año: De \$ 53.00 a \$ 55.00

Asimismo, las partes dejan constancia que la asignación por alimentos se seguirá percibiendo como hasta la fecha en la misma forma, modo y oportunidad.

12.- BONIFICACIÓN POR PRODUCCIÓN

Las partes acuerdan por mutuo disenso que la EMPRESA seguirá otorgando el Bono por reducción conforme se ha venido percibiendo:

- Servicio Nacional: 1.55 %
- Servicio Internacional: 1.16%

Porcentaje que se aplicará sobre el total de ingresos netos provenientes de la venta de pasajes terrestres respecto al servicio de transporte que conduce cada piloto en un viaje determinado, incentivando el cabal cumplimiento de las disposiciones de la Empresa y del Ministerio de Transportes y Comunicaciones. La bonificación incluye todos los conceptos salariales correspondientes a la prestación laboral. Las partes dejan expresa constancia que la presente bonificación

se seguirá percibiendo como hasta la fecha en la misma forma, modo y oportunidad.

13.- REMUNERACIÓN EN DÍAS FERIADOS

Se efectuará conforme al Decreto Legislativo Nro. 713.

14.- CUOTA SINDICAL

La Empresa descontará la cuota sindical por planilla. Para tal efecto, los representantes del Sindicato deberán traer autorización del trabajador o acuerdo de asamblea general con la firma de cada socio.

15.- LICENCIA SINDICAL

Los días de licencia sindical se otorgarán hasta por el plazo máximo fijado en el artículo 16 del Decreto Supremo Nro. 011-92-TR y podrán ser gozados por cualquiera de los dirigentes de la Junta Directiva del Sindicato, previa solicitud por escrito con un plazo de 48 horas de anticipación y con un máximo de dos dirigentes por vez.

Adicionalmente, se concederá licencia sindical por un máximo de 45 días por año al Secretario General del Sindicato, que podrá ser gozado durante la vigencia del presente convenio, incluyéndose la limitación señalada en el párrafo precedente.

16.- PROGRAMACIÓN DE VIAJES

La Empresa se compromete a otorgar una programación equitativa.

17.- ASCENSO PARA PILOTOS

La Empresa se compromete a ascender a los pilotos respetando la línea de carrera.

18.- CHARLAS DE SEGURIDAD

La Empresa continuará con su programa de capacitación a todo personal de pilotos en la sede de Lima, el mismo que estará a cargo del Área de Prevención de Riesgos. Asimismo, dentro de sus obligaciones los pilotos deberán asistir a dicho programa de capacitación.

19.- PAGO DE GRATIFICACIÓN

Dos veces al año de acuerdo a Ley (Julio-Diciembre)

20.- PAGO DE RETEN

La EMPRESA otorgará el pago por concepto de retén la cantidad de SI. 35.00 soles diarios, al TRABAJADOR que cumpla efectivamente con realizar el servicio de retén, lo cual será previamente verificado por el Jefe de Operaciones quién informará al área de Personal para dicho efecto, siendo aplicable exclusivamente para las ciudades de Lima y Arequipa.

21.- PAGO DE TALLER

Las partes acuerdan que cuando el TRABAJADOR se encuentre en la ciudad de Lima y no salga de viaje por razones ajenas a su voluntad, siempre y cuando no se encuentre con sanción disciplinaria, licencia o permiso, podrá asistir a la empresa a su libre elección, en cuyo caso deberá de cumplir las disposiciones administrativas establecidas por la Empresa: Asistir al centro de trabajo en el horario establecido y estar a disposición de la empresa para el debido control de la asistencia y permanencia en el horario de taller para los trabajos que se le pueda encomendar referidos a su calidad de chofer, por cuya labor la empresa reconocerá el pago diario de S/. 35.00 soles, el trabajador siendo su condición a destajo, podrá optar a su libre elección por no beneficiarse con la compensación antes señalada y no asistir a la sede empresarial conforme a las disposiciones administrativas antes señaladas. La Empresa en ese caso no tiene la obligación de realizar pago alguno.

22.- UNIFORME

Las partes acuerdan por mutuo disenso que LA EMPRESA otorgará a los pilotos (01) una casaca por año, y mejorará la calidad del uniforme que se le entrega actualmente, y que consta de: (02)

Dos camisas, (01) un pantalón y (01) una corbata, cada seis meses.

23.- ALOJAMIENTO

La Empresa se compromete a proporcionar alojamiento

a los señores pilotos en todas las ciudades en que operen, con excepción de Lima por ser su sede principal.

24. - VIGENCIA CONVENIOS ANTERIORES

Todos aquellos puntos o acuerdos que se encuentren plasmados en los convenios colectivos anteriores, y que no hayan sido considerados en este convenio colectivo, continuaran vigentes.

CIERRE DE PLIEGO

La Empresa otorgará el pago de un Bono por única vez como Cierre de Pliego, por la cantidad de SI. 550.00 soles, debiéndose efectuar el pago a los pilotos solo con ingreso vigente al 04 de junio del 2016.

AMBITO DE APLICACIÓN

Las partes acuerdan mutuamente que el presente Convenio Colectivo solo será aplicable a los pilotos de Transporte Nacional e Internacional de Pasajeros y afiliados al Sindicato de acuerdo al artículo 42º de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, no comprendiendo a los pilotos que prestan el servicio de transporte de trabajadores por carretera (transporte de personal), ni a los pilotos de transporte de mercadería.

PAGO DE REINTEGROS

La empresa conviene en abonar a los trabajadores materia del presente convenio los reintegros correspondientes a los incrementos y beneficios acordados en el presente convenio que se hubiesen devengado, el día 30 de noviembre del 2016.

VIGENCIA DEL CONVENIO COLECTIVO

La presente convención colectiva tiene vigencia de dos (2) años y rige del 05 de junio del 2016 a 04 de junio del 2018.

PRINCIPIO DE PAZ LABORAL

El compromiso que asume LA EMPRESA y EL SINDICATO, mediante el presente convenio colectivo, es la cooperación conjunta en la solución de problemas laborales que permitan tener un centro de trabajo

donde impere el respeto al derecho al trabajo, lo cual debe traducirse en el mantenimiento permanente de una paz laboral que permita el desarrollo de la empresa y de sus trabajadores

Conjuntamente, vamos a mantener nuestras relaciones de trabajo siempre a través de continuas comunicaciones, resolviendo nuestros problemas, temas y preocupaciones de una manera abierta y honesta con los principios que nosotros hemos definido.

DECLARACION DE LAS PARTES

Las partes manifiestan que la presente Negociación Colectiva ha sido resuelta en un ambiente de dialogo alturado y mutua comprensión de las posiciones planteadas por ellas. Asimismo, expresan su deseo de seguir manteniendo buenas y normales relaciones basadas en la constante y abierta comunicación tendientes a lograr el bien común dentro de la Empresa.

De esta manera se da solución integral al pliego de reclamos correspondiente al Periodo 2016- 2017, de todos los puntos propuestos por las partes en la presente negociación colectiva.

Siendo las 14.00 horas, leída que fue, firman las partes en señal de conformidad de lo que doy fe.



ACTUALIDAD LABORAL

www.actualidadlaboral.com

EDITADO POR:

