



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

Los dictámenes económico - laborales y su aplicación en los procedimientos de negociación colectiva

Artículo de Julio César Franco Pérez

El Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo y la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional

Artículo de Sandro Núñez Paz

Normas Legales

Jurisprudencia

Negociación colectiva

1975



2021

Editada por Elías Mantero Abogados

Edición

511

Enero 2021

EDITORIAL

Damos inicio al año 2021, con la esperanza de un año mejor aunque la continuación de la crisis sanitaria nos hace avizorar un panorama gris que puede desalentar.

Desde esta tribuna mantenemos firme nuestro compromiso de mantener la pauta de la actualidad laboral, compromiso que hemos venido realizando desde hace 46 años ininterrumpidos desde que el doctor Fernando Elías Mantero fundara la revista en mayo de 1975. Asimismo, les iremos informando en los próximos meses de nuevos proyectos que pondremos al servicio de nuestros lectores.

Al momento de la elaboración de la presente editorial, se publicó en el diario oficial "El Peruano" la Ley 31114, ley que deroga el Decreto de Urgencia 014-2020, Decreto de Urgencia que regula disposiciones general necesarias para la negociación colectiva en el sector público; con lo cual nuevamente se deja en la nebulosa el camino de la negociación colectiva en el sector público, colocando bajo la óptica de nuevo al Congreso de la República que se encuentra en la obligación de emitir una norma que regule

dicha situación.

En esta edición contamos con la participación de dos destacados abogados y docentes universitarios, Sandro Núñez Paz y Julio Franco Pérez.

El profesor Sandro Núñez colabora con nuestra revista, en esta oportunidad con un artículo denominado "El Seguro Complementario de Trabajo de Riego y la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional", la presente investigación abordará la problemática referida al SCTR, seguro que forma parte del sistema nacional de salud, y que erróneamente viene siendo considerado como una pensión derivada del sistema nacional de pensiones. Su carácter de beneficio adicional a una remuneración o a una pensión de jubilación, hacen que no deba ser considerado como un derecho que requiera tutela de urgencia, siendo el proceso



Fernando Varela Bohórquez
Director

ordinario laboral la vía idónea para la tramitación de pretensiones derivadas de este beneficio, en atención a la complejidad probatoria y la necesaria actuación de debates periciales que requeridos para la solución de este tipo de controversias.

Asimismo, la abogada Julio Franco, ha colaborado en la presente edición con su artículo denominado "Los Dictámenes Económico – laborales y su aplicación en los procedimientos de negociación colectiva" realizando

un enfoque analítico y crítico de los fundamentos y régimen legal referidos a la elaboración de dictámenes económico-laborales a cargo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, en apoyo de la negociación colectiva en el Perú.

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

Hasta la próxima edición.

Enero de 2021.

Fernando Varela Bohórquez

Director



INDICE

- 3 Editorial
Por Fernando Varela Bohórquez
- 5 Los dictámenes económico - laborales y su aplicación en los procedimientos de negociación colectiva
Artículo de Julio César Franco Pérez
- 21 El Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo y la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional
Artículo de Sandro Núñez Paz
- 35 Normas legales
- 68 Jurisprudencia
- 130 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



LOS DICTÁMENES ECONÓMICO - LABORALES

**Y SU APLICACIÓN EN LOS
PROCEDIMIENTOS DE
NEGOCIACIÓN COLECTIVA**



Julio César Franco Pérez

Abogado, con título en segunda especialidad en Derecho Procesal y Magister en Gerencia Estratégica de Empresas por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Estudios de especialización en Responsabilidad Social Empresarial en el Instituto para la Calidad y de Arbitraje en el Centro de Arbitraje y Resolución de conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú, y normas y derechos del trabajo en el Centro Internacional de la OIT en Turín (Italia). Ha sido consultor externo de la OIT, Gerente de Recursos Humanos del Banco de la Nación, Director de Recursos Humanos del Ministerio de la Producción y docente en la Pontificia Universidad Católica del Perú, CENTRUM y Universidad Continental. Árbitro inscrito en los registros del Centro de Arbitraje de la Pontificia Universidad Católica del Perú, del Colegio de Abogados de Lima y del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo. Actualmente se desempeña como árbitro de consumo y en negociaciones colectivas laborales en el sector público y privado. Docente del Diplomado en Gestión de las Relaciones Laborales en la Universidad Antonio Ruiz de Montoya y autor de artículos sobre temas de su especialidad publicados en revistas especializadas.

En el presente documento se pasa revista a los fundamentos y régimen legal referidos a la elaboración de dictámenes económico-laborales a cargo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, en apoyo de la negociación colectiva en el Perú.

I. LA INFORMACIÓN PARA LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA

1. La obligación de fomento de la negociación colectiva por el Estado

La negociación colectiva cuenta con un amplio reconocimiento como derecho fundamental en los instrumentos jurídicos de mayor jerarquía en el ámbito internacional y nacional, entre ellos, en los convenios adoptados por la Organización Internacional del Trabajo (OIT) -que una vez ratificados por los Estados miembro se integran a sus legislaciones nacionales- y, en nuestro caso, en la Constitución Política vigente.

El artículo 28 de nuestra carta constitucional incorpora tal reconocimiento en los términos que siguen:

“Artículo 28.- El Estado reconoce los derechos de sindicación, negociación colectiva y huelga. Cautela su ejercicio democrático:

- 1. Garantiza la libertad sindical.*
- 2. Fomenta la negociación colectiva y promueve formas de solución pacífica de los conflictos laborales.*

La convención colectiva tiene fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado.

- 3. Regula el derecho de huelga para que se ejerza en armonía con el interés social. Señala sus excepciones y limitaciones.”*

Adicionalmente, la Cuarta Disposición Complementaria y Final de la Constitución dispone:

“Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los

tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú."

De este modo, el contenido esencial del derecho a la negociación colectiva, protegido constitucionalmente, se completa con las disposiciones de los convenios de la OIT sobre la materia, ratificados por el Perú. De entre estas, es pertinente citar ahora las siguientes:

C98 Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949¹

"Artículo 4

Deberán adoptarse medidas adecuadas a las condiciones nacionales, cuando ello sea necesario, para estimular y fomentar entre los empleadores y las organizaciones de empleadores, por una parte, y las organizaciones de trabajadores, por otra, el pleno desarrollo y uso de procedimientos de negociación voluntaria, con objeto de reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo."

C151 Convenio sobre las relaciones de trabajo en la administración pública, 1978²

"Artículo 7

Deberán adoptarse, de ser necesario, medidas adecuadas a las condiciones nacionales para estimular y fomentar el pleno desarrollo y utilización de procedimientos de negociación entre las autoridades públicas competentes y las organizaciones de empleados públicos acerca de las condiciones de empleo, o de cualesquiera otros métodos que permitan a los representantes de los empleados públicos participar en la determinación de dichas condiciones."

C154 Convenio sobre la negociación colectiva, 1981³

"Artículo 5

1. Se deberán adoptar medidas adecuadas a las condiciones nacionales para fomentar la negociación colectiva."

De lo dicho hasta aquí interesa destacar, en atención a nuestro tema, que corresponde al Estado una función no sólo pasiva, de respeto o a lo sumo de garantía del derecho de negociación colectiva, sino una de fomento, que se complementa con la de promoción de las formas de solución pacífica del conflicto laboral colectivo.

Tal función de fomento debe favorecer la más amplia cobertura de la negociación colectiva y la eficacia de este derecho en atención a sus fines principales⁴.

Entre esos fines se cuentan los de mejoramiento de las condiciones económicas y de trabajo y, en general, de las prestaciones que corresponden al trabajador; ordenamiento y regulación de las relaciones de trabajo en atención a la realidad concreta de su ámbito, sea este el de la economía en su conjunto, el de una rama o industria o sector económico o el de una empresa o centro de trabajo; composición pacífica del conflicto laboral colectivo; y, de articulación y coordinación económica entre capital y trabajo, entre trabajadores y empleadores, para hacer viable la actividad económica, productiva y laboral.

Entonces, la función de fomento de la negociación colectiva, que corresponde al Estado por mandato de la Constitución y de las Normas Internacionales del Trabajo ratificadas por el Perú, se orientan a propiciar que esas funciones esenciales alcancen eficacia plena en la realidad⁵.

1 Ratificado por el Perú por Resolución Legislativa N° 13281 del 02 de marzo de 1960.

2 Ratificado por el Perú por Resolución Legislativa N° 14712 del 13 de marzo de 1964.

3 No ratificado por el Perú.

4 ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. (2015). Promoción de la negociación colectiva: Convenio sobre la negociación colectiva, 1981 (núm. 154); Recomendación sobre la negociación colectiva. 1981 (núm. 163). Pág. 6.

5 ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. (2015). Promoción de la negociación colectiva: Convenio sobre la negociación colectiva, 1981 (núm. 154); Recomendación sobre la negociación colectiva. 1981 (núm. 163). Pág. 12.

2. El principio de buena fe en la negociación colectiva y obligaciones para las partes

La negociación colectiva es un proceso de intercambio de posiciones, propuestas y fundamentos que las sustenten, con la finalidad de procurar acuerdos satisfactorios para ambas partes.

Las normas no imponen a las partes la obligación de lograr acuerdos. Si exigen que estas hagan esfuerzos sinceros, persistentes y constructivos para conseguirlos, es decir, que negocien de buena fe⁶.

Ello se debe evidenciar en diversos comportamientos que son manifestación de la vocación por emprender negociaciones genuinas y constructivas⁷, entre ellos, el intercambio por las partes de información pertinente y de calidad, esto es, información sobre el escenario y el contexto de la negociación colectiva y sus perspectivas y sobre la situación de las partes, en especial, la económica, financiera, productiva, laboral y de los proyectos de la empresa, como la referida a los salarios y condiciones de trabajo de los trabajadores.

La importancia del principio de buena fe y las obligaciones que genera, además que se desprenden del marco conceptual y doctrinario de la negociación colectiva⁸, han sido enfatizados en reiterados y uniformes pronunciamientos del Comité de Libertad Sindical de la OIT⁹.

3. Negociaciones fundamentadas, informadas y constructivas

Para que la negociación colectiva cumpla a cabalidad sus funciones esenciales y sea constructiva es necesario que las posiciones y propuestas que formulan las partes sean, efectivamente, fundamentadas e informadas, de

modo que descansen en el conocimiento de la realidad concreta en la que actúan, sea esta la economía del país, un sector económico o industria, o la empresa o centro de trabajo, y también en el conocimiento de la situación concreta de los trabajadores en lo que atañe a sus remuneraciones y, en general, condiciones de empleo.

Con ello, además, se acota el margen de subjetividad que, de manera inevitable, se manifiesta cuando se trata de intereses, y se propicia un clima de confianza, lo que favorece el logro de acuerdos equilibrados y satisfactorios para ambas partes.

Adicionalmente, se propicia que tales acuerdos se articulen de manera virtuosa a los escenarios concretos de las relaciones laborales, favoreciendo su dinámica positiva.

La puesta a disposición de información completa, pertinente y de calidad es un soporte fundamental para el despliegue de negociaciones fundamentadas y constructivas¹⁰, es una manifestación concreta de la buena fe que debe animar a las partes en la negociación colectiva, y es también una herramienta para el logro de acuerdos equilibrados y satisfactorios para ambas partes.

II. EL DERECHO DE INFORMACIÓN PARA LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN LAS NORMAS INTERNACIONALES DEL TRABAJO

En el ámbito de la OIT, además de los Convenios, que constituyen tratados internacionales en toda la regla, son relevantes las Recomendaciones -también aprobadas por la Asamblea General o Conferencia Internacional del Trabajo y sometidas a consideración

6 ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. (2016). Negociación Colectiva: guía de Políticas. Pág. 42.

7 ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. (2000). Promoción de la negociación colectiva: Convenio sobre la negociación colectiva, 1981 (núm. 154); Recomendación sobre la negociación colectiva. 1981 (núm. 163). Primera edición. OIT. Ginebra. 2015. Pág. 7; GERNIGON, Bernard, ODERO, Alberto y GUIDO, Horacio. Principios de la OIT sobre la negociación colectiva. Revista Internacional del Trabajo, vol. 119 (2000), núm. 1. Pág. 47.

8 GERNIGON, B., ODERO, A. y GUIDO, Horacio. (2000). La negociación colectiva. Normas de la OIT y principios de los órganos de control. Organización Internacional del Trabajo. Pág. 33.

9 ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. (2018). La libertad sindical. Recopilación de decisiones del Comité de Libertad Sindical. Pág. 252.

10 ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. (2015). Promoción de la negociación colectiva: Convenio sobre la negociación colectiva, 1981 (núm. 154); Recomendación sobre la negociación colectiva. 1981 (núm. 163). Pág. 12.

de los órganos internos competentes de los Estados parte de la Organización-, que contienen lineamientos específicos de acción en relación a las materias abordadas en los Convenios y contribuyen a su interpretación.

Interesa citar ahora las siguientes Recomendaciones aprobadas por la OIT:

R91 Recomendación sobre los contratos colectivos, 1951

"I. Procedimiento de las Negociaciones Colectivas

1.

1) Se deberían establecer sistemas adaptados a las condiciones propias de cada país, por vía contractual o legislativa, según el método que sea apropiado a las condiciones nacionales, para la negociación, concertación, revisión y renovación de contratos colectivos, o para asistir a las partes en la negociación, concertación, revisión y renovación de contratos colectivos."

R129 - Recomendación sobre las comunicaciones dentro de la empresa, 1967 (núm. 129)

"2.

(1) Tanto los empleadores y sus organizaciones como los trabajadores y sus organizaciones deberían, en su interés común, reconocer la importancia que tiene, dentro de la empresa, un clima de comprensión y confianza mutuas favorable tanto para la eficacia de la empresa como para las aspiraciones de los trabajadores.

(2) Este clima debería ser favorecido por la difusión e intercambio rápidos de informaciones tan completas y objetivas como sea posible, sobre los diferentes aspectos de la vida de la empresa y de las condiciones sociales de los trabajadores."

"15.

(1) Las informaciones que sean suministradas

por la dirección deberían dirigirse, según su naturaleza, a los representantes de los trabajadores o a los miembros del personal, y comprender, en la medida de lo posible, todas las cuestiones de interés para los trabajadores que se refieran a la marcha y perspectivas futuras de la empresa y a la situación presente y futura de los trabajadores, en la medida en que la revelación de las informaciones no cause perjuicio a las partes.

(2) En especial la dirección debería proporcionar información sobre lo siguiente:

(a) las condiciones generales de empleo, incluidos la contratación, el traslado y la terminación de la relación de trabajo;

(b) la descripción de las tareas de los diversos puestos de trabajo y su correspondiente posición en la estructura de la empresa;

(c) las posibilidades de formación profesional y perspectivas de ascenso en la empresa;

(d) las condiciones generales de trabajo;

(e) los reglamentos de seguridad e higiene del trabajo e instrucciones sobre prevención de accidentes y enfermedades profesionales;

(f) los procedimientos para el examen de reclamaciones, así como las modalidades de su funcionamiento y las condiciones de su utilización;

(g) los servicios de bienestar para el personal (asistencia médica, sanidad, comedores, alojamiento, actividades de esparcimiento, servicios de ahorro y bancarios, etc.);

(h) los diferentes sistemas de seguridad social o de asistencia social existentes en la empresa;

(i) la reglamentación de los regímenes nacionales de seguridad social a que están sujetos los trabajadores por su empleo en la

empresa;

(j) la situación general de la empresa y perspectivas o planes de desarrollo futuro;

(k) la explicación de las decisiones que probablemente tengan efectos directos o indirectos sobre la situación de los trabajadores en la empresa;

(l) los métodos de consulta, discusión y cooperación entre la dirección y sus representantes, por una parte, y los trabajadores y sus representantes, por otra.

(3) Si se trata de una cuestión que haya sido objeto de negociaciones entre el empleador y los trabajadores o sus representantes en la empresa, o de un convenio colectivo concluido a un nivel que excede del marco de la empresa, las informaciones transmitidas deberían contener una referencia expresa a tales negociaciones o convenios.”

R143 Recomendación sobre los representantes de los trabajadores, 1971

“IV. Facilidades que Habrán de Otorgarse a los Representantes de los Trabajadores

16. La empresa debería poner a disposición de los representantes de los trabajadores, en las condiciones y en la medida que podrían determinarse por los métodos de aplicación a que se refiere el párrafo 1 de la presente Recomendación, las facilidades materiales y la información que sean necesarias para el ejercicio de sus funciones.”

R163 Recomendación sobre la negociación colectiva, 1981

“II. Medios para Fomentar la Negociación

Colectiva

“7.

1) En caso necesario, deberían adoptarse medidas adecuadas a las condiciones nacionales para que las partes dispongan de las informaciones necesarias para poder negociar con conocimiento de causa.

2) Con este objeto:

a) a petición de las organizaciones de trabajadores, los empleadores -- públicos y privados -- deberían proporcionar las informaciones acerca de la situación económica y social de la unidad de negociación y de la empresa en su conjunto que sean necesarias para negociar con conocimiento de causa; si la divulgación de ciertas de esas informaciones pudiese perjudicar a la empresa, su comunicación debería estar sujeta al compromiso de mantener su carácter confidencial en la medida en que esto sea necesario; las informaciones que puedan proporcionarse deberían ser determinadas por acuerdo entre las partes en la negociación colectiva;

b) las autoridades públicas deberían proporcionar las informaciones necesarias sobre la situación económica y social global del país y de la rama de actividad en cuestión, en la medida en que la difusión de tales informaciones no resulte perjudicial para los intereses nacionales.”

Igualmente, es relevante la Declaración sobre Empresas Multinacionales¹¹, que se cita a continuación en la parte pertinente:

“55. Las empresas multinacionales deberían

¹¹ Declaración tripartita de principios sobre las empresas multinacionales y la política social, adoptada por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo en su 204.^a reunión (Ginebra, noviembre de 1977), en la forma enmendada en su 279.^a reunión (Ginebra, noviembre de 2000).

proporcionar a los representantes de los trabajadores las informaciones requeridas para celebrar negociaciones eficaces con la entidad de que se trate, y cuando esté de conformidad con la legislación y las prácticas locales, deberían también proporcionar información para que los trabajadores puedan disponer de datos adecuados y fidedignos sobre las actividades de la unidad en que trabajan o, cuando sea apropiado, del conjunto de la empresa.

56. Los gobiernos deberían proporcionar a los representantes de las organizaciones de trabajadores, a petición de los mismos, y siempre que lo permitan la legislación y la práctica, información sobre las industrias en que opera la empresa, de manera que se contribuya a establecer criterios objetivos en el proceso de negociación colectiva. En este marco, las empresas multinacionales, al igual que las nacionales, deberían responder de manera constructiva cuando los gobiernos pidan información pertinente sobre sus operaciones.”

De las normas citadas es pertinente destacar, a modo de resumen, los siguientes aspectos:

a. Se establece la obligación del Estado de asistir a las partes en la negociación colectiva, entre otros aspectos, brindándoles el soporte de información necesario para que puedan concretar negociaciones fundamentadas, informadas y constructivas.

b. Las autoridades públicas deberían adoptar las medidas necesarias para que las partes dispongan de las informaciones necesarias para poder negociar con conocimiento de causa, brindándoles asistencia respecto de dicha información.

c. Asimismo, las autoridades públicas deberían proporcionar las informaciones necesarias sobre la situación económica y social global del país y de la rama de actividad o industria en que se ubiquen

las unidades involucradas en la negociación, de manera que se contribuya a establecer criterios objetivos en el proceso de negociación colectiva.

d. Tal información debe comprender, en lo posible, los diferentes aspectos de la marcha de la empresa y de sus perspectivas futuras y de la situación presente y futura de los trabajadores, en la medida en que la revelación de las informaciones no cause perjuicio a las partes.

e. En el marco mencionado, la información a proporcionar debería cubrir una amplia gama de materias, entre las que deberían aparecer, cuando menos, las que se mencionan en la Recomendación N° 129, que hemos citado en extenso líneas arriba.

f. En este marco, las empresas deberían responder de manera constructiva cuando los gobiernos pidan información pertinente sobre sus operaciones.

III. INFORMACIÓN PARA LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA. RÉGIMEN LEGAL EN EL PERU

En el Perú, la información en apoyo a las partes en la negociación colectiva se concreta a través de dos mecanismos o modalidades principales, reguladas en la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo (LRCT), cuyo Texto Único Ordenado ha sido aprobado por Decreto Supremo N° 010-2003-TR, y en su Reglamento (RLRCT), el Decreto Supremo N° 011-92-TR, según se expone a continuación.

1. Derecho de los representantes de los trabajadores de contar con información que debe proporcionarles el empleador.

Esta modalidad o mecanismo está contemplada en los artículos 55 de la LRCT y 38 del RLRCT, que se citan a continuación:

“Artículo 55.- A petición de los representantes de los trabajadores, los empleadores deberán proporcionar la información necesaria sobre la

situación económica, financiera, social y demás pertinente de la empresa, en la medida en que la entrega de tal información no sea perjudicial para ésta.

La información que ha de proporcionarse será determinada de común acuerdo entre las partes. De no haber acuerdo, la Autoridad de Trabajo precisará la información básica que deba ser facilitada para el mejor resultado de las negociaciones.

Los trabajadores, sus representantes y asesores deberán guardar reserva absoluta sobre la información recibida, bajo apercibimiento de suspensión del derecho de información, sin perjuicio de las medidas disciplinarias y acciones legales a que hubiere lugar.”

“Artículo 38.- La información que ha de proporcionarse a la comisión negociadora conforme al artículo 55 de la Ley, podrá solicitarse dentro de los noventa (90) días naturales anteriores a la fecha de la caducidad de la convención vigente.”

Como se puede ver, el empleador está obligado a proporcionar la información que se le solicite, salvo cuando argumente y demuestre que ello le resulta perjudicial.

Las disposiciones citadas no precisan en qué casos esta alegación podría resultar fundada, pues, de un lado, parte de la información que se solicita suele estar disponible en repositorios de acceso público -como sucede con los Estados Financieros-, en tanto que, de otro, la obligación de reserva absoluta, que alcanza a los trabajadores, sus representantes y asesores -bajo apercibimiento de suspensión del derecho de información, sin perjuicio de las medidas disciplinarias y acciones legales a que hubiere lugar- protege al empleador de los perjuicios que pudiera acarrearle la divulgación de información sensible para el éxito del negocio.

De otro lado, las normas legales mencionadas contienen una previsión abierta del contenido de tal información, pues, esta debe ser determinada de común acuerdo por las partes, contemplándose que, de generarse alguna discordia, esta será resuelta por la Autoridad de Trabajo.

En el ejercicio práctico se recomienda que la solicitud especifique con la mayor precisión la información que se solicita y, de ser el caso, los documentos que la contienen, lo que debería facilitar su atención por el empleador y reducir la posibilidad de desacuerdos sobre la que se debe proporcionar.

Por otra parte, no es extraño encontrar en la práctica que tal información se haya solicitado luego de vencido el plazo mencionado, lo que no justifica la renuencia a su entrega. En este punto se debe tener presente que la entrega de información tiene por finalidad propiciar negociaciones colectivas informadas y fundamentadas, que favorezcan el logro de acuerdos equilibrados y satisfactorios para las dos partes. Ello, además, en el marco de una actuación de buena fe por las partes.

2. Dictamen a cargo de la Autoridad Administrativa de Trabajo

Esta modalidad o mecanismo está contemplada en los artículos 55 de la LRCT y 38 del RLRCT, que se citan a continuación:

“Artículo 56.- En el curso del procedimiento, a petición de una de las partes o de oficio, el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, a través de una oficina especializada, practicará la valorización de las peticiones de los trabajadores y examinará la situación económico -financiera de las empresas y su capacidad para atender dichas peticiones, teniendo en cuenta los niveles existentes en empresas similares, en la misma actividad económica o en la misma región.

Asimismo estudiará, en general, los hechos y circunstancias implícitos en la negociación.

La Oficina especializada podrá contar con el

asesoramiento del Ministerio de Economía y Finanzas, la Comisión Nacional Supervisora de Empresas y Valores (CONASEV) y de otras instituciones cuando la naturaleza o importancia del caso lo requiera.

El dictamen correspondiente, debidamente fundamentado y emitido sobre la base de la documentación que obligatoriamente presentarán las empresas y de las investigaciones que se practiquen será puesto en conocimiento de las partes para que puedan formular su observación¹².

“Artículo 39.- Las observaciones que formulen las partes al dictamen que se practique acorde con el artículo 56 de la Ley, serán debidamente sustentadas, debiendo ser presentadas dentro del tercer día hábil de recibida la notificación con el dictamen correspondiente. Las partes podrán presentar prueba instrumental que sustente sus observaciones.

Recibida la observación al dictamen, la Autoridad de Trabajo dispondrá la elaboración de un segundo y último dictamen, en el que se ratifique el dictamen anterior, referido concretamente a las observaciones de las partes.”

Más allá de la denominación con la que se le conoce y de su indudable importancia y utilidad, el dictamen mencionado no dictamina o resuelve asunto alguno, ni menos recomienda una solución al pliego de peticiones en negociación. Es en realidad un informe o, a lo sumo, una pericia y constituye un soporte para que las partes conduzcan negociaciones colectivas informadas y

fundamentadas.

Ello en razón que la solución al pliego de peticiones es una atribución que corresponde a las partes, en un marco de libertad. De lo que se trata es de proporcionar a las partes un marco de referencia objetivo para sus decisiones.

De otro lado, el dictamen debe también estar a disposición de los árbitros en caso la negociación colectiva se someta a arbitraje. Más aún, los árbitros están obligados a tener presente las conclusiones del dictamen, según se dispone en el artículo 65¹³ de la LRCT y en el artículo 57¹⁴ de su Reglamento.

Las normas de procedimiento en relación al Dictamen Económico-Laboral están contenidas en la Resolución Ministerial N° 045-95-TR y en la Resolución Ministerial N° 046-2007-TR. Asimismo, los procedimientos internos están contemplados en la Directiva N° 001-2007-MTPE/2/9.3. Lineamientos para la presentación y revisión de la información económica financiera y laboral en el procedimiento de negociación colectiva a nivel nacional.

Estos procedimientos se pueden resumir en lo siguiente:

- La información pertinente debe ser presentada por los empleadores en los formularios aprobados por la Autoridad de Trabajo. Los vigentes están contenidos en la Resolución Ministerial N° 046-2007-TR.
- Tal información se presenta con carácter de declaración jurada, dentro de los ocho (08) días

¹² Texto con las modificaciones introducidas por el artículo 5 del Decreto Legislativo N° 1451, publicado el 16 de setiembre de 2018.

¹³ Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo. Decreto Supremo N° 003-2010-TR

*Artículo 65.- El laudo no podrá establecer una solución distinta a las propuestas finales de las partes ni combinar planteamientos de una y otra.

El laudo recogerá en su integridad la propuesta final de una de las partes. Sin embargo, por su naturaleza de fallo de equidad, podrá atenuar posiciones extremas.

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

¹⁴ Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo. Decreto Supremo N° 011-92-TR.

*Artículo 57.- El laudo del árbitro o del Tribunal Arbitral en su caso, deberán recoger en su integridad la propuesta final de una de las partes, no pudiendo establecer una solución distinta de las propuestas por las partes ni combinar los planteamientos de una y otra. Empero, cuando por razones de equidad se hubiere estimado necesario atenuar algún aspecto de la propuesta elegida, por considerarlo extremo, en concordancia con el Artículo 65 de la Ley, el árbitro o el Tribunal deberá precisar en el laudo en que consiste la modificación o modificaciones y las razones que se ha tenido para adoptarla.

Para emitir laudo se tendrá presentes las conclusiones del dictamen a que se refiere el artículo 56 de la Ley, tal como lo ordena el artículo 65 de la misma.

El laudo ordenará el pago de las costas y honorarios que corresponda al árbitro o a los miembros del Tribunal Arbitral en su caso, en los términos fijados en el compromiso arbitral.”

hábiles desde el día siguiente de recepcionado el oficio por el cual la Autoridad de Trabajo la requiere. Este plazo puede ser prorrogado hasta por cinco (5) días hábiles adicionales, cuando existan circunstancias que la justifiquen.

- La Autoridad de Trabajo se reserva el derecho de efectuar la verificación posterior respecto a la información proporcionada por el empleador. La entrega de información falsa se somete a los procedimientos sancionadores respectivos.
- Vencido tal plazo sin que el empleador haya presentado la información solicitada o lo hubiere hecho en forma incompleta, se le aplica la sanción de multa. La resolución de sanción es apelable dentro de los tres días siguientes al de recepción de su notificación. La interposición de este recurso impugnativo no interrumpe la obligación del empleador de cumplir con lo requerido por la Autoridad.

3. Dictamen Económico-laboral en negociaciones colectivas con empleadores privados y entidades y empresas del Estado con régimen laboral privado

En principio están obligadas a presentar la información para la elaboración del Dictamen Económico-Laboral todas las empresas y entidades que se ubican en el ámbito de aplicación de la LRCT, definido en el

artículo 1¹⁵ de su Texto Único Ordenado. Dicho ámbito incluye a los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada que prestan servicios para empleadores privados y a los trabajadores de entidades del Estado y de empresas pertenecientes al ámbito de la Actividad Empresarial del Estado, sujetos al régimen de la actividad privada, en cuanto las disposiciones de la LRCT no se opongan a normas específicas que limiten los beneficios en él previstos.

En línea con ello, la Resolución Ministerial N° 046-2007-TR aprueba los formularios en que los empleadores presentarán la información para valorizar las peticiones de los trabajadores del régimen laboral de la actividad privada y examinar la situación económica, financiera y laboral de entidades del Estado y empresas pertenecientes a la Actividad Empresarial del Estado, con régimen laboral de la actividad privada, en el marco del procedimiento de negociación colectiva regulado por la LRCT y el RLRC, aprobado por Decreto Supremo N° 010-2003-TR y Decreto Supremo N° 011-92-TR¹⁶

4. El Dictamen Económico-Laboral en negociaciones colectivas reguladas por la Ley del Servicio Civil y Reglamento.

La Ley del Servicio Civil (LSC), Ley N° 30057, publicada el 04 de julio de 2013, generó un nuevo marco normativo para los derechos colectivos del personal civil del Estado, específicamente para todas las

15 Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo. Decreto Supremo N° 003-2010-TR

"Artículo 1.- La presente norma se aplica a los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada que prestan servicios para empleadores privados. Los trabajadores de entidades del Estado y de empresas pertenecientes al ámbito de la Actividad Empresarial del Estado, sujetos al régimen de la actividad privada, quedan comprendidos en las normas contenidas en el presente Texto Único Ordenado en cuanto estas últimas no se opongan a normas específicas que limiten los beneficios en él previstos."

16 Mas adelante se incluyen anotaciones en relación al escenario generado en relación a este tópico por la emisión y posterior derogación del Decreto de Urgencia N° 014-2020.

17 Ley del Servicio Civil. Ley 30057. DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

"NOVENA. Vigencia de la Ley

a) A partir del día siguiente de la publicación de la presente Ley, son de aplicación inmediata para los servidores civiles en los regímenes de los Decretos Legislativos 276 y 728, las disposiciones sobre el artículo III del Título Preliminar, referido a los Principios de la Ley del Servicio Civil; el Título II, referido a la Organización del Servicio Civil; y el Capítulo VI del Título III, referido a los Derechos Colectivos.

Las normas de esta Ley sobre la capacitación y la evaluación del desempeño y el Título V, referido al Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador, se aplican una vez que entren en vigencia las normas reglamentarias de dichas materias, con excepción de lo previsto en los artículos 17 y 18 de esta Ley, que se aplican una vez que se emita la resolución de inicio del proceso de implementación. Este dispositivo no afecta los programas de formación profesional y de formación laboral en curso.

b) La disposición complementaria final tercera, la disposición complementaria modificatoria segunda, la disposición complementaria transitoria sexta y el literal l) del artículo 35 de la presente Ley rigen desde el día siguiente de la publicación de la presente Ley.

c) Las demás disposiciones de la presente Ley entran en vigencia al día siguiente de la publicación de los tres (3) reglamentos descritos en los literales a), b) y c) de la décima disposición complementaria final de la presente Ley.

d) Las disposiciones del Decreto Legislativo 276 y del Decreto Legislativo 728 y sus normas complementarias, reglamentarias y de desarrollo, con excepción de lo dispuesto en el literal a) de la novena disposición complementaria final de la presente Ley, son de exclusiva aplicación a los servidores comprendidos en dichos regímenes. En ningún caso constituyen fuente supletoria del régimen que la presente ley establece."

entidades del Estado sujetas a los regímenes laborales de los Decretos Legislativos N° 728, N° 276 y N° 1057, con las exclusiones contempladas en la Primera Disposición Complementaria y Final de dicha Ley, las modificaciones introducidas por normas posteriores y las precisiones generadas por sentencias del Tribunal Constitucional, que no es pertinente detallar ahora.

La Novena Disposición Complementaria y Final¹⁷ de esta ley dispuso que, entre otros, el Capítulo VI del Título III, referido a los Derechos Colectivos, entraría en vigencia a partir del siguiente de su publicación, esto es, desde el 05 de julio de 2013.

De otro lado, el segundo párrafo del artículo 40¹⁸ de la citada Ley dispuso la aplicación supletoria de las disposiciones contenidas en el Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 010-2003-TR, en tanto no se oponga a lo establecido en aquella Ley.

La LSC no contiene disposiciones referidas a la entrega de información por el empleador a los representantes de los trabajadores ni sobre la sistematización de información por la Autoridad de Trabajo y su entrega a las partes en la negociación colectiva.

En consecuencia, resultaron de aplicación, en su integridad, también para los trabajadores y entidades ubicadas en el ámbito de la LSC, las disposiciones sobre tales materias, contenidas en el Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo y en su Reglamento, que ya hemos referido.

De otro lado, el Reglamento General de la LSC (RLSC), aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, vigente desde el 14 de junio de 2014, dispuso el envío por

las entidades, antes de iniciar la negociación, de una copia del pliego de peticiones a la Autoridad Nacional del Servicio Civil (SERVIR) y otra copia al Ministerio de Economía y Finanzas (MEF), el que podría opinar respecto de si alguna de las peticiones contenidas en dicho pliego contraviene las disposiciones del párrafo final del artículo 40 de la LSC -que prohíbe que vía negociación colectiva se altere la valorización de puestos que resulte de la aplicación de dicha ley- o algún otro aspecto sobre el cual estimara pertinente pronunciarse.

Como se puede ver, esta opinión es facultativa y no vinculante, y no sustituye a la valorización del pliego de peticiones, al examen de la situación económico-financiera de las empresas y su capacidad para atender aquellas y al estudio de los hechos y circunstancias implícitos en la negociación, que constituyen el objeto del dictamen económico-laboral, a cargo de la Autoridad de Trabajo, a que se refiere el artículo 56 del Texto Único Ordenado de la LRCT.

En consecuencia, en el marco de la LSC y del RLSC, continuó siendo aplicable, también para los trabajadores y entidades del Estado en general, las reglas sobre el dictamen mencionado, cuya elaboración continuó a cargo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (MTPE).

5. La información económica a cargo del Ministerio de Economía y Finanzas. Decreto de Urgencia N° 014-2020

El Decreto de Urgencia N° 014-2020 (en adelante, DU), que regula disposiciones generales para la negociación colectiva en el sector público, vigente desde el 24

18 Ley del Servicio Civil. Ley 30057. DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

*Artículo 40. Derechos colectivos del servidor civil

Los derechos colectivos de los servidores civiles son los previstos en el Convenio 151 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y en los artículos de la función pública establecidos en la Constitución Política del Perú. No están comprendidos los funcionarios públicos, directivos públicos ni los servidores de confianza.

Se aplica supletoriamente lo establecido en el Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado mediante Decreto Supremo 010-2003-TR, en lo que no se oponga a lo establecido en la presente Ley." (El tercer párrafo de este artículo fue declarado inconstitucional en sentencia emitida por el Tribunal Constitucional en los Expedientes 0025-2013-PI-TC; 0003-2014-PI-TC; 0008-2014-PI-TC; 0017-2014-PI-TC).

de enero de 2020, cambió de manera sustancial el marco normativo de la negociación colectiva para las entidades y las empresas del Estado en general y las regulaciones referidas a la información para la negociación colectiva.

Si bien este DU ha sido derogado por la Ley N° 31114, vigente desde el 24 de enero de 2021, es pertinente resumir sus disposiciones relacionadas a nuestro tema, pues, subsiste un intenso debate sobre sus efectos¹⁹ y el marco legal aplicable luego de su derogación. Y, luego del reciente pronunciamiento del Tribunal Constitucional²⁰-difundida a poco del cierre del presente artículo-, no es de descartarse que se generen en el futuro regulaciones que repitan alguna de las disposiciones del DU derogado.

En lo que atañe a nuestro tema, es de rescatarse que esta norma haya referido al principio de buena fe, cuyas implicancias se ha explicado líneas arriba.

En lo que se refiere a la información para la negociación colectiva proveniente desde las entidades del Estado, el artículo 6 confería al Ministerio de Economía y Finanzas (MEF) la función de emitir un Informe Económico Financiero (IEF), bajo las siguientes reglas:

- Las reuniones de negociación entre las partes se podían iniciar sólo después de la emisión del IEF mencionado.
- A tal efecto, luego de recibido el pliego de peticiones, la entidad o empresa pública lo debía enviar a SERVIR, la que, a su vez, lo debía enviar al MEF a efectos de la emisión del IEF.
- El IEF debía contener la valorización del pliego de peticiones; la situación económica, financiera y fiscal del Sector público; la situación económica,

financiera y disponibilidad presupuestaria, su proyección y la gestión fiscal de los recursos humanos de la entidad o empresa pública; el máximo negociable. El Reglamento del DU debía contener precisiones en esta materia, y establecer las fuentes de financiamiento aplicables a la disponibilidad presupuestaria que se debe garantizar.

- Adicionalmente, el IEF debía prestar atención a las situaciones excepcionales que siguen:
 - Si el año previo a que se realice la negociación colectiva, los ingresos del gobierno general, como porcentaje del Producto Bruto Interno (PBI), caen en más de 2.0 puntos del PBI respecto al año previo.
 - Si se publica una ley que disponga la aplicación de las cláusulas de excepción²¹, en el marco de lo establecido en el Decreto Legislativo N° 1276, Decreto Legislativo que aprueba el Marco de la Responsabilidad y Transparencia Fiscal del Sector Público No Financiero, supuesto que se aplica únicamente para el año que se publica dicha ley.
 - Si se presentan desastres naturales y antrópicos de gran magnitud que ameriten la priorización del uso de recursos en la atención de los mismos.
- Se disponía la nulidad de los convenios colectivos o laudos arbitrales que contravengan lo establecido en el IEF, por lo que podrían ser impugnados judicialmente por tal motivo, sin perjuicio de las acciones civiles y penales e independientemente de las acciones administrativas, contra los responsables.

19 Aún cuando este DU no alcanzó a ser reglamentado, por lo que su ejecución no fue plena, lo que es parte del debate que subsiste.

20 STC 00003-2020-PI/TC, emitida el 07 de enero de 2021, sobre demanda de inconstitucionalidad contra el Decreto de Urgencia N° 014-2020. El Tribunal Constitucional no alcanzó el número de votos necesario para declarar la inconstitucionalidad del DU. Por consiguiente, se considera que la demanda ha sido declarada infundada, en aplicación de la disposición en tal sentido contenida en el artículo 5 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

21 El Artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1276, que aprueba el Marco de la Responsabilidad y Transparencia Fiscal del Sector Público No Financiero, autoriza a la modificación, excepcional, de las reglas macrofiscales contempladas en el artículo 6 de dicha norma, en casos de desastre o de choque externo significativos o cuando la actividad económica por factores exógenos requiera modificar el resultado económico, de acuerdo a las reglas y condiciones que se establecen.

- Como requisito indispensable para la emisión del IEF, los trabajadores de las entidades públicas y de las empresas del Estado y sus ingresos debían estar previa y debidamente registrados en el Aplicativo Informático para el Registro Centralizado de Planillas y de Datos de los Recursos Humanos del Sector Público (AIRHSP), de acuerdo al Decreto Legislativo N° 1442 y el Decreto de Urgencia N° 038-2019, bajo responsabilidad.
- -Los árbitros que incumplieran lo establecido en el IEF serían sometidos a procedimiento sancionador a cargo de SERVIR, a resultas del que serían luego excluidos del Registro Nacional de Árbitros de Negociaciones Colectivas para Entidades y Empresas del Sector Público, a cargo de dicha entidad²². Como consecuencia, no podrían ser designados en nuevos arbitrajes laborales en el ámbito del Sector Público, además de ser excluidos de aquellos en los que hubiesen sido designados.

De otro lado, la Segunda Disposición Complementaria y Final de este DU agregaba que se aplicarían en forma supletoria la LSC y la LRCT, además de otras normas legales.

Como se ha dicho antes, la LSC no contiene disposiciones específicas en materia de la información para la negociación colectiva que deben emitir las entidades públicas. Asimismo, las disposiciones de la LRCT que se refieren al dictamen económico-laboral a cargo del MTPE, que se resume líneas arriba, resultaban inaplicables para las entidades y empresas del Estado, comprendida en el ámbito del DU N° 014-2020, ya que el DU contenía disposiciones específicas que hacían no compatibles las que sobre la misma materia se incluyen en la LRCT.

De otro lado, se disponía que, en caso de convenios colectivos o laudos arbitrales emitidos antes de la entrada en vigencia del DU que afecten la disponibilidad presupuestaria de la entidad del Sector Público, o que

hayan sido emitidos en escenarios generados por las situaciones excepcionales antes mencionadas, las entidades respectivas debían solicitar al MEF la emisión de un IEF con la finalidad de iniciar un procedimiento de revisión del convenio o laudo en cuestión, a fin de que el mismo se inaplique total o parcialmente de manera temporal, según las reglas que debía establecer el reglamento del DU.

Finalmente, las negociaciones colectivas y arbitrajes laborales en entidades del sector público que se encontraban en proceso al emitirse el DU, debían adecuarse a sus disposiciones. En consecuencia, sea que en el curso de tales procedimientos se haya emitido o no el dictamen a cargo del MTPE, igualmente se debía emitir el IEF por el MEF, aplicándose todas las demás reglas contempladas en el DU sobre esta materia.

IV. INSUFICIENCIAS Y PROBLEMAS ASOCIADOS AL DICTAMEN ECONÓMICO LABORAL

Agregamos a continuación notas breves, casi a título de enunciado, de algunas insuficiencias y problemas, identificados desde el ejercicio profesional, asociados al Dictamen Económico-Laboral que emite el MTPE en apoyo de la negociación colectiva.

1. En relación a su contenido

El contenido de los dictámenes económico-laborales parece incompleto en rubros en los que la información resulta no sólo pertinente sino necesaria para brindar a las partes un soporte idóneo para desarrollar negociaciones informadas y fundamentadas.

En efecto, sería de utilidad que se presente:

- el escenario general de la economía del país y de la industria en la que se ubica la empresa o empresas involucradas en la negociación colectiva, y de sus proyecciones cuando menos para los ejercicios inmediatos. Existe suficiente

²² Este registro no ha sido implementado aún.

información compilada y sistematizada en las entidades vinculadas a estas materias, en especial en el Ministerio de Economía y Finanzas, en los ministerios sectoriales, Banco Central de Reserva e Instituto Nacional de Estadísticas e Informática, todas fuentes oficiales.

- la posición de la empresa en el mercado respectivo e, igualmente, sus proyecciones, en comparación con sus competidoras, además de los factores, tendencias o procesos principales que pueden incidir en ese mercado y en tal posicionamiento.
- comparaciones en los resultados económicos, financieros, de producción y de productividad entre las empresas involucradas en la negociación colectiva y sus competidoras, y sus proyecciones,
- no sólo para lo que queda del ejercicio en el que se emite el dictamen -que, a veces, son pocos meses hacia adelante-, sino para los inmediatos siguientes.
- comparaciones de salarios y beneficios principales entre las empresas comprendidas en la negociación colectiva y sus competidoras en el mercado.
- evolución de los salarios reales de los trabajadores comprendidos en la negociación colectiva respecto de otros segmentos laborales dentro de la misma empresa, así como en comparación a los salarios reales en empresas competidoras.

2. Respetto del proceso de la elaboración del Dictamen Económico-Laboral

Si bien la normativa que hemos citado líneas arriba indica que la Autoridad de Trabajo puede recurrir a otras entidades del estado y realizar otras investigaciones para completar el dictamen económico-laboral, en la realidad este se basa casi exclusivamente, en la información que proporciona la empresa o entidad involucrada en la negociación colectiva.

No obstante, no siempre los empleadores muestran disposición o diligencia para entregar, de manera

oportuna y completa, la información que les solicita la Autoridad de Trabajo.

Ello conduce a la formulación de sucesivos requerimientos para que la información no entregada o parcial se ponga a disposición o se complete, generando retrasos que se prolongan mucho más allá de las extensiones contempladas en las normas.

A más de ello, en algunos casos, incluso la imposición de multa por la renuencia anotada no resulta eficaz, frustrándose la elaboración del dictamen por la falta de los insumos que debería aportar el empleador.

A todo ello se suman las demoras en el traslado y entrega de los requerimientos de información a empleadores ubicados en provincias distintas a Lima, los que deben transitar de ida y de vuelta por las autoridades regionales o locales de Trabajo hasta llegar al destinatario, y que deben retornar luego a la sede central del MTPE para la elaboración del dictamen, suponiendo que se haya logrado el cometido de completar la información requerida.

Es pertinente en este punto recordar que existe el marco legal -que nos eximimos de inventariar ahora- que obliga a las entidades del Estado a cooperar entre sí y a compartir información para cumplir en mejores términos con sus fines públicos y brindar un servicio oportuno y de calidad a los ciudadanos. No se requiere entonces emitir normas de jerarquía mayor, sino sólo definir los procedimientos operativos para que tales mandatos se cumplan.

De otro lado, es imprescindible que se incremente la capacidad operativa de la dependencia dentro del MTPE a cargo de la elaboración de los dictámenes.

Así mismo, se debería contemplar el establecimiento de un sistema de notificaciones a través de casillas electrónicas, que las partes en la negociación colectiva deberían señalar de manera obligatoria, copiando el sistema ahora vigente para los procedimientos judiciales.

3. El Dictamen Económico-Laboral y la eficacia del

arbitraje en negociación colectiva

Las disposiciones legales que hemos citado establecen que los árbitros en la negociación colectiva deben tener en cuenta, obligatoriamente, las conclusiones del dictamen al momento de emitir pronunciamiento respecto de las propuestas finales de solución al diferendo sometidas a su consideración²³.

Con tal sustento, el Poder Judicial ha identificado a la ausencia de dictamen en el arbitraje, o a la ausencia o insuficiencia del análisis del mismo por los árbitros, como causal de anulación del laudo arbitral²⁴.

Si bien, desde la perspectiva jurídica, ello puede ser consistente, la realidad enunciada en el segmento anterior, respecto a casos de empleadores que no entregan a la Autoridad de Trabajo la información requerida, frustrando con ello la elaboración del dictamen, conduce a la parálisis del arbitraje, frustrando su eficacia.

De tal modo, la parte infractora, renuente a la entrega de la información requerida para la elaboración del dictamen, se beneficia de su actuación irregular, para impedir que el arbitraje cumpla su función de mecanismo de solución del conflicto laboral colectivo, asignada por el artículo 28 de la Constitución, que hemos citado antes.

En tal circunstancia, teniendo presente que en el escenario planteado se lesiona la eficacia del mandato constitucional mencionado; que el derecho de negociación colectiva como derecho humano fundamental se ve neutralizado en su eficacia por tal acción irregular; que los fines de la negociación colectiva que hemos enunciado antes se ven obstruidos; que resulta pertinente recurrir a la teoría de los actos propios; se debería flexibilizar el criterio judicial antes anotado, admitiendo que, en las circunstancias extremas anotadas, los árbitros puedan prescindir

del dictamen, cuya elaboración resulta imposible por acción imputable a una de las partes.

Por cierto, en gran medida estas dificultades se superarían si se optara por recabar la información que reside en otras dependencias y entidades del Estado, reduciendo con ello los plazos para la compilación de los insumos necesarios, brindando un apoyo efectivo a la negociación colectiva informada y fundamentada, y aportando a que el arbitraje en negociación colectiva logre eficacia y cumpla su función de relevancia constitucional.

CONCLUSIONES

1. La función asignada a la Autoridad de Trabajo referida a la elaboración del dictamen económico-laboral se ubica en el marco de la función promotora de la negociación colectiva, que le asignan las Normas Internacionales del Trabajo y la Constitución Política vigente.
2. Tal función contribuye, además, de manera decisiva al propósito de promover negociaciones colectivas informadas y fundamentadas, en atención al logro de soluciones equilibradas y satisfactorias para ambas partes.
3. Si bien, en el plano nacional, se cuenta con legislación que regula la emisión del dictamen y la colaboración de los empleadores para proveer la información necesaria, en la realidad se presentan casos de renuencia al cumplimiento de tal obligación que, además de constituir infracción a las normas citadas, obstruye el propósito de favorecer negociaciones colectivas informadas y fundamentadas.
4. En tales casos, la imposibilidad de la Autoridad de Trabajo de elaborar el dictamen, por la renuencia a la entrega de la información requerida, conduce a la interrupción del arbitraje, que no puede culminar, al

23 Ver el punto III.2. y las notas 13 y 14 en este documento.

24 Ver el V Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 04 de agosto de 2017.

considerarse en sede judicial que el laudo emitido con omisión del dictamen sería nulo.

5. Puesto que existe el marco legal necesario, se deberían establecer los procedimientos operativos para que la Autoridad de Trabajo recabe la información de las entidades y dependencias públicas especializadas, de ámbito general o sectorial, de modo que se viabilice la elaboración del dictamen en plazos más cortos. Igualmente, se debería fortalecer la dependencia encargada de su elaboración, ampliando su dotación de recursos.

6. Adicionalmente, se debería ampliar y mejorar el contenido del dictamen, incluyendo, cuando menos, los rubros que se proponen en el presente documento.



EL SEGURO COMPLEMENTARIO DE TRABAJO DE RIESGO

Y LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL



Sandro Núñez Paz

Socio del Área Laboral del Estudio Rubio Leguía Normand & Asociados, Vocal del Tribunal del Servicio Civil. Profesor Universitario en la Unidad de Postgrado de la Universidad de San Martín de Porres y en la Universidad de Lima. Máster en Derecho Empresarial y Doctor en Derecho. Miembro de la SPDTSS.

1. INTRODUCCIÓN

El Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo, (en adelante, "SCTR"), según definición establecida en la Ley N° 26790, otorga cobertura "adicional" a los afiliados regulares del Seguro Social de Salud que desempeñan actividades de alto riesgo. Así lo ha definido Núñez Del Prado Simons¹, indicando lo siguiente:

"el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo otorga cobertura adicional a la establecida por el régimen de pensiones a cargo de la ONP o una AFP y se activa cuando alguno de los de la empresa asegurada sufre algún accidente de trabajo o enfermedad profesional como consecuencia de las labores que desempeña en la empresa."
(Énfasis agregado)

Sobre la base de esta definición, haremos algunas preguntas que servirán de base para el desarrollo de la presente investigación: ¿El SCTR otorga pensiones de invalidez que forman parte del sistema nacional de pensiones, o estamos, más bien, frente a un seguro que forma parte del sistema nacional de salud? ¿El SCTR, tiene la calidad de derecho fundamental que merezca tutela de urgencia a través de un proceso de amparo? ¿Cuál es la posición del Tribunal Constitucional (en adelante, "TC") respecto de la tramitación de procesos de amparo en donde se discute el otorgamiento de pensiones de invalidez provenientes del SCTR?

Desarrollaremos este estudio, tomando como base al SCTR, beneficio que viene presentando innumerables complicaciones en sede judicial y del que se ha escrito muy poco, pese a la reiterada jurisprudencia emitida por el Poder Judicial, y en especial por el Tribunal Constitucional.

2. LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ, EL SISTEMA DE PENSIONES Y EL SISTEMA DE SALUD

El artículo 10° de la Constitución Política del Perú (en

Sumario

"La presente investigación abordará la problemática referida al SCTR, seguro que forma parte del sistema nacional de salud, y que erróneamente viene siendo considerado como una pensión derivada del sistema nacional de pensiones. Su carácter de beneficio adicional a una remuneración o a una pensión de jubilación, hacen que no deba ser considerado como un derecho que requiera tutela de urgencia, siendo el proceso ordinario laboral la vía idónea para la tramitación de pretensiones derivadas de este beneficio, en atención a la complejidad probatoria y la necesaria actuación de debates periciales que requeridos para la solución de este tipo de controversias."

1 NÚÑEZ DEL PRADO SIMONS, Alonso, Los secretos de los seguros, Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial, Lima, 2017. Pág. 146.

adelante “la Constitución”), establece el derecho a la seguridad social, señalando que el Estado reconoce el derecho universal y progresivo de toda persona a la seguridad social, para su protección frente a las contingencias que precise la ley y para la elevación de su calidad de vida.

Asimismo, el artículo 11° de la propia Constitución, estipula el libre acceso a las prestaciones de salud y pensiones, indicando que el Estado garantiza su libre acceso a través de entidades públicas, privadas o mixtas.

Al respecto, Gonzales Hunt y Paitán Martínez², al analizar lo dispuesto por la Constitución respecto de la seguridad social, señalan lo siguiente:

“Se puede concluir que si bien la seguridad social es un derecho reconocido por la Constitución y que a su vez es esta quien determina que es el Estado el encargado de garantizarla a través del otorgamiento eficaz de las prestaciones de salud y pensiones, también es cierto que es la misma Carta Magna la que reconoce y habilita a las empresas privadas a otorgar dichas prestaciones, como una especie de «aseguramiento social».” (Énfasis agregado)

En ese mismo sentido, Neves Mujica³ señala lo siguiente:

“A inicios de la década de los noventa, la previsión social estaba a cargo del Estado. Se encontraba estructurada en dos grandes campos: el de la salud y el de las pensiones. En el ámbito de las pensiones, existía un régimen general denominado Sistema Nacional de Pensiones (Decreto Ley 19990 del 24/7/73), que era gestionado por una entidad autónoma y descentralizada, llamada Instituto Peruano de Seguridad Social, en la que obligatoriamente debía haber afiliación

de los trabajadores dependientes y aportación de éstos y de sus empleadores.” (Énfasis agregado)

Siendo esto así, podemos arribar a una primera conclusión: la seguridad social en el Perú se divide en dos grandes sistemas: (i) el sistema de salud; y, (ii) el sistema de pensiones. Empecemos analizando este último.

2.1. El sistema nacional de pensiones

Mediante Decreto Ley N° 19990, se crea el sistema nacional de pensiones, el cual, desde el primero de junio de 1994 es administrado por la Oficina de Normalización Previsional (en adelante, “ONP”). Este sistema se soporta sobre la base de aportes de trabajadores y tiene las características de ser solidario e intangible. Otorga pensiones de jubilación cuando el trabajador cuente con 20 años de aportes acreditados y con un mínimo de 65 años de edad. El monto de pensión depende de los años de aportaciones y del promedio de las últimas remuneraciones efectivas de la vida laboral del trabajador.

Este sistema ofrece los siguientes beneficios: (i) acceder a una pensión de jubilación adelantada; (ii) acceder a la pensión conyugal siempre que ambos cónyuges sumen un mínimo de 20 años de aportes; y, (iii) otorgar pensiones por invalidez, viudez, orfandad y ascendencia, y capital de defunción. Subrayamos este último punto, dado que este dato será de suma importancia para el desarrollo de esta investigación.

2.2. El sistema nacional de salud

El artículo 9° de la Constitución, establece que el Estado determina la política nacional de salud. El Poder Ejecutivo norma y supervisa su aplicación. Es responsable de diseñarla y conducirla en forma plural y descentralizadora para facilitar a todos el acceso equitativo a los servicios de salud.

2 GONZALES HUNT, César y PAITÁN MARTÍNEZ, Javier, El derecho a la seguridad social, Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial, Lima, 2017. Pág. 56.

3 NEVES MUJICA, Javier, Los derechos adquiridos en materia pensionaria, en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, en Estudio sobre la jurisprudencia constitucional en materia laboral y previsional, Academia de la Magistratura – SPDTSS, Lima, 2004. Pág. 165.

Asimismo, el artículo 122° de Ley N° 26842 -Ley General de Salud- señala que la autoridad de salud la ejercen los órganos del Poder Ejecutivo y los órganos descentralizados de gobierno, de conformidad con las atribuciones que les confieren sus respectivas leyes de organización y funciones, leyes orgánicas o leyes especiales en el campo de la salud, siendo el Ministerio de Salud el órgano rector del sector salud y la entidad que conduce, regula y promueve la intervención del sistema nacional de salud, con la finalidad de lograr el desarrollo de la persona humana⁴.

Entonces, el sistema de seguridad social en el Perú, está conformado por dos sistemas: (i) el de pensiones, cuyo órgano rector es la ONP; y, (ii) el de salud, cuyo órgano rector es el Ministerio de Salud, debiendo establecer -para fines de la presente investigación- en cuál de estos sistemas se ubica el SCTR.

3. EL SCTR, SUS ORÍGENES Y LA PROTECCIÓN DE LOS RIESGOS OCUPACIONALES EN EL PERÚ

En Perú, existen 4 antecedentes normativos referidos a la protección de riesgos ocupacionales anteriores a la Ley N° 26790: a saber, (i) la Ley N° 1378; (ii) la Ley N° 2290; (iii) la Ley N° 7975; y, (iv) el Decreto Ley N° 18846, norma que dio término al aseguramiento voluntario para establecer la obligatoriedad de los empleadores de asegurar a trabajadores obreros mediante la gestión exclusiva de la Caja Nacional del Seguro Social Obrero, siendo otorgadas las prestaciones cubiertas por este seguro con la sola comprobación de la condición de trabajador obrero, sin requerirse un periodo de calificación.

El Decreto Ley N° 18846 constituyó, pues, el primer paso para integrar un grupo de dispositivos legales expedidos paulatinamente como parte de una política estatal en materia de seguridad social. Posteriormente, la Ley N° 26790, Ley de Modernización de la Seguridad

Social en Salud, publicada el día 17 de mayo de 1997, derogó el Decreto Ley N° 18846 y sustituyó su mecanismo operativo por el SCTR, también de carácter obligatorio, como una cobertura *adicional* para los afiliados regulares del Seguro Social de Salud que realizaran actividades de alto riesgo, autorizando a los empleadores a contratar la cobertura de los riesgos profesionales indistintamente, y siempre por su cuenta, con la ONP o con las empresas de seguros debidamente acreditadas.

Respecto al SCTR, Gonzales Hunt y Paitán Martínez⁵, señalan lo siguiente:

“Es menester señalar que, ante enfermedades profesionales y accidentes de trabajo, aunque no esté señalado en la Constitución de manera expresa, se cuenta con un régimen especial de protección de riesgos profesionales de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, representado por el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo (SCTR).”

Haremos una necesaria aclaración: el SCTR solo cubre riesgos ocasionados a consecuencia de la actividad laboral. En efecto, este seguro solo se activa cuando un trabajador, que presta servicios de alto riesgo ocupacional, sufre un accidente de trabajo o presenta una enfermedad de tipo ocupacional, las cuales le generan un menoscabo para el desempeño de sus funciones. En caso se presente algún infortunio en la salud del trabajador que no esté relacionada a la prestación de su mano de obra, se activarán otro tipo de seguros, como lo son el seguro de invalidez -no ocupacional- establecido en el Decreto Ley N° 19990 en caso el trabajador haya optado por el sistema de jubilación administrado por la ONP, o el seguro de invalidez -no ocupacional- establecido en el Texto Único Ordenado de la Ley del Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones, en caso el trabajador haya optado por el sistema de jubilación

4 Artículo 2° de la Ley N° 27657, Ley del Ministerio de Salud.

5 GONZALES HUNT, César y PAITÁN MARTÍNEZ, Javier, El derecho a la seguridad social, Op. Cit. Pág. 109.

administrado por las Administradoras de Fondos de Pensiones (en adelante "AFPs"). Volveremos con este tema más adelante.

Analicemos ahora los beneficios que otorga el SCTR, los cuales están regulados en la norma técnica (Decreto Supremo N° 003-98-SA) y son de dos tipos: (i) prestaciones de salud; y, (ii) prestaciones económicas. Analicemos cada una de ellas:

3.1. Prestaciones de salud

El SCTR otorga las siguientes prestaciones de salud:

- Asistencia y asesoramiento preventivo en salud ocupacional para empleadores y asegurados;
- Atención médica, farmacológica, hospitalaria y quirúrgica sin límite al 100%, sin copago ni deducible, hasta la recuperación total o parcial, o el fallecimiento del asegurado;
- Rehabilitación y readaptación laboral del asegurado; y,
- Prótesis y aparatos ortopédicos necesarios.

Como se puede apreciar, estas prestaciones tienen relación directa con la salud del trabajador, lo aseguran contra cualquier ocurrencia que afecte su salud y que haya sido generada a raíz o como consecuencia de su actividad laboral.

3.2. Prestaciones económicas

Las prestaciones económicas que otorga el SCTR son las siguientes:

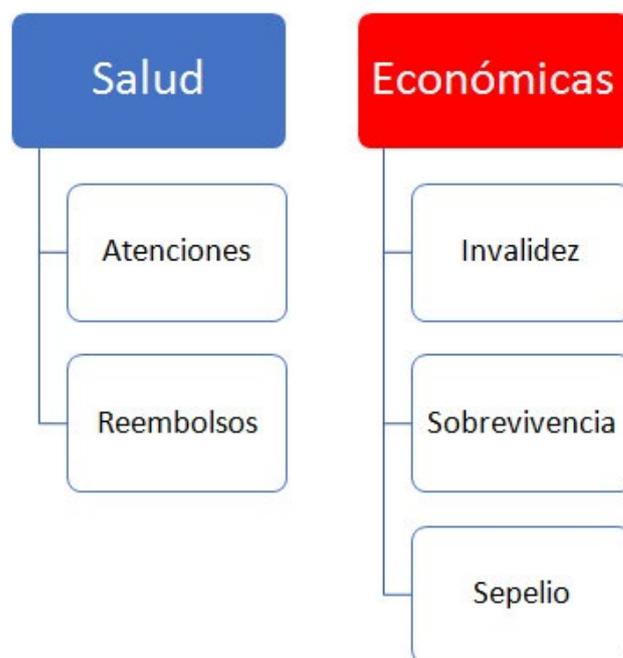
Indemnización por validez: si el trabajador sufre lesiones que dieran lugar a una invalidez parcial permanente igual o superior al 20% pero menor al 50% de su capacidad de trabajo, se pagará por única vez al asegurado una indemnización calculada considerando su remuneración promedio y su grado de incapacidad.

Pensión de invalidez: Se pagará una pensión al asegurado que, como consecuencia de un accidente de trabajo y/o enfermedad profesional, quedará con

una invalidez mayor o igual al 50% de su capacidad de trabajo.

Pensión de sobrevivencia: Se pagará a los beneficiarios acreditados como tales, en caso el trabajador asegurado falleciera a consecuencia de un accidente de trabajo o una enfermedad profesional. Estos beneficiarios son la cónyuge o conviviente, los hijos o padres.

Gastos de Sepelio: En caso de fallecimiento de un trabajador asegurado, se reembolsarán los gastos de sepelio a la persona natural o jurídica que los haya sufragado previa rendición de gastos.



Ahora bien, respecto a las prestaciones económicas, la normativa del SCTR, exige que, para el otorgamiento de pensiones de invalidez, se debe verificar el estado de incapacidad producido por el accidente de trabajo o la enfermedad profesional (menoscabo), así como el nexo de causalidad entre el trabajo y la enfermedad o accidente, lo cual constituye el elemento determinante para el otorgamiento de la pensión vitalicia.

Es justamente respecto de la determinación del estado de incapacidad producido por la enfermedad o accidente de trabajo donde han surgido complicaciones respecto de procesos judiciales sometidos a conocimiento

de juzgados constitucionales, civiles, contencioso-administrativos, laborales y hasta por causas que han llegado a conocimiento del TC, en donde dicho Colegiado ha emitido sendas sentencias -inclusive algunas con carácter de precedentes⁶- que analizan y regulan este beneficio.

Pasemos a analizar la jurisprudencia del TC referida al SCTR, en especial respecto de la procedencia del proceso de amparo como los requisitos para acceder a este seguro.

4. EL SCTR EN LA JURISPRUDENCIA DEL TC

Tal vez la institución jurídica que más ha aportado al análisis del SCTR ha sido el TC, en donde se han emitido precedentes que norman el otorgamiento de este beneficio. Empecemos analizando las sentencias del TC (en adelante, "STC") que dieron origen al denominado contenido esencial del derecho fundamental a la pensión.

4.1. STC N° 1417-2005-AA/TC Precedente Anicama Hernández (la madre del cordero)

El precedente Anicama Hernández es la primera sentencia en la que el TC aborda con suficiencia el denominado contenido esencial del derecho fundamental a la pensión. Analicemos el fundamento 27.b) de este precedente:

"(...) una demanda planteada en un proceso constitucional de la libertad, resultará procedente toda vez que la protección de la esfera subjetiva que se aduzca violada pertenezca al contenido esencial del derecho fundamental o tenga una relación directa con él. Y, contrario sensu, resultará improcedente cuando la titularidad subjetiva afectada tenga su origen en la ley o, en general, en disposiciones infra constitucionales.

En efecto, dado que los procesos constitucionales de la libertad son la garantía jurisdiccional de

protección de los derechos fundamentales, no pueden encontrarse orientados a la defensa de los derechos creados por el legislador, sino sólo aquellos reconocidos por el Poder Constituyente en su creación; a saber, la Constitución."

El objetivo del TC al referirse al contenido esencial de un derecho fundamental no es otro que otorgarle procedencia a demandas que se presenten en sede constitucional respecto de pretensiones que tengan relación directa con derechos fundamentales, y todo aquello que tenga relevancia constitucional. Es así que en el fundamento 37 del mismo precedente, el TC ensaya una definición del denominado contenido esencial del derecho fundamental a la pensión:

37. (...) este Colegiado procede a delimitar los lineamientos jurídicos que permitirán ubicar las pretensiones que, por pertenecer al contenido esencial dicho derecho fundamental o estar directamente relacionadas a él, merecen protección a través del proceso de amparo:

a) En primer término, forman parte del contenido esencial directamente protegido por el derecho fundamental a la pensión, las disposiciones legales que establecen los requisitos del libre acceso al sistema de seguridad social consustanciales a la actividad laboral pública o privada, dependiente o independiente, y que permite dar inicio al período de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones. (...)" (Énfasis agregado)

Como se puede verificar de la parte final de este fundamento 37 -que según la parte resolutive de la referida resolución constituye precedente vinculante-, la protección constitucional que se otorga a este derecho fundamental a la pensión -con contenido esencial- es el derecho que se deriva de las aportaciones al sistema nacional de pensiones; y, como hemos visto anteriormente, el SCTR no forma parte del sistema

6 STC N° 1417-2005-PA/TC; STC N° 2513-2007-PA/TC, entre otras.

nacional de pensiones, sino que el mismo forma parte del sistema nacional de salud; por consiguiente, queda claro que el precedente Anicama Hernández solo se aplica a derechos fundamentales a la pensión que tengan relación directa con el sistema nacional de pensiones, al cual no pertenece el SCTR.

Pero analicemos lo señalado en el fundamento 37.b) de este precedente, lo que a nuestro entender ha llevado a confusión por parte del propio TC respecto de la procedencia de procesos de amparo en materia de SCTR:

“37.b) En segundo lugar, forma parte del contenido esencial directamente protegido por el derecho fundamental a la pensión, las disposiciones legales que establecen los requisitos para la obtención de un derecho a la pensión. Así, será objeto de protección en la vía de amparo los supuestos en los que, presentada la contingencia, se deniegue a una persona el reconocimiento de una pensión de jubilación o cesantía, a pesar de haber cumplido los requisitos legales para obtenerla (edad requerida y determinados años de aportación), o de una pensión de invalidez, presentados los supuestos previstos en la ley que determinan su procedencia.” (Énfasis agregado)

Podrá advertir el acucioso lector, este precedente 37.b) podría otorgar procedencia a demandas en las que se discuta el derecho a una pensión de invalidez del SCTR; pero en realidad, a lo que se refiere este fundamento del precedente Anicama Hernández no está referido a la pensión de invalidez del SCTR -que en el terreno de los hechos es un seguro de salud-, sino a la pensión de invalidez que otorgan los regímenes pensionarios de jubilación, que forman parte del sistema nacional de pensiones.

En efecto, recordemos que el fundamento 37.a) antes reseñado, señala de forma precisa que forman parte del contenido esencial directamente protegido por el derecho fundamental a la pensión, las disposiciones legales que establecen los requisitos del libre acceso

al sistema de seguridad social que permiten dar inicio al período de aportaciones al sistema nacional de pensiones, y el fundamento 37.b) establece la protección en la vía de amparo en casos en donde se deniegue a una persona el reconocimiento de una pensión de jubilación o cesantía o de una pensión de invalidez, ciertamente, todas ellas, referidas al sistema nacional de pensiones, al cual no pertenece el SCTR.

Veamos la normativa legal que regula el otorgamiento de pensiones de invalidez derivadas del sistema nacional de pensiones:

- El artículo 24° del Decreto Ley N° 19990, ubicado en el Título IV – “De las Prestaciones”, Capítulo I, regula la denominada pensión de invalidez, señalando que tendrá derecho a esta pensión el asegurado que se encuentra en incapacidad física o mental prolongada o presumida permanente, que le impide ganar más de la tercera parte de la remuneración o ingreso asegurable.
- Los artículos 50° y siguientes del Decreto Supremo N° 054-97-EF -Texto Único Ordenado de la Ley del Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones- ubicados en el Capítulo V sobre Prestaciones, Subcapítulo II - Pensión de Invalidez, Sobrevivencia y Gastos de Sepelio, señalan expresamente que los riesgos de invalidez y sobrevivencia, así como los gastos de sepelio pueden ser administrados por las propias AFPs o por empresas de seguros.

Como se puede apreciar, dentro de los beneficios que otorga el sistema nacional de pensiones, se encuentra la denominada pensión de invalidez, con lo cual, cabe preguntarse ¿Qué tipo de pensión de invalidez otorga el SCTR? Responderemos esta interrogante en el siguiente punto.

5. DIFERENCIAS ENTRE LA PENSIÓN DE INVALIDEZ DEL SISTEMA NACIONAL DE PENSIONES CON LA PENSIÓN DE INVALIDEZ DEL SISTEMA NACIONAL DE SALUD

La principal diferencia entre la pensión de invalidez regulada por el sistema nacional de pensiones (Decreto Ley N° 19990 y Decreto Supremo N° 054-97-EF) con la pensión de invalidez regulada por el sistema nacional de salud (Ley N° 26790) es que la primera cubre riesgos de accidentes o enfermedades que no tengan origen ocupacional, esto es, que no se deriven de riesgos que tengan como origen el desempeño de funciones del trabajador en su centro de trabajo. Por su parte, el SCTR otorga cobertura a los trabajadores que hayan sufrido un menoscabo en su salud como consecuencia de un accidente de trabajo o una enfermedad ocupacional.

Así, pues, si un trabajador queda discapacitado para prestar servicios, por ejemplo, por una enfermedad hereditaria, o sufra un accidente en su vida cotidiana que no tenga relación alguna con su trabajo -un accidente de tránsito por ejemplo-, estará cubierto por el seguro de invalidez que se encuentra regulado por la Ley N° 19990 (si está afiliado a la ONP); o por el Decreto Supremo N° 054-97-EF (si está afiliado a una AFP).

En cambio, si un trabajador queda discapacitado para prestar servicios debido a un accidente de trabajo o una enfermedad que haya sido contraída como consecuencia de sus actividades laborales, entonces tendrá un beneficio "adicional" denominado pensión de invalidez, y que se encuentra regulado por el SCTR.

Veamos otras diferencias entre las pensiones de invalidez otorgadas por el sistema nacional de pensiones y por el SCTR. Por ejemplo, las pensiones derivadas del sistema nacional de pensiones, permiten acceder a pensiones de jubilación adelantadas y hasta pensiones conyugales, siempre que ambos cónyuges o concubinos sumen un mínimo de 20 años de aportes, con lo cual tienen la facilidad de ser acumulables, lo que no ocurre con la pensión de invalidez del SCTR.

Por su parte, el SCTR no admite pensiones adelantadas ni es acumulable con pensiones jubilatorias, como si lo permite el sistema nacional de pensiones, justamente porque el SCTR -a nuestro criterio- no es propiamente una pensión, sino que estamos ante un seguro que

otorga rentas vitalicias en caso ocurra un infortunio de tipo laboral.

Adicionalmente a ello, la pensión de invalidez del SCTR -a diferencia de una pensión de jubilación- no importa un retorno al trabajador. En efecto, un trabajador que aporta a un sistema de jubilación (ONP o AFP) tendrá un retorno en caso cumpla con los requisitos por ley establecidos, mientras que el SCTR no importa retorno alguno al trabajador, solo se activa este seguro en caso ocurra alguna contingencia que tenga origen ocupacional.

Otra diferencia es que el SCTR es contratado de forma obligatoria por el empleador, el cual incluye al trabajador en una póliza de seguros, pero el trabajador no es quien paga este seguro, no se le descuenta de sus haberes ni escoge a qué compañía aseguradora le gustaría afiliarse, como si lo puede hacer cuando se refiere a regímenes pensionarios, pudiendo elegir libremente entre la ONP o una de las AFPs que existen en el mercado.

Queda claro entonces que -pese a que su denominación técnica es "pensión de invalidez"- ciertamente estamos frente a un seguro que el empleador tiene la obligación legal de contratar, como también la tiene respecto del seguro de vida ley; no siendo, pues, el SCTR más que una renta vitalicia que se activa en caso el trabajador sufra algún infortunio derivado del desempeño de sus labores.

5.1. El carácter de "cobertura adicional" del SCTR

No cabe duda alguna que la especial característica del SCTR es que puede otorgarse en adición a la remuneración del trabajador en caso continúe prestando servicios o en adición a su pensión de jubilación, en caso el beneficiario tenga la calidad de jubilado. En efecto, de conformidad con lo establecido en el artículo 19° de la Ley N° 26790⁷, el SCTR otorga cobertura adicional a los afiliados regulares del Seguro Social de Salud que desempeñan las actividades de alto riesgo. Esto tiene una especial relevancia de cara al análisis de procedencia de los procesos de amparo,

dado que la principal característica de este seguro es que el mismo es adicional, esto es, que se otorga en adición a la remuneración del trabajador (en caso sufra un menoscabo mientras presta servicios efectivos) o en adición a su pensión de jubilación (en caso que el menoscabo se presente de manera posterior al cese de sus funciones).

Cabe destacar que cuando el legislador creó el SCTR, lo hizo con el objetivo que el mismo sea un beneficio que puede sumarse a la remuneración mensual que percibe el trabajador, o a su pensión de jubilación. Así, si un trabajador demuestra que tiene un menoscabo de menos de las 2/3 partes de su capacidad física, pero continúa trabajando, entonces podrá percibir esta pensión de invalidez SCTR de manera conjunta con su remuneración mensual; y en ese mismo sentido, podrá percibir su pensión de jubilación y adicionalmente, percibir su pensión de invalidez SCTR.

El SCTR, pues, es contratado por empresas que realizan trabajos de alto riesgo en beneficio de sus trabajadores, quienes acceden al mismo en caso se presente algún menoscabo en su salud; y, los beneficiarios de este seguro pueden continuar percibiendo su remuneración o su pensión de jubilación, con lo cual el SCTR no presenta un carácter de urgencia que merezca una protección constitucional. Ahondaremos este punto cuando analicemos la procedencia del SCTR en la vía del proceso de amparo.

6. EL ERROR DEL TC AL OTORGAR EL RANGO DE CONTENIDO ESENCIAL DE DERECHO FUNDAMENTAL A LA PENSIÓN DE INVALIDEZ DEL SCTR

Hasta aquí, hemos demostrado que la pensión de

invalidez regulada por el SCTR no forma parte del sistema nacional de pensiones, sino del sistema nacional de salud, y que el precedente Anicama Hernández solo puede aplicarse a pensiones de invalidez que deriven del sistema nacional de pensiones.

Pero, ¿en qué momento el TC define que la pensión de invalidez regulada por el SCTR tiene un contenido esencial de derecho fundamental y por lo tanto puede ser tramitada en vía del proceso de amparo? No cabe duda alguna que es a raíz del precedente Hernández Hernández (STC N° 2513-2007-PA/TC). Analicemos esta resolución del alto Tribunal.

Los fundamentos 1 y 2 del precedente Hernández Hernández, señalan que, de conformidad con el fundamento 37.b) del precedente Anicama Hernández, la pensión de invalidez del SCTR es un derecho esencial, directamente protegido por el derecho fundamental a la pensión, indicando lo siguiente:

“En consecuencia, su pretensión (otorgamiento de pensión de invalidez del SCTR) está comprendida en el supuesto previsto en el fundamento 37.b) de la citada sentencia (precedente Anicama Hernández), por lo que se analizará el fondo de la cuestión controvertida.” (Énfasis agregado)

Como señalamos en el punto 4.1 de la presente investigación, el fundamento 37 del precedente Anicama Hernández, en realidad otorga protección constitucional a la pensión de invalidez que se deriva de las aportaciones al sistema nacional de pensiones; y, dado que el SCTR no forma parte del sistema nacional de pensiones, sino al sistema nacional de salud, queda claro que el TC ha cometido un error al desarrollar los referidos **fundamentos 1 y 2**, dado que

7 Artículo 19.- SEGURO COMPLEMENTARIO DE TRABAJO DE RIESGO: El Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo otorga cobertura adicional a los afiliados regulares del Seguro Social de Salud que desempeñan las actividades de alto riesgo determinadas mediante Decreto Supremo. Es obligatorio y por cuenta de la entidad empleadora. Cubre los riesgos siguientes:

a) Otorgamiento de prestaciones de salud en caso de accidentes de trabajo o enfermedades profesionales, pudiendo contratarse libremente con el IPSS o con la EPS elegida conforme al Artículo 15 de esta Ley.

b) Otorgamiento de pensiones de invalidez temporal o permanente y de sobrevivientes y gastos de sepelio, como consecuencia de accidentes de trabajo o enfermedades profesionales, pudiendo contratarse libremente con la ONP o con empresas de seguros debidamente acreditadas.

El derecho a las pensiones de invalidez del seguro complementario de trabajo de riesgo se inicia una vez vencido el período máximo de subsidio por incapacidad temporal cubierto por el Seguro Social de Salud.

Los términos y condiciones para el funcionamiento de este seguro se establecen en el reglamento.

el precedente Anicama Hernández solo se aplica a derechos fundamentales a la pensión que tengan relación directa con el sistema nacional de pensiones, al cual no pertenece el SCTR.

Conforme lo dispone el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional (en adelante "CPConst"), para que un fundamento esgrimido por el TC en sus sentencias se constituya como precedente, debe consignarse ello de manera expresa en la parte resolutive de la sentencia⁸. Revisemos la parte resolutive de este precedente para analizar si en efecto, estos fundamentos 1 y 2 tienen dicha categoría:

"HA RESUELTO

1. Declarar *INFUNDADA* la demanda.

*Conforme al artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, se reitera como **PRECEDENTES VINCULANTES** las reglas contenidas en los fundamentos 9, 11, 12, 14, 16, 17, 18, 24, 26, 27, 31, 34, 37, 40, 42 y 45, que son las siguientes: (...)" (Subrayado agregado)*

Como se puede ver, los fundamentos 1 y 2 no tienen la calidad de precedente vinculante, y es justamente en estos fundamentos donde el TC comete el error de equipar al SCTR como si se tratase de una pensión derivada del sistema nacional de pensiones, cuando claramente el fundamento 37.b) se refiere a pensiones de invalidez del sistema nacional de pensiones, no a la pensión de invalidez del sistema nacional de salud, como lo es el SCTR.

En consecuencia, a raíz de una incorrecta aplicación del precedente Anicama Hernández, el precedente Hernández Hernández ha otorgado de forma indebida protección constitucional a la pensión de invalidez del SCTR, dejando constancia que los fundamentos 1 y 2 que otorgan este beneficio, no fueron declarados como

precedentes vinculantes por el propio TC.

Debemos aclarar que la posición del TC respecto de darle protección constitucional a la pensión de jubilación se explica en el entendido que existe urgencia en el otorgamiento de este tipo de pensiones jubilatorias, dado que las mismas constituyen el único sustento que pueda percibir una persona que está en edad de jubilación; lo que no ocurre con el SCTR, dado que este beneficio se obtiene en adición a la pensión de jubilación o en adición a la remuneración del trabajador, con lo cual podemos afirmar que el SCTR nunca podrá percibirse de forma única, como sí puede ocurrir con la remuneración o con una pensión de jubilación.

Queda claro entonces que el TC otorga protección constitucional a derechos que tengan la calidad de urgentes o derechos fundamentales que posean un contenido esencialmente protegido, como lo es el caso de una pensión de jubilación -como único sustento para la vida de un jubilado-; pero resulta erróneo otorgar este mismo carácter de urgente a un beneficio como lo es la pensión de invalidez del SCTR que se otorga de forma adicional a una pensión o a la remuneración del trabajador.

7. LA VÍA PROCEDIMENTAL EN LA QUE DEBEN TRAMITARSE PRETENSIONES DERIVADAS DEL SCTR: EL ANÁLISIS DE LA NUEVA LEY PROCESAL DEL TRABAJO, EL VII PLENO JURISDICCIONAL SUPREMO EN MATERIA LABORAL Y PREVISIONAL, Y EL PRECEDENTE DEL TC ELGO RÍOS NÚÑEZ

En este punto, analizaremos cuál es la vía procesal que deben tener las pretensiones derivadas del SCTR, a la luz de lo señalado en el CPConst, la Nueva Ley Procesal del Trabajo (en adelante, "NLPT") el VII Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional (en adelante, "el Pleno") y el precedente del

⁸ Artículo VII.- Precedente Las sentencias del Tribunal Constitucional que adquieren la autoridad de cosa juzgada constituyen precedente vinculante cuando así lo exprese la sentencia, precisando el extremo de su efecto normativo. Cuando el Tribunal Constitucional resuelva apartándose del precedente, debe expresar los fundamentos de hecho y de derecho que sustentan la sentencia y las razones por las cuales se aparta del precedente.

TC expediente Elgo Ríos Núñez.

Empecemos por lo establecido en el artículo 5.2° del CPConst, norma que regula las causales de improcedencia en la interposición de procesos constitucionales, la cual establece lo siguiente:

“Artículo 5.- No proceden los procesos constitucionales cuando:

2. Existan vías procedimentales específicas, igualmente satisfactorias, para la protección del derecho constitucional amenazado o vulnerado, salvo cuando se trate del proceso de hábeas corpus (...)” (Énfasis agregado)

No ahondaremos más en el debate de la protección de derechos fundamentales, lo cual se ha efectuado a lo largo de los puntos 4 a 6 de la presente investigación, por lo que pasaremos a analizar lo señalado por el artículo 2.1.i° de la NLPT, respecto a la competencia de los Juzgados de Trabajo:

“Artículo 2.- Los juzgados especializados de trabajo conocen de los siguientes procesos:

1. *En proceso ordinario laboral, todas las pretensiones relativas a la protección de derechos individuales, plurales o colectivos, originadas con ocasión de la prestación personal de servicios de naturaleza laboral, formativa o cooperativista, referidas a aspectos sustanciales o conexos, incluso previos o posteriores a la prestación efectiva de los servicios.*

Se consideran incluidas en dicha competencia, sin ser exclusivas, las pretensiones relacionadas a los siguientes:

(...)

i) El cumplimiento de las prestaciones de salud y pensiones de invalidez, a favor de los asegurados o los beneficiarios, exigibles al empleador, a las entidades prestadoras de salud o a las aseguradoras. (...)” (Énfasis agregado)

Ahora veamos lo señalado por el VII Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional:

“I. VÍA PROCESAL PARA PRETENSIONES RELATIVAS A PRESTACIONES DE SALUD Y PENSIONES PRIVADAS

El pleno acordó por unanimidad:

El proceso ordinario laboral es la vía procesal idónea para la tramitación de pretensiones sobre prestaciones de salud o de carácter previsional contra compañías de seguros, entidades prestadoras de salud o administradoras privadas de fondos de pensiones que tengan como sustento reclamos por enfermedades profesionales o accidentes de trabajo, y también todo reclamo de origen laboral y/o previsional ante dichas instituciones.” (Énfasis agregado)

Como se puede apreciar, los jueces supremos integrantes de la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema, han determinado que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2.1.i° de la NLPT, la vía idónea para la tramitación de materias relativas a prestaciones de salud y pensiones privadas deben ser encausadas vía el proceso ordinario laboral.

Lo interesante tanto de la NLPT como del Pleno, es que en ambos -a diferencia del TC- se hacen expresa mención a que la vía idónea para la tramitación de pretensiones derivadas de prestaciones de salud que tengan como sustento reclamos por enfermedades profesionales o accidentes de trabajo, es el proceso ordinario laboral. Nótese que en ambos casos se hace la precisión de que las pretensiones que deben tramitarse mediante el proceso ordinario laboral, derivan de prestaciones de salud, no de prestaciones de jubilación.

En pocas palabras, tanto la NLPT como el Pleno hacen referencia a pretensiones derivadas del sistema nacional de salud, no del sistema nacional de pensiones. En este último caso, al ser el derecho a la pensión de jubilación un derecho urgente y tener un contenido constitucionalmente protegido, será de

trámite en una vía constitucional.

Asimismo, respecto de la urgencia en la tramitación de procesos constitucionales y la procedencia del proceso de amparo, el TC ha emitido la STC N° 2383-2013-PA/TC (precedente Elgo Ríos Núñez), mediante el cual se establecen reglas procesales respecto a la procedencia del amparo laboral, y se desarrollan los fundamentos por los cuales la vía ordinaria laboral es considerada una vía igualmente satisfactoria. Veamos el fundamento 15 del precedente:

"15. Queda claro, entonces, que la vía ordinaria será <<igualmente satisfactoria>> a la vía del proceso constitucional de amparo, si en un caso concreto se demuestra, de manera copulativa, el cumplimiento de estos elementos:

- *Que la estructura del proceso es idónea para la tutela del derecho;*
- *Que la resolución que se fuera a emitir podría brindar tutela adecuada;*
- *Que no existe riesgo de que se produzca la irreparabilidad; y*
- *Que no existe necesidad de una tutela urgente derivada de la relevancia del derecho o de la gravedad de las consecuencias."*

Resulta evidente que los procesos de solicitud de pensión de invalidez del SCTR encuentran en la vía ordinaria laboral una vía procesal igualmente satisfactoria en atención a lo siguiente:

(i) Respecto a la estructura e idoneidad del proceso ordinario de la NLPT

En este punto, señalaremos los motivos por los que consideramos que la NLPT no solo tiene la estructura necesaria para tramitar este tipo de causas, sino que, además, resulta una vía idónea para la tramitación del seguro SCTR.

El proceso ordinario laboral -como todo proceso de conocimiento- tiene tres etapas claramente definidas:

(i) etapa postulatoria; (ii) etapa probatoria; y, (iii) etapa resolutoria. Cabe señalar que, a diferencia del proceso de amparo, el ordinario laboral tiene una etapa probatoria en la que se pueden ofrecer y actuar medios de prueba esenciales para la resolución de este tipo de controversias. Nos referimos específicamente a pericias médicas, cuya procedencia es negada de forma sistemática por los juzgados constitucionales, argumentando que los procesos de garantía no soportan este tipo de actuaciones probatorias por su carácter de urgente, reduciendo al proceso de amparo a un juicio en donde solo se analiza prueba documental y donde no pueden realizarse debates periciales.

Es un hecho cierto e irrefutable que, en este tipo de controversias, el objetivo principal es verificar si el demandante se encuentra afectado por una enfermedad o accidente de tipo ocupacional; y que la pensión se otorgará en base al porcentaje de menoscabo que presente. En tal virtud, consideramos, que esta pretensión, no puede analizarse solamente desde una perspectiva jurídica, sino que debe analizarse desde una perspectiva médica, siendo el debate pericial la herramienta procesal que debe ser acogida por el juzgador a efectos de sustentar debidamente su fallo.

No es menos cierto que en estos casos se presentan posiciones médicas contradictorias, y los jueces resuelven sobre la base de documentos sin saber siquiera la forma cómo los médicos llegan a la conclusión de que el demandante tiene un determinado grado de menoscabo, dado que en los certificados médicos no se desarrollan los motivos por los que se determina el porcentaje de menoscabo. Por ello, sostenemos que estas pretensiones requieren no solamente de un amplio debate probatorio respecto de las labores y el nexo causal de la enfermedad, sino que, sobre todas las cosas, debe promoverse un debate pericial médico a efectos de que el juzgador tome una decisión motivada en base a las conclusiones médicas que deben ser aportadas por las partes.

Adicionalmente, la vía ordinaria laboral brinda una correcta tutela a los demandantes, ya que cuentan con

la posibilidad de acceder a todas las medidas cautelares existentes, inclusive la genérica o el adelanto de la ejecución, y, al igual que en el proceso de amparo, la resolución de segunda instancia es ejecutable, no suspendiendo la ejecución de la sentencia la interposición de un recurso de casación.

En consecuencia, queda demostrado que el proceso ordinario laboral no solo cuenta con una etapa probatoria en donde se pueden promover debates periciales médicos, sino que, además, la estructura misma del referido proceso beneficia al demandante tanto con medidas cautelares como con ejecuciones de sentencias emitidas en segunda instancia, por lo que resulta idóneo para la tramitación de este tipo de controversias por la complejidad de las mismas.

(ii) Respeto de la adecuada tutela jurisdiccional

En este punto, haremos mención a lo dispuesto por el Artículo IV del Título Preliminar de la NLPT:

"Artículo IV.- Interpretación y aplicación de las normas en la resolución de los conflictos de la justicia laboral.- Los jueces laborales, bajo responsabilidad, imparten justicia con arreglo a la Constitución Política del Perú, los tratados internacionales de derechos humanos y la ley. Interpretan y aplican toda norma jurídica, incluyendo los convenios colectivos, según los principios y preceptos constitucionales, así como los precedentes vinculantes del Tribunal Constitucional y de la Corte Suprema de Justicia de la República." (Énfasis agregado)

Como se puede apreciar, los jueces laborales no pueden estar ajenos a la doctrina del TC, en especial a la emitida en estos últimos años, estando obligados a seguir con los precedentes emitidos por el alto Tribunal. A mayor abundamiento, indica el propio TC, en el fundamento

jurídico 24° del citado precedente Elgo Ríos, lo siguiente respecto al proceso ordinario laboral:

"24. Sin embargo, esto no implica que con el análisis fijado supra para determinar ando existe una vía ordinaria igualmente satisfactoria varíe radicalmente los criterios sobre la procedencia de los amparos laborales, pues en esencia se mantiene los principales criterios preexistentes, si bien contemporizados a la luz de las reglas procesales laborales hoy vigentes. Efectivamente, este Tribunal no puede obviar que actualmente en gran parte del país se encuentra en vigor una Nueva Ley Procesal del Trabajo, Ley N° 29497, que cuenta con procesos céleres y medidas cautelares garantistas, regulación que exige a los jueces constitucionales evaluar, a la luz de los casos concretos y de los criterios establecidos en los fundamentos 12 al 15 de esta sentencia, la procedencia o el rechazo de la demanda de amparo." (Énfasis agregado)

En ese sentido, este importante precedente reconoce la eficacia y celeridad del proceso ordinario laboral, comparándolo con la vía constitucional del proceso de amparo, proceso al que no se puede adjudicar la exclusividad en la protección de derechos⁹, y, por lo tanto, queda también cubierta una adecuada tutela jurisdiccional.

(iii) Respeto al riesgo de irreparabilidad

Como hemos analizado precedentemente, el proceso laboral provee de una mejor tutela que el proceso de amparo, pues estamos ante un proceso dotado de principios como la celeridad, la economía procesal y la inmediación, que nos lleva a que en estos últimos años el proceso laboral goce de mayor rapidez y eficiencia que el proceso de amparo, lo que necesariamente implica que los demandantes van a ver tutelado su

9 En ese sentido, la STC N° 0206-2005-PA/TC (precedente Baylón Flores), señala en el fundamento 5 lo siguiente: "En efecto, en la jurisdicción constitucional comparada es pacífica asumir que el primer nivel de protección de los derechos fundamentales le corresponde a los jueces del Poder Judicial a través de los procesos judiciales ordinarios. Conforme al artículo 138° de la Constitución, los jueces administran justicia con arreglo a la Constitución y las leyes, puesto que ellos también garantizan una adecuada protección de los derechos y libertades reconocidos por la Constitución. Sostener lo contrario significaría afirmar que solo el amparo es el único medio para salvaguardar los derechos constitucionales, a pesar de que a través de otros procesos judiciales también es posible obtener el mismo resultado (...)" (Énfasis agregado)

derecho en un tiempo más corto.

Basta con hacer una comparación en el número de juzgados y la cantidad de procesos que se tramitan en ambas especialidades. A agosto de 2020, según estadísticas obtenidas del Equipo Técnico Institucional de Implementación de la NLPT¹⁰, existen a nivel nacional 63 Juzgados de Paz Letrados en lo Laboral (24 de ellos en Lima); 97 Juzgados de Trabajo (34 de ellos en Lima); y, 23 Salas Laborales (6 de ellas en Lima), que se dedican exclusivamente a la tramitación de procesos de la NLPT; a lo que habría que agregar que existen a nivel nacional 135 Juzgados de Paz Letrados, 98 Juzgados Especializados y 28 Salas Laborales que conocen -en adición a sus funciones- procesos tramitados con la NLPT. Mientras que en Lima existen 10 Juzgados Constitucionales y 1 en provincias; y solo 2 Salas Constitucionales en Lima y ninguna en provincias.

(iv) Respecto a la necesidad de tutela urgente derivada de la relevancia del derecho o de la gravedad de las consecuencias

Este punto ha sido ampliamente desarrollado en los puntos 4 a 7 de la presente investigación, por lo que no ahondaremos en ello.

CONCLUSIONES

1. El SCTR es un seguro de salud que otorga cobertura adicional a trabajadores que desempeñan actividades de alto riesgo.
2. El SCTR es un seguro que forma parte del sistema nacional de salud, y no forma parte del sistema nacional de pensiones.
3. El SCTR otorga coberturas médicas y económicas, siendo uno de los beneficios económicos la pensión de invalidez, la cual es percibida de forma simultánea a una remuneración o a una pensión de jubilación.
4. El SCTR por su carácter de beneficio adicional a la remuneración o a la pensión de jubilación, no puede ser considerado como un derecho que requiera tutela de urgencia.
5. El proceso ordinario laboral es la vía idónea para la tramitación de pretensiones derivadas de seguros que provengan del sistema nacional de salud, como es el caso del SCTR.
6. Por la complejidad probatoria y la necesaria actuación de debates médico periciales, el proceso ordinario laboral resulta idóneo para la tramitación y solución de este tipo de controversias.

¹⁰ Información obtenida en: https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/ETIINLPT/s_etii_nlpt/



NORMAS LEGALES

Fijan el valor de la Unidad de Referencia Procesal (URP) para el año 2021 y aprueban el Cuadro de Valores de los Aranceles Judiciales para el año 2021

RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA N° 000393-2020-CE-PJ

Lima, 31 de diciembre del 2020

VISTO

El Oficio N° 002259-2020-GG-PJ cursado por la Gerencia General del Poder Judicial, por el cual remite propuesta para fijar el valor de la Unidad de Referencia Procesal, y aprobar el Cuadro de Valores de Aranceles Judiciales correspondiente al año 2021.

CONSIDERANDO

Primero. Que, de acuerdo al artículo 138° de la Constitución Política del Perú, la potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos, con arreglo a la Constitución y a las leyes; asimismo, el numeral 16) del artículo 139° de la Constitución, declara como principio de la función jurisdiccional la gratuidad de la administración de justicia y de la defensa gratuita para las personas de escasos recursos y, para todos, en los casos que la ley señala.

Segundo. Que, el artículo 1° de la Ley N° 26846 determina los principios que sustentan el pago de tasas judiciales: a) Equidad, por la que se exonera del pago de tasas a personas de escasos recursos económicos, obteniendo mayores ingresos que permita mejorar el servicio de auxilio judicial; b) Promoción de una correcta conducta procesal que desaliente el ejercicio irresponsable del litigio y el abuso del ejercicio de la tutela jurisdiccional; y c) Simplificación Administrativa, que permita mayor celeridad en el trámite de acceso al servicio de auxilio judicial; asimismo, el artículo VIII del Título Preliminar del Código Procesal Civil establece la gratuidad del

acceso al servicio de justicia, sin perjuicio del pago de costos, costas y multas establecidas en el referido Código y disposiciones administrativas del Poder Judicial.

Tercero. Que, de acuerdo a la Primera Disposición Complementaria Única del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, para los efectos de fijación de cuantías, tasas, aranceles judiciales y multas previstas en la Ley, o las establecidas en la legislación procesal especial, se debe aplicar la Unidad de Referencia Procesal (URP), correspondiendo al órgano de gobierno y gestión del Poder Judicial, fijar al inicio de cada año judicial el monto de la Unidad de Referencia Procesal, monto que año a año ha sido determinado en un 10% de la Unidad Impositiva Tributaria (UIT).

Cuarto. Que, en relación a lo indicado, con fecha 15 de diciembre de 2020 el Poder Ejecutivo aprobó mediante Decreto Supremo N° 392-2020-EF, el valor de la Unidad Impositiva Tributaria (UIT) para el año 2021, fijando su importe en cuatro mil cuatrocientos y 00/100 Soles (S/ 4,400.00), por lo que corresponde fijar el valor de la Unidad de Referencia Procesal (URP), para el año 2021, en la suma de cuatrocientos cuarenta y 00/100 Soles (S/ 440.00).

Por estos fundamentos; en mérito al Acuerdo N° 1607-2020 de la septuagésima sexta sesión del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, de fecha 30 de diciembre de 2020, realizada en forma virtual con la participación de los señores Lecaros Cornejo, Arévalo Vela, Lama More,

Álvarez Trujillo, Pareja Centeno y Castillo Venegas; en uso de las atribuciones conferidas por el artículo 82° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Por unanimidad,

SE RESUELVE

Artículo Primero.- Fijar el valor de la Unidad de Referencia Procesal (URP) para el año 2021, en cuatrocientos cuarenta y 00/100 Soles (S/ 440.00), equivalente al 10% de la Unidad Impositiva Tributaria (UIT), aprobada mediante Decreto Supremo N° 392-2020-EF.

Artículo Segundo.- Aprobar el Cuadro de Valores de los Aranceles Judiciales para el año 2021, el mismo que en anexo adjunto forma parte de la presente resolución, y se regirá bajo los lineamientos del Reglamento de Aranceles Judiciales vigente.

Artículo Tercero.- Disponer que las Presidencias de las Cortes Superiores de Justicia del país; así como la Gerencia General, en cuanto sea de su competencia, realicen las acciones administrativas necesarias para el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución.

Artículo Cuarto.- Transcribir la presente resolución a la Presidencia del Poder Judicial, Presidencia de las Salas Permanentes y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia de la República, Oficina de Control de la Magistratura del Poder Judicial, Cortes Superiores del país; y, a la Gerencia General del Poder Judicial para su conocimiento y fines pertinentes.

Regístrese, publíquese, comuníquese y cúmplase.

JOSÉ LUIS LECAROS CORNEJO

Presidente

Aprueban nueva versión del PDT Planilla Electrónica - PLAME, Formulario Virtual N° 0601

Resolución de Superintendencia 000233-2020/SUNAT

Lima, 30 de diciembre de 2020

CONSIDERANDO

Que en uso de, entre otras, las facultades concedidas por el artículo 88 del Código Tributario y los artículos 2, 3 y 4 del Decreto Supremo N° 018-2007-TR, que establece disposiciones relativas al uso del documento denominado "Planilla Electrónica", se publicó la Resolución de Superintendencia N° 183-2011/ SUNAT que aprobó las normas y procedimientos para la presentación de la Planilla Electrónica conformada por la información del registro de información laboral (T-Registro) y la Planilla Mensual de Pagos (PLAME), así como para la presentación de la declaración de empleadores;

Que la citada resolución aprueba el PDT Planilla Electrónica-PLAME, Formulario Virtual N° 0601, como el medio que se utiliza para la presentación de la PLAME y para la declaración, entre otros conceptos, de las contribuciones al ESSALUD respecto de las remuneraciones de los trabajadores o aportes de los mandatos de una ley especial, respectivamente;

Que mediante la Ley 31087 se deroga la Ley 27360, Ley que aprueba las normas de promoción del sector agrario y el Decreto de Urgencia 043-2019 por lo que a partir de su entrada en vigencia es de aplicación, en los casos que corresponda, el inciso a) del artículo 6 de la Ley N° 26790 que establece que el aporte del empleador al ESSALUD por los trabajadores en actividad equivale al nueve por ciento (9%) de la remuneración o ingreso;

Que considerando que el artículo 29 de la Ley 27460 Ley de Promoción y Desarrollo de la Acuicultura incorporó

a los trabajadores acuícolas al Seguro Social de los trabajadores de la actividad agraria comprendidos en la Ley 27360, la derogatoria de esta última norma también hace aplicable el inciso a) del artículo 6 de la Ley 26790 en el caso de los empleadores de dichos trabajadores acuícolas;

Que, de otro lado, para efecto de la determinación de algunos tributos que se declaran y/o pagan utilizando el PDT Planilla Electrónica-PLAME, Formulario Virtual 0601, se debe considerar como referencia determinado porcentaje de la Unidad Impositiva Tributaria (UIT), cuyo valor para el año 2021, según el Decreto Supremo 392-2020-EF, es de cuatro mil cuatrocientos y 00/100 soles (S/ 4 400,00);

Que a través de la Resolución de Superintendencia 025-2020/SUNAT se aprobó el PDT Planilla Electrónica-PLAME, Formulario Virtual N° 0601-Versión 3.7;

Que teniendo en cuenta lo descrito en los considerandos precedentes resulta necesario aprobar una nueva versión del PDT Planilla Electrónica-PLAME, Formulario Virtual N.º 0601;

Que al amparo del numeral 3.2 del artículo 14 del "Reglamento que establece disposiciones relativas a la publicidad, publicación de proyectos normativos y difusión de normas legales de carácter general", aprobado por el Decreto Supremo 001-2009-JUS y normas modificatorias, no se prepublica la presente resolución por considerar que ello resulta innecesario en la medida que la aprobación de una nueva versión del PDT Planilla Electrónica-PLAME, Formulario

Virtual 0601 obedece a su adecuación a la normativa vigente; En uso de las facultades conferidas por el artículo 29 y el numeral 88.1 del artículo 88 del Código Tributario aprobado por el Decreto Legislativo N° 816, cuyo último

Texto Único Ordenado (TUO) ha sido aprobado por el Decreto Supremo N.º 133-2013-EF; el artículo 3 del Decreto Supremo N° 018-2007-TR que establece disposiciones relativas al uso del documento denominado "Planilla Electrónica"; el artículo 11 del Decreto Legislativo N° 501, Ley General de la SUNAT; el artículo 5 de la Ley N° 29816, Ley de Fortalecimiento de la SUNAT y el inciso o) del artículo 8 del Reglamento de Organización y Funciones de la SUNAT, aprobado por la Resolución de Superintendencia N.º 122-2014/SUNAT;

SE RESUELVE

Artículo Único. APROBACIÓN DE UNA NUEVA VERSIÓN DEL PDT PLANILLA ELECTRÓNICA-PLAME, FORMULARIO VIRTUAL N° 0601

Apruébese el PDT Planilla Electrónica-PLAME, Formulario Virtual N° 0601-Versión 3.8, a ser utilizada por:

a) Los sujetos a que se refiere el artículo 4 de la Resolución de Superintendencia N° 183-2011/SUNAT obligados a cumplir con la presentación de la PLAME y la declaración de los conceptos referidos en los incisos del b) al m), o), p), r) y s) del artículo 7 de la mencionada resolución, a partir del período diciembre de 2020.

b) Aquellos sujetos que se encuentren omisos a la presentación de la PLAME y a la declaración de los conceptos del b) al m) y del o) al s) del artículo 7 de la Resolución de Superintendencia N° 183-2011/SUNAT y normas modificatorias por los períodos tributarios de noviembre de 2011 a noviembre de 2020, o deseen rectificar la información correspondiente a dichos períodos.

El PDT Planilla Electrónica-PLAME, Formulario Virtual N° 0601-Versión 3.8, estará a disposición de los interesados a partir del 7 de enero de 2021, siendo de

uso obligatorio a partir de dicha fecha.

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL

Única. VIGENCIA

La presente resolución entra en vigencia a partir del día siguiente de su publicación en el Diario Oficial "El Peruano".

Regístrese, comuníquese y publíquese.

LUIS ENRIQUE VERA CASTILLO

Superintendente Nacional

Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria

Decreto Supremo que modifica disposiciones establecidas en el Decreto Supremo N° 184-2020-PCM y en el Decreto Supremo N° 201-2020-PCM

DECRETO SUPREMO 002-2021-PCM

El Presidente de la República

CONSIDERANDO

Que, los artículos 7 y 9 de la Constitución Política del Perú establecen que todos tienen derecho a la protección de su salud, del medio familiar y de la comunidad, y que el Estado determina la política nacional de salud, correspondiendo al Poder Ejecutivo normar y supervisar su aplicación, siendo responsable de diseñarla y conducirla en forma plural y descentralizada para facilitar a todos, el acceso equitativo a los servicios de salud;

Que, el artículo 44 de la Constitución prevé que son deberes primordiales del Estado garantizar la plena vigencia de los derechos humanos, proteger a la población de las amenazas contra su seguridad y promover el bienestar general que se fundamenta en la justicia y en el desarrollo integral y equilibrado de la Nación;

Que, los artículos II, VI y XII del Título Preliminar de la Ley N° 26842, Ley General de Salud, establecen que la protección de la salud es de interés público y que es responsabilidad del Estado regularla, vigilarla y promover las condiciones que garanticen una adecuada cobertura de prestaciones de salud de la población, en términos socialmente aceptables de seguridad, oportunidad y calidad, siendo irrenunciable la responsabilidad del Estado en la provisión de servicios de salud pública. El Estado interviene en la provisión de servicios de atención médica con arreglo al principio de equidad, siendo posible establecer limitaciones al ejercicio del derecho a la propiedad,

a la inviolabilidad del domicilio, al libre tránsito, a la libertad de trabajo, empresa, comercio e industria, así como al ejercicio del derecho de reunión en resguardo de la salud pública;

Que, con fecha 11 de marzo del presente año, la Organización Mundial de la Salud ha calificado el brote de la COVID-19 como una pandemia al haberse extendido en más de cien países del mundo de manera simultánea;

Que, mediante Decreto Supremo N° 008-2020-SA, se declaró en Emergencia Sanitaria a nivel nacional por el plazo de noventa (90) días calendario y se dictaron medidas para la prevención y control para evitar la propagación del COVID-19, la misma que fue prorrogada por los Decretos Supremos N° 020-2020-SA, N° 027-2020-SA y N° 031-2020-SA;

Que, mediante el Decreto Supremo N° 184-2020-PCM, Decreto Supremo que declara Estado de Emergencia Nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de las personas a consecuencia de la COVID-19 y establece las medidas que debe seguir la ciudadanía en la nueva convivencia social, se declara el Estado de Emergencia Nacional por el plazo de treinta y un (31) días calendario, a partir del martes 01 de diciembre de 2020, quedando restringido el ejercicio de los derechos constitucionales relativos a la libertad y la seguridad personales, la inviolabilidad del domicilio, y la libertad de reunión y de tránsito en el territorio, comprendidos en los incisos 9, 11 y 12 del artículo 2 y en el inciso 24, apartado f) del mismo artículo de la Constitución

Política del Perú; el mismo que fue prorrogado por el Decreto Supremo N° 201-2020-PCM, por el plazo de treinta y un (31) días, a partir del viernes 01 de enero de 2021. Asimismo, se disponen una serie de medidas para reforzar el Sistema Nacional de Salud en todo el territorio nacional, entre otras medidas necesarias para proteger eficientemente la vida y la salud de la población, reduciendo la posibilidad del incremento del número de afectados por la COVID-19;

Que, los esfuerzos realizados por la gran mayoría de la ciudadanía y las acciones emprendidas para combatir la propagación de la COVID-19 deben continuar a fin de mantenernos vigilantes en el cuidado de la salud, enfrentando con responsabilidad personal y social esta nueva etapa de convivencia en la vida de las y los ciudadanos de nuestro país, lo cual exige de un lado seguir cumpliendo en la medida de lo posible el distanciamiento físico o corporal, pero de otro lado, ir retomando las actividades con disciplina y priorizando la salud, por lo cual es necesario mantener algunas restricciones al ejercicio de los derechos constitucionales, con el fin de proteger los derechos fundamentales a la vida, a la integridad y a la salud de los/as peruanos/as;

Que, en ese sentido, en el marco de la nueva convivencia social, es necesario que se siga garantizando la protección de la salud y vida de las personas;

Que, por otro lado, en atención a la nueva variante del coronavirus detectada en el Reino Unido, la Organización Mundial de la Salud (OMS) ha solicitado a los Estados miembros que refuercen sus procedimientos de control y de prevención;

De conformidad con lo establecido en los numerales 4 y 14 del artículo 118 y el numeral 1 del artículo 137 de la Constitución Política del Perú; y, en la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo; y;

Con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros y con cargo a dar cuenta al Congreso de la República;

DECRETA

Artículo 1.- Aprobación del Nivel de Alerta por Departamento

Apruébase el Nivel de Alerta por Departamento, el mismo que es de aplicación para los Decretos Supremos N° 184-2020-PCM y N° 201-2020-PCM y sus modificatorias, conforme al siguiente detalle:

Nivel de Alerta Moderado

Amazonas, Ayacucho, Huancavelica, Loreto, San Martín y Ucayali

Nivel de Alerta Alto

Arequipa, Apurímac, Cajamarca, Callao, Cusco, Huánuco, La Libertad, Lima Metropolitana, Madre de Dios, Moquegua, Pasco, Punoy Tumbes.

Nivel de Alerta Muy Alto

Ancash, Ica, Junín, Lambayeque, provincias de Barranca, Cajatambo, Canta, Cañete, Huaral, Huarochirí, Huaura, Oyón y Yauyos del departamento de Lima, Piura y Tacna.

Artículo 2.- Modificación del numeral 7.1 del artículo 7 del Decreto Supremo N° 184-2020-PCM

Modifícase el numeral 7.1 del artículo 7 del Decreto Supremo N° 184-2020-PCM, con el siguiente texto:

"Artículo 7.- Promoción y vigilancia de prácticas saludables y actividades necesarias para afrontar la emergencia sanitaria

7.1 El Gobierno Nacional, los Gobiernos Regionales y los Gobiernos Locales dentro del ámbito de sus competencias y en permanente articulación, continuarán promoviendo y/o vigilando las siguientes prácticas, de acuerdo a las recomendaciones de la Autoridad Sanitaria Nacional, en lo que corresponda:

- El distanciamiento físico o corporal no menor de un (1) metro.
- El lavado frecuente de manos.
- El uso de mascarilla.

- El uso de espacios abiertos y ventilados.
- Evitar aglomeraciones
- La protección a las personas adultas mayores y personas en situación de riesgo.
- La promoción de la salud mental.
- La continuidad del tamizaje de la población.
- La continuidad del fortalecimiento de los servicios de salud.
- El uso de las tecnologías de la información para seguimiento de pacientes COVID-19.
- El uso de datos abiertos y registro de información.
- La lucha contra la desinformación y la corrupción.
- La gestión adecuada de residuos sólidos.
- La difusión responsable de la información sobre el manejo de la COVID-19; así como, de las medidas adoptadas.”

Artículo 3.- Modificación del primer párrafo del numeral 8.1 del artículo 8 del Decreto Supremo N° 184-2020-PCM

Modificase el primer párrafo del numeral 8.1 del artículo 8 del Decreto Supremo N° 184-2020-PCM, con el siguiente texto:

“Artículo 8.- Limitación al ejercicio del derecho a la libertad de tránsito de las personas

8.1 Durante la vigencia del Estado de Emergencia Nacional, se dispone la inmovilización social obligatoria de todas las personas en sus domicilios de lunes a domingo, según el Nivel de Alerta por Departamento, conforme al siguiente detalle:

Nivel de alerta moderado: desde las 23:00 horas hasta las 04:00 horas

Nivel de alerta alto: desde las 21:00 horas hasta las 04:00 horas

Nivel de alerta muy alto: desde las 19:00 horas hasta las 04:00 horas

(...)”

Artículo 4.- Modificación del numeral 8.5 del artículo 8 del Decreto Supremo N° 184-2020-PCM, incorporado por el Decreto Supremo N° 194-2020-PCM

Modificase el numeral 8.5 del artículo 8 del Decreto Supremo N° 184-2020-PCM, incorporado por el Decreto Supremo N° 194-2020-PCM, con el siguiente texto:

“Artículo 8.- Limitación al ejercicio del derecho a la libertad de tránsito de las personas

(...)

8.5 Hasta el 31 de enero de 2021, se dispone la inmovilización social obligatoria y/o la prohibición del uso de vehículos particulares los días domingo, según el Nivel de Alerta por Departamento, conforme al siguiente detalle:

Nivel de alerta alto:

Prohibición del uso de vehículos particulares

Nivel de alerta muy alto:

Prohibición del uso de vehículos particulares e inmovilización social obligatoria”.

Artículo 5.- Modificación del numeral 3.1 y del primer párrafo del numeral 3.2 del artículo 3 del Decreto Supremo N° 201-2020-PCM, modificado por el Decreto Supremo N° 202-2020-PCM y el Decreto Supremo N° 206-2020-PCM

Modificase el numeral 3.1 y el primer párrafo del numeral 3.2 del artículo 3 del Decreto Supremo N° 201-2020-PCM, modificado por el Decreto Supremo N° 202-2020-PCM y el Decreto Supremo N° 206-2020-PCM, con el siguiente texto:

“Artículo 3.- De las restricciones Focalizadas

3.1 Hasta el 31 de enero del 2021, en los departamentos de Ica, Arequipa, Moquegua, Tacna, Tumbes, Piura,

Lambayeque, La Libertad, Lima, en las provincias de Huarvey, Casma y Santa del departamento de Ancash y en la provincia Constitucional del Callao, no se hará uso de las zonas de descanso de arena o piedras inmediatamente colindantes con el mar, ni de la zona de mar, con las excepciones previstas en el artículo 13 del Decreto Supremo N° 184-2020-PCM.

3.2 Dispóngase que, hasta el 31 de enero del 2021, las siguientes actividades económicas; así como, los templos y lugares de culto, tendrán el siguiente aforo, según el Nivel de Alerta por Departamento:

Nivel de alerta moderado:

Casinos y tragamonedas, gimnasios, cines y artes escénicas en espacios cerrados: 40%

Artes escénicas en espacios abiertos: 60%

Centros comerciales, galerías, tiendas por departamento, tiendas en general: 50%

Restaurantes en zonas internas: 60%

Restaurantes en zonas al aire libre: 70%

Templos y lugares de culto: 30%

Nivel de alerta alto:

Casinos y tragamonedas, gimnasios, cines, artes escénicas: 30%

Artes escénicas en espacios abiertos: 50

Centros comerciales, galerías, tiendas por departamento, tiendas en general: 40%

Restaurantes en zonas internas: 50

Restaurantes en zonas al aire libre: 60%

Templos y lugares de culto: 20%

Nivel de alerta muy alto:

Casinos y tragamonedas, gimnasios, cines, artes escénicas: 20%

Artes escénicas en espacios abiertos: 40%

Centros comerciales, galerías, tiendas por departamento, tiendas en general: 30%

Restaurantes en zonas internas: 40%

Restaurantes en zonas al aire libre: 50%

Templos y lugares de culto: 10%

(...)"

Artículo 6.- Refrendo

El presente Decreto Supremo es refrendado por la Presidenta del Consejo de Ministros, el Ministro del Interior, la Ministra de Defensa, la Ministra de Relaciones Exteriores, la Ministra de Salud, el Ministro de Justicia y Derechos Humanos, la Ministra de Desarrollo e Inclusión Social, el Ministro de Trabajo y Promoción del Empleo, la Ministra de Comercio Exterior y Turismo, el Ministro de Transportes y Comunicaciones, el Ministro de Educación, el Ministro de Economía y Finanzas, el Ministro de Energía y Minas, la Ministra de Vivienda, Construcción y Saneamiento, el Ministro de Desarrollo Agrario y Riego, el Ministro de la Producción, la Ministra de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, el Ministro del Ambiente, y el Ministro de Cultura.

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA

DEROGATORIA

Única.- Derógase el artículo 14 del Decreto Supremo N° 184-2020-PCM

Dado en la Casa de Gobierno, en Lima, a los trece días del mes de enero del año dos mil veintiuno.

FRANCISCO RAFAEL SAGASTI HOCHHAUSLER
Presidente de la República

VIOLETA BERMÚDEZ VALDIVIA
Presidenta del Consejo de Ministros

JOSÉ MANUEL ANTONIO ELICE NAVARRO
Ministro del Interior

NURIA ESPARCH FERNÁNDEZ
Ministra de Defensa

ELIZABETH ASTETE RODRIGUEZ
Ministra de Relaciones Exteriores

PILAR E. MAZZETTI SOLER
Ministra de Salud

EDUARDO VEGA LUNA
Ministro de Justicia y Derechos Humanos

SILVANA VARGAS WINSTANLEY
Ministra de Desarrollo e Inclusión Social

JAVIER EDUARDO PALACIOS GALLEGOS
Ministro de Trabajo y Promoción del Empleo

CLAUDIA CORNEJO MOHME
Ministra de Comercio Exterior y Turismo

EDUARDO GONZÁLEZ CHÁVEZ
Ministro de Transportes y Comunicaciones

RICARDO DAVID CUENCA PAREJA
Ministro de Educación

WALDO MENDOZA BELLIDO
Ministro de Economía y Finanzas

JAIME GÁLVEZ DELGADO
Ministro de Energía y Minas

SOLANGEL FERNÁNDEZ HUANQUI
Ministra de Vivienda, Construcción y Saneamiento

FEDERICO TENORIO CALDERÓN
Ministro de Desarrollo Agrario y Riego

JOSÉ LUIS CHICOMA LÚCAR
Ministro de la Producción

SILVIA LOLI ESPINOZA
Ministra de la Mujer y Poblaciones Vulnerables

GABRIEL QUIJANDRÍA ACOSTA
Ministro del Ambiente

ALEJANDRO NEYRA SÁNCHEZ
Ministro de Cultura

Dictan disposiciones reglamentarias para el otorgamiento de la Bonificación por Escolaridad para el Año Fiscal 2021

DECRETO SUPREMO 002 -2021-EF

El Presidente de la República

CONSIDERANDO

Que, de conformidad con los literales b) y c) del numeral 1 del artículo 17 del Decreto Legislativo N° 1442, Decreto Legislativo de la Gestión Fiscal de los Recursos Humanos en el Sector Público, las Leyes de Presupuesto del Sector Público fijan, entre otros conceptos, el monto de la Bonificación por Escolaridad cuyo otorgamiento es reglamentado mediante Decreto Supremo refrendado por el Ministro de Economía y Finanzas, a propuesta de la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos;

Que, el literal b) del numeral 7.1 del artículo 7 de la Ley N° 31084, Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2021, fija el monto de la Bonificación por Escolaridad hasta por la suma de S/ 400,00 (CUATROCIENTOS Y 00/100 SOLES), a favor de los funcionarios y servidores nombrados y contratados bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 276, la Ley N° 29944 y la Ley N° 30512; los docentes universitarios a los que se refiere la Ley N° 30220; el personal de la salud al que se refiere el numeral 3.2 del artículo 3 del Decreto Legislativo N° 1153; los obreros permanentes y eventuales del Sector Público; el personal de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional del Perú; y los pensionistas a cargo del Estado comprendidos en los regímenes de la Ley N° 15117, los Decretos Leyes N° 19846 y N° 20530, el Decreto Supremo N° 051-88-PCM y la Ley N° 28091; disponiéndose, que dicha Bonificación se incluye en la planilla de pagos del mes de enero del presente año;

Que, asimismo, perciben la Bonificación por Escolaridad

los trabajadores del Sector Público comprendidos en el numeral 7.2 del artículo 7 de la Ley N° 31084; los servidores penitenciarios, conforme al numeral 1 del artículo 24 de la Ley N° 29709, Ley de la Carrera Especial Pública Penitenciaria; los auxiliares de educación nombrados y contratados en las instituciones educativas públicas, conforme a lo establecido en el literal d) del artículo 2 y literal e) del artículo 3, respectivamente, de la Ley N° 30493, Ley que regula la política remunerativa del auxiliar de educación en las instituciones educativas públicas, en el marco de la Ley N° 29944, Ley de Reforma Magisterial;

Que, en el Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2021, aprobado por la Ley N° 31084, se han consignado recursos en los presupuestos institucionales de las entidades públicas para el otorgamiento de la Bonificación por Escolaridad, por lo que resulta necesario dictar normas reglamentarias para que dichas entidades puedan efectuar adecuadamente las acciones administrativas pertinentes en el marco de la citada ley;

De conformidad con lo establecido en la Ley N° 31084, Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2021; los literales b) y c) del numeral 1 del artículo 17 del Decreto Legislativo N° 1442, Decreto Legislativo de la Gestión Fiscal de los Recursos Humanos en el Sector Público;

DECRETA:

Artículo 1. Objeto

El presente Decreto Supremo tiene por objeto establecer

disposiciones reglamentarias para el otorgamiento de la Bonificación por Escolaridad cuyo monto es fijado por la Ley N° 31084, Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2021, y que asciende hasta por la suma de S/ 400,00 (CUATROCIENTOS Y 00/100 SOLES), la cual se abona, por única vez, en la planilla de pagos del mes de enero de 2021.

Artículo 2. Alcance

2.1 En el marco de lo establecido en el literal b) del numeral 7.1 del artículo 7 de la Ley N° 31084, Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2021, la Bonificación por Escolaridad se otorga a favor de los funcionarios y servidores nombrados y contratados bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 276, la Ley N° 29944 y la Ley N° 30512; los docentes universitarios a los que se refiere la Ley N° 30220; el personal de la salud al que se refiere el numeral 3.2 del artículo 3 del Decreto Legislativo N° 1153; los obreros permanentes y eventuales del Sector Público; el personal de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional del Perú; y los pensionistas a cargo del Estado comprendidos en los regímenes de la Ley N° 15117, los Decretos Leyes N° 19846 y N° 20530, el Decreto Supremo N° 051-88-PCM y la Ley N° 28091.

2.2 Los trabajadores del Sector Público que se encuentran bajo el régimen laboral de la actividad privada perciben la Bonificación por Escolaridad, conforme al numeral 7.2 del artículo 7 de la Ley N° 31084.

2.3 Los servidores penitenciarios perciben la Bonificación por Escolaridad, de conformidad con lo establecido en el numeral 1 del artículo 24 de la Ley N° 29709, Ley de la Carrera Especial Pública Penitenciaria.

2.4 Los auxiliares de educación nombrados y contratados en las instituciones educativas públicas perciben la Bonificación por Escolaridad, conforme a lo establecido en el literal d) del artículo 2 y el literal e) del artículo 3, respectivamente, de la Ley N° 30493, Ley que regula la política remunerativa del auxiliar de educación en las instituciones educativas públicas, en el marco de la Ley N° 29944, Ley de Reforma Magisterial.

Artículo 3. Financiamiento

3.1 Dispónese que la Bonificación por Escolaridad fijada en S/ 400,00 (CUATROCIENTOS Y 00/100 SOLES) por el literal b) del numeral 7.1 del artículo 7 de la Ley N° 31084, se financia con cargo a los créditos presupuestarios asignados para dicho fin en el presupuesto institucional de las entidades públicas, conforme a la citada Ley.

3.2 En el caso de los Gobiernos Locales, la Bonificación por Escolaridad es otorgada hasta el monto fijado en el literal b) del numeral 7.1 del artículo 7 de la Ley N° 31084, y se financia con cargo a sus respectivos ingresos corrientes, de acuerdo a lo señalado en el numeral 2 de la Cuarta Disposición Transitoria de la Ley N° 28411, Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto, y en función a la disponibilidad de los recursos que administran.

3.3 Las entidades públicas comprendidas en el alcance del numeral 2.1 del artículo 2 de la presente norma, que financien sus planillas con una Fuente de Financiamiento distinta a la de Recursos Ordinarios, otorgan la Bonificación por Escolaridad hasta por el monto que se señala el literal b) del numeral 7.1 del artículo 7 de la Ley N° 31084, y en función a la disponibilidad de los recursos que administran.

Artículo 4. Requisitos para la percepción

El personal señalado en el artículo 2 de la presente norma tendrá derecho a percibir la Bonificación por Escolaridad, siempre que cumpla de manera conjunta con las siguientes condiciones:

a) Estar laborando a la fecha de vigencia de la presente norma, o en uso del descanso vacacional, o de licencia con goce de remuneraciones o percibiendo los subsidios a que se refiere la Ley N° 26790, Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud.

b) Contar en el servicio con una antigüedad no menor de tres (3) meses a la fecha prevista en el literal precedente. Si no cuenta con el referido tiempo de tres (3) meses, dicho beneficio se abona en forma proporcional a los meses y días laborados.

Artículo 5. De la percepción

Los funcionarios, servidores y pensionistas de la Administración Pública reciben la Bonificación por Escolaridad en una sola entidad pública, debiendo ser otorgada en aquella que abona los incrementos por costo de vida.

Artículo 6. Incompatibilidades

La percepción de la Bonificación por Escolaridad dispuesta por la Ley N° 31084 es incompatible con la percepción de cualquier otro beneficio en especie o dinerario de naturaleza similar que, con igual o diferente denominación, otorga la entidad pública, independientemente de la fecha de su percepción dentro del presente año fiscal.

Artículo 7. Bonificación por Escolaridad para el Magisterio Nacional y labor en jornada parcial o incompleta

7.1. Para el Magisterio Nacional, la Bonificación por Escolaridad se otorga a los docentes con jornada laboral completa, por un monto no menor al señalado en el literal b) del numeral 7.1 del artículo 7 de la Ley N° 31084, en el marco de lo dispuesto por el literal b) del numeral 1 del artículo 17 del Decreto Legislativo N° 1442, Decreto Legislativo de la Gestión Fiscal de los Recursos Humanos en el Sector Público, y la Ley N° 29944, Ley de Reforma Magisterial.

7.2. Para el caso de los servidores comprendidos en regímenes de carrera propia que laboran a tiempo parcial o jornada laboral incompleta, la Bonificación por Escolaridad es de aplicación proporcional a su similar que labora a tiempo completo, bajo responsabilidad de la Oficina de Administración o la que haga sus veces de la entidad respectiva.

Artículo 8. Proyectos de ejecución presupuestaria directa

La Bonificación por Escolaridad es de aplicación a los trabajadores que prestan servicios personales en los proyectos de ejecución presupuestaria directa a cargo

del Estado; para tal efecto, el egreso se financia con cargo al presupuesto de los proyectos respectivos.

Artículo 9. Cargas Sociales

9.1 La Bonificación por Escolaridad no está afectada a los descuentos por cargas sociales, fondos especiales de retiro y aportaciones al Sistema Privado de Pensiones, de conformidad con lo establecido en el literal g) del artículo 2 del Decreto Supremo N° 140-90-PCM, el artículo 7 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado mediante Decreto Supremo N° 003-97-TR; y el artículo 90 del Título V del Compendio de Normas de Superintendencia Reglamentarias del Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones, referido a Afiliación y Aportes, aprobado mediante Resolución N° 080-98-EF-SAFP.

9.2 Asimismo, la Bonificación por Escolaridad no constituye base de cálculo para el reajuste de cualquier tipo de remuneración, bonificación, beneficio o pensión.

Artículo 10. Disposiciones complementarias para la aplicación de la Bonificación por Escolaridad

10.1 Las entidades públicas que habitualmente han otorgado la Bonificación por Escolaridad, independientemente de su régimen laboral, no podrán fijar montos superiores al establecido en el literal b) del numeral 7.1 del artículo 7 de la Ley N° 31084, bajo responsabilidad de la Oficina de Administración o la que haga sus veces de la entidad respectiva, salvo que sea de aplicación el supuesto regulado en el numeral 7.2 del artículo 7 de la citada Ley.

10.2 Las disposiciones de este Decreto Supremo no son de alcance a las personas contratadas bajo el régimen especial de Contratación Administrativa de Servicios, regulado por el Decreto Legislativo N° 1057, o que prestan servicios bajo la modalidad de Locación de Servicios.

10.3 El Ministerio de Economía y Finanzas, en caso fuera necesario, queda autorizado a dictar las disposiciones complementarias para la correcta aplicación de la

presente norma.

Artículo 11. Refrendo

El presente Decreto Supremo es refrendado por el Ministro de Economía y Finanzas.

Dado en la Casa de Gobierno, en Lima, a los once días del mes de enero del año dos mil veintiuno.

FRANCISCO RAFAEL SAGASTI HOCHHAUSLER

Presidente de la República

WALDO MENDOZA BELLIDO

Ministro de Economía y Finanzas

Aprueban el documento normativo denominado “Disposiciones que regulan el procedimiento del Escalafón para el personal docente de Institutos y Escuelas de Educación Superior Pedagógica Públicos”

RESOLUCIÓN VICEMINISTERIAL N° 016-2021-MINEDU

Lima, 21 de enero de 2021

VISTOS

Los documentos contenidos en el Expediente N° 0112828-2020; el Informe N° 01476-2020-MINEDU/SG-OGAJ de la Oficina General de Asesoría Jurídica, y;

CONSIDERANDO

Que, de acuerdo a los literales b) y d) del artículo 5 del Decreto Ley N° 25762, Ley Orgánica del Ministerio de Educación, son atribuciones del Ministerio de Educación formular las normas de alcance nacional que regulen las actividades de educación, cultura, deporte y recreación; y orientar el desarrollo del sistema educativo nacional, en concordancia con lo establecido por la ley, y establecer las coordinaciones que al efecto pudieran ser convenientes y necesarias;

Que, el artículo 79 de la Ley N° 28044, Ley General de Educación, establece que el Ministerio de Educación es el órgano del Gobierno Nacional que tiene por finalidad definir, dirigir y articular la política de educación, recreación y deporte, en concordancia con la política general del Estado;

Que, a través de la Ley N° 30512, Ley de Institutos y Escuelas de Educación Superior y de la Carrera Pública de sus Docentes, se regula la creación, licenciamiento, régimen académico, gestión, supervisión y fiscalización de los Institutos de Educación Superior

y Escuelas de Educación Superior públicos y privados; así como el desarrollo de la carrera pública docente de los Institutos de Educación Superior y Escuelas de Educación Superior públicos;

Que, de acuerdo al artículo 74 de la Ley de Institutos y Escuelas de Educación Superior y de la Carrera Pública de sus Docentes, el escalafón magisterial es un registro nacional y descentralizado en el que se documenta y publica la trayectoria laboral de los docentes que prestan servicios profesionales al Estado;

Que, según lo dispuesto por el literal c) del artículo 109 y el numeral 140.3 del artículo 140 del Reglamento de la Ley de Institutos y Escuelas de Educación Superior y de la Carrera Pública de sus Docentes, aprobado por Decreto Supremo N° 010-2017-MINEDU, el Ministerio de Educación regula el escalafón, su estructura y el procedimiento escalafonario;

Que, en el marco de las disposiciones legales antes señaladas, mediante el Oficio N° 00952-2020-MINEDU/VMGP-DIGEDD, la Dirección General de Desarrollo Docente remite al Despacho Viceministerial de Gestión Pedagógica el Informe N° 01212-2020-MINEDU/VMGP-DIGEDD-DIFOID, complementado con el Informe N° 01451-2020-MINEDU/VMGP-DIGEDD-DIFOID y N° 00012-2021-MINEDU/VMGP-DIGEDD-DIFOID, elaborados por la Dirección de Formación Inicial

Docente, a través de los cuales se sustenta la necesidad de aprobar el documento normativo denominado “Disposiciones que regulan el procedimiento del Escalafón para el personal docente de los Institutos y Escuelas de Educación Superior Pedagógica Públicos”, cuyo objetivo es establecer los lineamientos y procedimientos para la organización, implementación, actualización y ejecución del registro de la información escalafonaria y custodia del legajo personal de los docentes de Institutos y Escuelas de Educación Superior Pedagógica Públicos a nivel nacional;

Que, conforme al precitado Informe N° 01212-2020-MINEDU/VMGP-DIGEDD-DIFOID, se cuenta con la opinión favorable de la Dirección General de Gestión Descentralizada, de la Dirección Técnico Normativa de Docentes y de la Oficina de Tecnologías de la Información y Comunicación;

Que, mediante Informe N° 01689-2020-MINEDU/SPE-OPEP-UPP, la Unidad de Planificación y Presupuesto de la Oficina de Planificación Estratégica y Presupuesto, dependiente de la Secretaría de Planificación Estratégica, emite opinión favorable al documento normativo;

Que, asimismo, con Informe N° 01476-2020-MINEDU/SG-OGAJ, la Oficina General de Asesoría Jurídica, en el marco del análisis legal realizado y teniendo en cuenta las opiniones técnicas emitidas, opina que la aprobación del documento normativo resulta legalmente viable, sugiriendo proseguir el trámite correspondiente para su aprobación;

Que, de acuerdo al literal a) del numeral 1.1 del artículo 1 de la Resolución Ministerial N° 571-2020-MINEDU, se delega en la Viceministra de Gestión Pedagógica del Ministerio de Educación, entre otras facultades y atribuciones, la de emitir y aprobar los actos resolutiveos que aprueban, modifican o dejan sin efecto los Documentos Normativos del Ministerio de Educación en el ámbito de su competencia conforme a lo dispuesto en el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Educación;

De conformidad con el Decreto Ley N° 25762, Ley Orgánica del Ministerio de Educación, modificado por la Ley N° 26510, el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Educación, aprobado por Decreto Supremo N° 001-2015-MINEDU, y en virtud a las facultades delegadas mediante Resolución Ministerial N° 571-2020-MINEDU;

SE RESUELVE

Artículo 1.- Aprobar el documento normativo denominado “Disposiciones que regulan el procedimiento del Escalafón para el personal docente de Institutos y Escuelas de Educación Superior Pedagógica Públicos”, el mismo que, como anexo, forma parte de la presente resolución.

Artículo 2.- Disponer la publicación de la presente resolución y su anexo, en el Sistema de Información Jurídica de Educación (SIJE), ubicado en el portal institucional del Ministerio de Educación (www.gob.pe/minedu), el mismo día de la publicación de la presente resolución en el diario oficial “El Peruano”.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

KILLA SUMAC SUSANA MIRANDA TRONCOS

Viceministra de Gestión Pedagógica

Designan Vocales que integran la Primera Sala del Tribunal de Fiscalización Laboral de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral – SUNAFIL

RESOLUCIÓN SUPREMA N° 002-2021-TR

Lima, 21 de enero de 2021

CONSIDERANDO

Que, mediante la Ley N° 29981, Ley que crea la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral–SUNAFIL, modifica la Ley N° 28806, Ley General de Inspección del Trabajo, y la Ley N° 27867, Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, 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 socio laboral y el de seguridad y salud en el trabajo, así como brindar asistencia técnica, realizar investigaciones y proponer la emisión de normas sobre dichas materias;

Que, los artículos 7 y 15 de la acotada Ley N° 29981, establecen que la SUNAFIL, para el cumplimiento de sus fines, cuenta en su estructura orgánica básica con el Tribunal de Fiscalización Laboral como órgano resolutorio con independencia técnica para resolver en las materias de sus competencias, siendo la última instancia administrativa en los casos que son sometidos a su conocimiento, mediante la interposición del recurso de revisión, el cual está integrado por tres vocales designados mediante resolución suprema refrendada por el Ministro de Trabajo y Promoción del Empleo, los cuales son elegidos mediante concurso público;

Que, de conformidad con el artículo 4 del Reglamento del Tribunal de Fiscalización Laboral, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2017-TR, el Tribunal

está conformado por el Presidente del Tribunal, por los Vocales de todas las Salas, la Secretaría Técnica y las Salas; cuenta con tres Salas, las cuales se implementan progresivamente, y la sede del Tribunal se ubica en la ciudad de Lima, pudiendo sesionar de manera descentralizada en cualquier lugar del país;

Que, el artículo 6 del Reglamento del Tribunal de Fiscalización Laboral establece que las Salas de éste se conforman por tres (3) Vocales designados mediante resolución suprema refrendada por el Ministro de Trabajo y Promoción del Empleo, por el periodo de tres (3) años, renovables por un (1) año adicional, conforme a los resultados del concurso público regulado en el artículo 7; además, señala que, los Vocales deben permanecer en el cargo hasta que los nuevos Vocales hayan sido designados, y que los Vocales alternos serán designados observando los mismos requisitos e impedimentos requerido para los Vocales titulares y asumirán funciones en caso de ausencias, abstenciones, vacancia o remoción; quedando sujetos a las mismas obligaciones, funciones y prohibiciones que resultan aplicables a los titulares;

Que, mediante la Resolución Ministerial N° 060-2017-TR y modificatorias, se conformó la Comisión Especial encargada del proceso de selección de Vocales del Tribunal de Fiscalización Laboral de la SUNAFIL;

Que, en virtud al Informe Final de la Comisión Especial encargada del proceso de selección de Vocales del Tribunal de Fiscalización Laboral de la SUNAFIL, presentado al Despacho Ministerial mediante Oficio

N° 100-2018-MTPE/2/16, se declara ganadoras a las señoras Desirée Bianca Orsini Wisotzki y Luz Imelda Pacheco Zerga en calidad de Vocales titulares;

Que, posteriormente, mediante la Resolución Ministerial N° 054-2020-TR, se conforma y designa a los integrantes de la Comisión Especial encargada de la conducción del Proceso de Selección de un (1) Vocal titular y tres (3) Vocales alternos para el Tribunal de Fiscalización Laboral de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral – SUNAFIL;

Que, a través del Informe N° 001-2020-CECPVTFL, la Comisión Especial señala que se llevó a cabo el Concurso Público de Méritos para la selección de un (1) Vocal titular y tres (3) Vocales alternos para completar la composición del Tribunal de Fiscalización Laboral de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral – SUNAFIL, declarándose ganadores al señor Luis Erwin Mendoza Legoas, como Vocal titular, y como Vocales alternos a las personas de Luis Gabriel Paredes Morales, Katty Angélica Caballero Segá y Jessica Alexandra Pizarro Delgado;

Que, en ese sentido, resulta pertinente designar a los Vocales del Tribunal de Fiscalización Laboral de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral – SUNAFIL, conforme a los resultados obtenidos en los concursos públicos efectuados en concordancia con las disposiciones antes señaladas; y,

De conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo; la Ley N° 27594, Ley que regula la participación del Poder Ejecutivo en el nombramiento y designación de funcionarios públicos; la Ley N° 29981, Ley que crea la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral – SUNAFIL, modifica la Ley N° 28806, Ley General de Inspección del Trabajo, y la Ley N° 27867, Ley Orgánica de Gobiernos Regionales; y el Decreto Supremo N° 004-2017-TR, que aprueba el Reglamento del Tribunal de Fiscalización Laboral;

SE RESUELVE

Artículo 1.- Designar a los Vocales que integran la

Primera Sala del Tribunal de Fiscalización Laboral de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral – SUNAFIL, por el período de tres (3) años, contados desde la fecha de instalación de la Sala, de acuerdo al siguiente detalle:

VOCALES TITULARES

- Desirée Bianca Orsini Wisotzki.
- Luz Imelda Pacheco Zerga.
- Luis Erwin Mendoza Legoas

VOCALES ALTERNOS

- Luis Gabriel Paredes Morales.
- Katty Angélica Caballero Segá.
- Jessica Alexandra Pizarro Delgado.

Artículo 2.- La presente Resolución Suprema es refrendada por el Ministro de Trabajo y Promoción del Empleo.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

FRANCISCO RAFAEL SAGASTI HOCHHAUSLER

Presidente de la República

JAVIER EDUARDO PALACIOS GALLEGOS

Ministro de Trabajo y Promoción del Empleo

LEY N 31114

LA PRESIDENTA A. I. DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

POR CUANTO

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA;

Ha dado la Ley siguiente:

LEY QUE DEROGA EL DECRETO DE URGENCIA 014-2020, DECRETO DE URGENCIA QUE REGULA DISPOSICIONES GENERALES NECESARIAS

PARA LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN EL SECTOR PÚBLICO

Artículo único. Derogación del Decreto de Urgencia 014-2020

Derógase el Decreto de Urgencia 014-2020, decreto de urgencia que regula disposiciones generales necesarias para la negociación colectiva en el sector público.

POR TANTO

Habiendo sido reconsiderada la Ley por el Congreso de la República, insistiendo en el texto aprobado en sesión del Pleno realizado el día veinticinco de noviembre de dos mil veinte, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 108 de la Constitución Política del Perú, ordeno que se publique y cumpla.

En Lima, a los veintidós días del mes de enero de dos mil veintiuno.

MIRTHA ESTHER VÁSQUEZ CHUQUILIN

Presidenta a. i. del Congreso de la República

LUIS ANDRÉS ROEL ALVA

Segundo Vicepresidente del Congreso de la República

LEY 31115

LA PRESIDENTA A. I. DEL CONGRESO
DE LA REPÚBLICA

POR CUANTO

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA;

Ha dado la Ley siguiente:

LEY QUE DEROGA LOS ARTÍCULOS 2, 3, 4, 13, LA CUARTA DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL Y LA ÚNICA DISPOSICIÓN DEROGATORIA DEL DECRETO DE URGENCIA 016-2020,

DECRETO DE URGENCIA QUE ESTABLECE MEDIDAS EN MATERIA DE LOS RECURSOS HUMANOS DEL SECTOR PÚBLICO

Artículo único. Derogación de los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020, decreto de urgencia que establece medidas en materia de los recursos humanos del sector público

Deróganse los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020, decreto de urgencia que establece medidas en materia de los recursos humanos del sector público.

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL

ÚNICA. Restitución de normas derogadas

Restitúyese la Ley 24041, Servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente, que tengan más de un año ininterrumpido de servicios, no pueden ser cesados ni destituidos sino por causas previstas en el Capítulo V del Decreto Legislativo 276 y con sujeción al procedimiento establecido en él, así como el literal n) del numeral 8.1 del artículo 8 y el numeral 27.2 del artículo 27 del Decreto de

Urgencia 014-2019, decreto de urgencia que aprueba el presupuesto del sector público para el año fiscal 2020.

POR TANTO:

Habiendo sido reconsiderada la Ley por el Congreso de la República, insistiendo en el texto aprobado en sesión del Pleno realizado el día veinticinco de noviembre de dos mil veinte, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 108 de la Constitución Política del Perú, ordeno que se publique y cumpla.

En Lima, a los veintidós días del mes de enero de dos mil veintiuno.

MIRTHA ESTHER VÁSQUEZ CHUQUILIN

Presidenta a. i. del Congreso de la República

LUIS ANDRÉS ROEL ALVA

Segundo Vicepresidente del

Congreso de la República

Decreto Supremo que prorroga el Estado de Emergencia Nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia de la COVID-19 y modifica el Decreto Supremo N° 184-2020-PCM, el Decreto Supremo N° 201-2020-PCM, el Decreto Supremo N° 002-2021-PCM y el Decreto Supremo N° 004-2021-PCM

DECRETO SUPREMO 008-2021-PCM

El Presidente de la República

CONSIDERANDO

Que, los artículos 7 y 9 de la Constitución Política del Perú establecen que todos tienen derecho a la protección de su salud, del medio familiar y de la comunidad, y que el Estado determina la política nacional de salud, correspondiendo al Poder Ejecutivo normar y supervisar su aplicación, siendo responsable de diseñarla y conducirla en forma plural y descentralizada para facilitar a todos, el acceso equitativo a los servicios de salud;

Que, el artículo 44 de la Constitución prevé que son deberes primordiales del Estado garantizar la plena vigencia de los derechos humanos, proteger a la población de las amenazas contra su seguridad y promover el bienestar general que se fundamenta en la justicia y en el desarrollo integral y equilibrado de la Nación;

Que, los artículos II, VI y XII del Título Preliminar de la Ley N° 26842, Ley General de Salud, establecen que la protección de la salud es de interés público y que es responsabilidad del Estado regularla, vigilarla y promover las condiciones que garanticen una

adecuada cobertura de prestaciones de salud de la población, en términos socialmente aceptables de seguridad, oportunidad y calidad, siendo irrenunciable la responsabilidad del Estado en la provisión de servicios de salud pública. El Estado interviene en la provisión de servicios de atención médica con arreglo al principio de equidad, siendo posible establecer limitaciones al ejercicio del derecho a la propiedad, a la inviolabilidad del domicilio, al libre tránsito, a la libertad de trabajo, empresa, comercio e industria, así como al ejercicio del derecho de reunión en resguardo de la salud pública;

Que, con fecha 11 de marzo del 2020, la Organización Mundial de la Salud ha calificado el brote de la COVID-19 como una pandemia al haberse extendido en más de cien países del mundo de manera simultánea;

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 dictaron medidas para la prevención y control para evitar la propagación del COVID-19, la misma que fue prorrogada por los Decretos Supremos N° 020-2020-SA, N° 027-

2020-SA y N° 031-2020-SA;

Que, mediante el Decreto Supremo N° 184-2020-PCM, Decreto Supremo que declara Estado de Emergencia Nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de las personas a consecuencia de la COVID-19 y establece las medidas que debe seguir la ciudadanía en la nueva convivencia social, se declara el Estado de Emergencia Nacional por el plazo de treinta y un (31) días calendario, a partir del martes 01 de diciembre de 2020, quedando restringido el ejercicio de los derechos constitucionales relativos a la libertad y la seguridad personales, la inviolabilidad del domicilio, y la libertad de reunión y de tránsito en el territorio, comprendidos en los incisos 9, 11 y 12 del artículo 2 y en el inciso 24, apartado f) del mismo artículo de la Constitución Política del Perú; el mismo que fue prorrogado por el Decreto Supremo N° 201-2020-PCM, por el plazo de treinta y un (31) días, a partir del viernes 01 de enero de 2021. Asimismo, se disponen una serie de medidas para reforzar el Sistema Nacional de Salud en todo el territorio nacional, entre otras medidas necesarias para proteger eficientemente la vida y la salud de la población, reduciendo la posibilidad del incremento del número de afectados por la COVID-19;

Que, los esfuerzos realizados por la gran mayoría de la ciudadanía y las acciones emprendidas para combatir la propagación de la COVID-19 deben continuar a fin de mantenernos vigilantes en el cuidado de la salud, enfrentando con responsabilidad personal y social esta nueva etapa de convivencia en la vida de las y los ciudadanos de nuestro país, lo cual exige de un lado seguir cumpliendo en la medida de lo posible el distanciamiento físico o corporal social, pero de otro lado, ir retomando las actividades con disciplina y priorizando la salud, por lo cual es necesario mantener algunas restricciones al ejercicio de los derechos constitucionales, con el fin de proteger los derechos fundamentales a la vida y a la salud de los/as peruanos/as;

Que, la Organización Mundial de la Salud (OMS), ha informado que la variante del SARS-CoV-2 de Reino

Unido se ha detectado en otros 40 países / territorios / áreas en cinco de las seis regiones de la OMS. La circulación de estas nuevas variantes del SARS-CoV-2 en diferentes países, ha llevado al cierre de fronteras con Europa y a implementar estrategias de cuarentena y aislamiento a los viajeros que ingresen al país de destino;

Que, con fecha 08 de enero de 2021, se ha confirmado la identificación de la nueva variante del virus SARS-CoV-2 en nuestro país; por lo que, resulta necesario que se siga garantizando la protección de la vida y la salud de las personas;

De conformidad con lo establecido en los numerales 4 y 14 del artículo 118 y el numeral 1 del artículo 137 de la Constitución Política del Perú; y, la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo; y;

Con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros y con cargo a dar cuenta al Congreso de la República;

DECRETA:

Artículo 1.- Prórroga del Estado de Emergencia Nacional

Prorróguese el Estado de Emergencia Nacional declarado mediante Decreto Supremo N° 184-2020-PCM, prorrogado por Decreto Supremo N° 201-2020-PCM, por el plazo de veintiocho (28) días calendario, a partir del lunes 01 de febrero de 2021, por las graves circunstancias que afectan la vida de las personas a consecuencia de la COVID-19.

Durante la presente prórroga del Estado de Emergencia Nacional queda restringido el ejercicio de los derechos constitucionales relativos a la libertad y la seguridad personales, la inviolabilidad del domicilio, y la libertad de reunión y de tránsito en el territorio, comprendidos en los incisos 9, 11 y 12 del artículo 2 y en el inciso 24, apartado f) del mismo artículo de la Constitución Política del Perú.

Artículo 2.- Modificación del artículo 1 del Decreto Supremo N° 002-2021-PCM

Modifícase el artículo 1 del Decreto Supremo N° 002-2021-PCM, con el siguiente texto:

“Artículo 1.- Aprobación del Nivel de Alerta por Departamento

Apruébase el Nivel de Alerta por Departamento, el mismo que es de aplicación para los Decretos Supremos N° 184-2020-PCM y N° 201-2020-PCM y sus modificatorias, conforme al siguiente detalle:

Nivel de Alerta Alto

Piura, Loreto, Lambayeque, La Libertad, San Martín, Ucayali y Madre de Dios.

Nivel de Alerta Muy Alto

Tumbes, Amazonas, Cajamarca, Ayacucho, Cusco, Puno, Arequipa, Moquegua y Tacna.

Nivel de Alerta Extremo

Lima, Provincia Constitucional del Callao, Ancash, Pasco, Huánuco, Junín, Huancavelica, Ica y Apurímac.

Artículo 3.- Modificación del numeral 7.1 del artículo 7 y del primer párrafo del numeral 8.1 del artículo 8 del Decreto Supremo N° 184-2020-PCM, modificados por el Decreto Supremo N° 002-2021-PCM

Modifícase el numeral 7.1 del artículo 7 y el primer párrafo del numeral 8.1 del artículo 8 del Decreto Supremo N° 184-2020-PCM, modificados por el Decreto Supremo N° 002-2021-PCM, con el siguiente texto:

“Artículo 7.- Promoción y vigilancia de prácticas saludables y actividades necesarias para afrontar la emergencia sanitaria

7.1 El Gobierno Nacional, los Gobiernos Regionales y los Gobiernos Locales dentro del ámbito de sus competencias y en permanente articulación, continuarán promoviendo y/o vigilando las siguientes prácticas, de acuerdo a las recomendaciones de la Autoridad Sanitaria Nacional, en lo que corresponda:

- El distanciamiento físico o corporal no menor de

un (1) metro.

- El lavado frecuente de manos.
- El uso de mascarilla.
- El uso de espacios abiertos y ventilados.
- Evitar aglomeraciones.
- La protección a las personas adultas mayores y personas en situación de riesgo.
- La promoción de la salud mental.
- La continuidad del tamizaje de la población.
- La continuidad del fortalecimiento de los servicios de salud.
- El uso de las tecnologías de la información para seguimiento de pacientes COVID-19.
- El uso de datos abiertos y registro de información.
- La lucha contra la desinformación y la corrupción.
- La gestión adecuada de residuos sólidos.
- La difusión responsable de la información sobre el manejo de la COVID-19; así como, de las medidas adoptadas.
- La prestación del servicio público de transporte terrestre de personas con todas las ventanas abiertas del vehículo.
- Locales de entidades públicas y privadas debidamente ventilados, con puertas y ventanas abiertas cuando sea posible.
- Las entidades públicas y privadas priorizan el trabajo remoto y cuentan con horario escalonado para el ingreso y salida del personal.

Los Gobiernos Regionales y Locales proponen a la Presidencia del Consejo de Ministros las modificaciones que consideren necesarias, respecto a las restricciones establecidas en virtud al Estado de Emergencia Nacional, las mismas que serán evaluadas y aprobadas,

de corresponder, conforme a la normatividad vigente.

“Artículo 8.- Limitación al ejercicio del derecho a la libertad de tránsito de las personas

8.1 Hasta el 14 de febrero de 2021, se dispone la inmovilización social obligatoria de todas las personas en sus domicilios de lunes a domingo, según el Nivel de Alerta por Departamento, conforme al siguiente detalle:

Nivel de alerta moderado: desde las 23:00 horas hasta las 04:00 horas

Nivel de alerta alto: desde las 21:00 horas hasta las 04:00 horas

Nivel de alerta muy alto: desde las 20:00 horas hasta las 04:00 horas

Nivel de alerta extremo: desde las 00:00 horas hasta las 23:59 horas

Para el nivel de alerta extremo se permite la salida para el desarrollo de actividades autorizadas; así como la salida peatonal durante una hora como máximo, a lugares cercanos al domicilio, entre las 06.00 y 18.00 horas.

(...)”

Artículo 4.- Modificación del numeral 8.5 del artículo 8 del Decreto Supremo N° 184-2020-PCM, incorporado por el Decreto Supremo N° 194-2020-PCM y modificado por el Decreto Supremo N° 002-2021-PCM

Modifícase el numeral 8.5 del artículo 8 del Decreto Supremo N° 184-2020-PCM, incorporado por el Decreto Supremo N° 194-2020-PCM y modificado por el Decreto Supremo N° 002-2021-PCM, con el siguiente texto:

“Artículo 8.- Limitación al ejercicio del derecho a la libertad de tránsito de las personas

(..)

8.5 Hasta el 14 de febrero de 2021, se dispone la prohibición del uso de vehículos particulares, según

el Nivel de Alerta por Departamento, conforme al siguiente detalle:

Nivel de alerta alto: domingos

Nivel de alerta muy alto: sábados y domingos

Nivel de alerta extremo: todos los días

Excepcionalmente, podrán circular los vehículos particulares que cuenten con el respectivo pase vehicular, emitido por la autoridad competente”.

Artículo 5.- Modificación del numeral 3.1 y del primer párrafo del numeral 3.2 del artículo 3 del Decreto Supremo N° 201-2020-PCM, modificado por el Decreto Supremo N° 202-2020-PCM y el Decreto Supremo N° 206-2020-PCM

Modifícase el numeral 3.1 y el primer párrafo del numeral 3.2 del artículo 3 del Decreto Supremo N° 201-2020-PCM, modificado por el Decreto Supremo N° 202-2020-PCM, el Decreto Supremo N° 206-2020-PCM y el Decreto Supremo N° 002-2021-PCM, con el siguiente texto:

“Artículo 3.- De las restricciones Focalizadas

3.1 Hasta el 14 de febrero del 2021, en los departamentos de Ica, Arequipa, Moquegua, Tacna, Tumbes, Piura, Lambayeque, La Libertad, Lima, Ancash y en la provincia Constitucional del Callao, no se hará uso de las zonas de descanso de arena o piedras inmediatamente colindantes con el mar, de la zona de mar, ni de la ribera de ríos, lagos o lagunas, con las excepciones previstas en el artículo 13 del Decreto Supremo N° 184-2020-PCM. La realización de deportes acuáticos sin contacto y con distanciamiento físico o corporal no abarca la enseñanza de dichos deportes.

3.2 Dispóngase que, hasta el 14 de febrero del 2021, las siguientes actividades económicas; así como, los templos y lugares de culto, tendrán el siguiente aforo, según el Nivel de Alerta por Departamento:

Nivel de alerta moderado: Casinos y tragamonedas, gimnasios, cines y artes escénicas en espacios

cerrados: 40%

- Artes escénicas en espacios abiertos: 60%
- Centros comerciales, galerías, tiendas por departamento, tiendas en general y conglomerados: 50%
- Tiendas de abastecimiento de productos de primera necesidad, supermercados, mercados, mercados itinerantes, bodegas y farmacias: 50%
- Restaurantes y afines en zonas internas: 60%
- Restaurantes y afines en zonas al aire libre: 70%
- Templos y lugares de culto: 30%
- Bibliotecas, museos, monumentos arqueológicos, centros culturales y galerías, jardines botánicos y zoológicos: 60%
- Actividades de clubes y asociaciones deportivas: 50%
- Bancos y otras entidades financieras: 50%
- Nivel de alerta alto: Casinos y tragamonedas, gimnasios, cines, artes escénicas en espacios cerrados: 30%
- Artes escénicas en espacios abiertos: 50%
- Centros comerciales, galerías, tiendas por departamento, tiendas en general y conglomerados: 40%
- Tiendas de abastecimiento de productos de primera necesidad, supermercados, mercados, mercados itinerantes, bodegas y farmacias: 50%
- Restaurantes y afines en zonas internas: 50%
- Restaurantes y afines en zonas al aire libre: 60%
- Templos y lugares de culto: 20%
- Bibliotecas, museos, monumentos arqueológicos, centros culturales y galerías, jardines botánicos y zoológicos: 50%

- Actividades de clubes y asociaciones deportivas: 40%

- Bancos y otras entidades financieras: 50%

Nivel de alerta muy alto: Casinos y tragamonedas, gimnasios, cines, artes escénicas (espacios cerrados o abiertos): 0%

- Centros comerciales, galerías, tiendas por departamento, tiendas en general y conglomerados: 20%

- Tiendas de abastecimiento de productos de primera necesidad, supermercados, mercados, mercados itinerantes, bodegas y farmacias: 50%

- Restaurantes y afines en zonas internas: 0%

- Restaurantes y afines en zonas al aire libre: 30%

- Templos y lugares de culto: 0%

- Bibliotecas, museos, monumentos arqueológicos, centros culturales y galerías, jardines botánicos y zoológicos: 0%

- Actividades de clubes y asociaciones deportivas: 0%

- Bancos y otras entidades financieras: 50%

- Transporte interprovincial terrestre de pasajeros: 50%

Nivel de alerta extremo: Casinos y tragamonedas, gimnasios, cines, artes escénicas (espacios cerrados o abiertos): 0%

- Centros comerciales, galerías, tiendas por departamento, tiendas en general y conglomerados: 0%

- Tiendas de abastecimiento de productos de primera necesidad, supermercados, mercados, mercados itinerantes, bodegas y farmacias: 40%

- Restaurantes y afines (zonas internas o al aire libre): 0%

- Templos y lugares de culto: 0%
- Bibliotecas, museos, monumentos arqueológicos, centros culturales y galerías, jardines botánicos y zoológicos: 0%
- Actividades de clubes y asociaciones deportivas: 0%
- Peluquerías y spa, barberías, masajes faciales, manicura, maquillajes y otros afines: 0%
- Enseñanza deportiva y cultural: 0%
- Bancos y otras entidades financieras: 40%
- Transporte interprovincial de pasajeros (aéreo y terrestre): 0%, excepto en los vuelos que aterrizan y despegan de la Provincia Constitucional del Callao, cuya regulación será aprobada por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones.

En las actividades económicas señaladas en los cuatro (04) niveles de alerta, se podrán realizar transacciones por medios virtuales y entregas a domicilio (delivery). Asimismo, los establecimientos comerciales deben cerrados (02) horas antes del inicio de la inmovilización social obligatoria, con excepción del nivel de alerta extremo, donde cerrarán como máximo a las 18:00 horas. Las actividades económicas no contempladas en el presente artículo y sus aforos, se rigen según lo establecido en las fases de la reanudación de actividades económicas vigentes.

(...)"

Artículo 6.- Modificación del artículo 4 del Decreto Supremo N° 004-2021-PCM

Modifícase el artículo 4 del Decreto Supremo N° 004-2021-PCM con el siguiente texto:

"Artículo 4.- Suspensión del ingreso de extranjeros no residentes provenientes de Europa, Sudáfrica y/o Brasil

Suspéndase hasta el 28 de febrero de 2021, el ingreso al territorio nacional de extranjeros no residentes de procedencia de Europa, Sudáfrica y/o Brasil, o que

hayan realizado escala en dichos lugares."

Artículo 7.- Modificación de los artículos 4 y 9 del Decreto Supremo N° 184-2020-PCM

Modifícase los artículos 4 y 9 del Decreto Supremo N° 184-2020-PCM con el siguiente texto:

"Artículo 4.- De la intervención de la Policía Nacional del Perú y de las Fuerzas Armadas

4.1 La Policía Nacional del Perú, con el apoyo de las Fuerzas Armadas, y en estricto respeto de la Constitución Política del Perú y los derechos fundamentales, verifica el cumplimiento de lo dispuesto en el presente decreto supremo, para lo cual pueden practicar las verificaciones e intervenciones de las personas, bienes, vehículos, locales y establecimientos que sean necesarios para comprobar y, en su caso, impedir que se lleven a cabo los servicios y actividades no permitidas en el Estado de Emergencia Nacional. Para ello, el Ministerio del Interior y el Ministerio de Defensa dictan las disposiciones y medidas complementarias que sean necesarias, que permitan el accionar unificado de ambos sectores.

4.2 A fin de garantizar la implementación de las medidas adoptadas, la intervención de la Policía Nacional del Perú y de las Fuerzas Armadas se efectúa con arreglo a lo dispuesto en la Constitución Política del Perú, en el Decreto Legislativo N° 1186, Decreto Legislativo que regula el uso de la fuerza por parte de la Policía Nacional del Perú, en el Decreto Legislativo N° 1095, Decreto Legislativo que establece reglas de empleo y uso de la fuerza por parte de las Fuerzas Armadas en el territorio nacional, respectivamente, y normas reglamentarias.

4.3 La ciudadanía, las autoridades nacionales, regionales y locales, tienen el deber constitucional de colaborar con las autoridades policiales y militares en el ejercicio de sus funciones.

4.4 Las funciones encargadas a la Policía Nacional del Perú y las Fuerzas Armadas, en apoyo de la primera, previstas en la presente norma legal, no exoneran ni

liberan de las actividades de control y fiscalización; y, en especial, en materia de seguridad ciudadana a las demás entidades del Estado en el cumplimiento de sus funciones bajo responsabilidad administrativa, civil y/o penal.

4.5 Impleméntense los centros de retención temporal, para efectos de la identificación de los intervenidos por infringir las reglas sanitarias y la inmovilización social obligatoria, salvo que se trate de asuntos de relevancia penal, supuestos en los cuales se aplica la ley de la materia. Estos centros estarán a cargo de la Policía Nacional del Perú en coordinación con los gobiernos locales y regionales, quienes dispondrán de los locales con carácter temporal, debidamente habilitados; asimismo, en estos centros se contará con la participación del personal del Ministerio de Salud, para el triaje y descarte correspondiente.

Durante la inmovilización social obligatoria, las personas que incumplan las medidas sanitarias y las establecidas en virtud al Estado de Emergencia Nacional, serán intervenidas y conducidas por la Policía Nacional del Perú y/o por las Fuerzas Armadas, a los centros de retención temporal. Los infractores no pueden permanecer en estos centros por más de cuatro (04) horas.”

“Artículo 9.- Reuniones y concentraciones de personas

Se encuentran suspendidos los desfiles, fiestas patronales y actividades civiles, así como todo tipo de reunión, evento social, político, cultural u otros que impliquen concentración o aglomeración de personas.

Asimismo, las reuniones sociales, incluyendo las que se realizan en los domicilios y visitas familiares, se encuentran prohibidas, por razones de salud y a efecto de evitar el incremento de los contagios a consecuencia de la COVID-19.”

Artículo 8.- Uso de espacios públicos

Los gobiernos locales, en el marco de sus competencias, facilitan el uso de los espacios públicos situados en su jurisdicción, promoviéndolos y acondicionándolos,

con el fin de contribuir a la mejora de las condiciones de la salud física y mental de las personas. Asimismo, aseguran el respeto a las reglas de distanciamiento físico o corporal, el aforo y priorizan el desplazamiento peatonal y no motorizado.

Para la aplicación del presente artículo, se consideran espacios públicos a las avenidas, jirones, calles, pasajes, malecones, bulevares, alamedas, parques, plazas, jardines, losas deportivas, bosques, lomas, las vías públicas cerradas al tránsito vehicular por las autoridades (vías activas) y otros espacios afines, con excepción de las playas y espacios ribereños.

El Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento elabora la(s) guía(s) que oriente(n) las acciones señaladas en el presente artículo, conforme a los protocolos sanitarios respectivos.

Artículo 9.- Servicios prestados por el Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables

Declárase como esenciales los servicios prestados por el Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, para la atención de la violencia contra las mujeres e integrantes del grupo familiar, y para la protección frente al riesgo, desprotección y abandono de las poblaciones vulnerables, que continuarán brindándose durante la vigencia del Estado de Emergencia Nacional.

Mediante Resolución Ministerial, el Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables dicta las medidas complementarias que resulten necesarias para el cumplimiento de lo dispuesto en el presente artículo.

Artículo 10.- Infractores a las disposiciones sanitarias

Los infractores a las disposiciones sanitarias y las relativas al estado de emergencia nacional, que no hayan cumplido con pagar la multa impuesta por las infracciones cometidas durante el estado de emergencia nacional y demás normas emitidas para proteger la vida y la salud de la población por el contagio de la COVID-19, estarán impedidos de realizar cualquier trámite ante cualquier entidad del Estado; así como, de ser beneficiarios de cualquier programa

estatal de apoyo económico, alimentario y sanitario, salvo que exista causa justificada en cualquiera de los casos; supuestos en los cuales, la autoridad atenderá la solicitud mediante decisión motivada.

Artículo 11.- Vigencia

El presente Decreto Supremo entrará en vigencia a partir del día 31 de enero de 2021.

Artículo 12.- Refrendo

El presente Decreto Supremo es refrendado por la Presidenta del Consejo de Ministros, el Ministro del Interior, la Ministra de Defensa, la Ministra de Relaciones Exteriores, la Ministra de Salud, el Ministro de Justicia y Derechos Humanos, la Ministra de Desarrollo e Inclusión Social, el Ministro de Trabajo y Promoción del Empleo, la Ministra de Comercio Exterior y Turismo, el Ministro de Transportes y Comunicaciones, el Ministro de Educación, el Ministro de Economía y Finanzas, el Ministro de Energía y Minas, la Ministra de Vivienda, Construcción y Saneamiento, el Ministro de Desarrollo Agrario y Riego, el Ministro de la Producción, la Ministra de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, el Ministro del Ambiente, y el Ministro de Cultura.

Dado en la Casa de Gobierno, en Lima, a los veintiséis días del mes de enero del año dos mil veintiuno.

FRANCISCO RAFAEL SAGASTI HOCHHAUSLER
Presidente de la República

VIOLETA BERMÚDEZ VALDIVIA
Presidenta del Consejo de Ministros

JOSÉ MANUEL ANTONIO ELICE NAVARRO
Ministro del Interior

NURIA ESPARCH FERNÁNDEZ
Ministra de Defensa

ELIZABETH ASTETE RODRÍGUEZ
Ministra de Relaciones Exteriores

PILAR E. MAZZETTI SOLER
Ministra de Salud

EDUARDO VEGA LUNA
Ministro de Justicia y Derechos Humanos

SILVANA VARGAS WINSTANLEY
Ministra de Desarrollo e Inclusión Social

JAVIER EDUARDO PALACIOS GALLEGOS
Ministro de Trabajo y Promoción del Empleo

CLAUDIA CORNEJO MOHME
Ministra de Comercio Exterior y Turismo

EDUARDO GONZÁLEZ CHÁVEZ
Ministro de Transportes y Comunicaciones

RICARDO DAVID CUENCA PAREJA
Ministro de Educación

WALDO MENDOZA BELLIDO
Ministro de Economía y Finanzas

JAIME GÁLVEZ DELGADO
Ministro de Energía y Minas

SOLANGEL FERNÁNDEZ HUANQUI
Ministra de Vivienda, Construcción y Saneamiento

FEDERICO TENORIO CALDERÓN
Ministro de Desarrollo Agrario y Riego

JOSÉ LUIS CHICOMA LÚCAR
Ministro de la Producción

SILVIA LOLI ESPINOZA
Ministra de la Mujer y Poblaciones Vulnerables

GABRIEL QUIJANDRÍA ACOSTA
Ministro del Ambiente

ALEJANDRO NEYRA SÁNCHEZ
Ministro de Cultura

Decreto Supremo que modifica diversos artículos del Reglamento de la Ley N° 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 005-2012-TR y sus modificatorias

DECRETO SUPREMO 001-2021-TR

El Presidente de la República

CONSIDERANDO

Que, el numeral 1 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú establece que toda persona tiene derecho a la vida, su identidad, su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar;

Que, el artículo 7 de la Norma Fundamental reconoce el derecho a la protección de la salud de toda persona en cualquier ámbito, que incluye el laboral;

Que, el tercer párrafo del artículo 23 de la misma norma establece que ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador;

Que, en nuestro país es aplicable la Decisión 584, Instrumento Andino de Seguridad y Salud en el Trabajo, aprobado por la Comunidad Andina (CAN), la cual establece la obligación de los Estados miembros de implementar una política de prevención de riesgos laborales y vigilar su cumplimiento; el deber de los empleadores de identificar, evaluar, prevenir y comunicar los riesgos en el trabajo a sus trabajadores; y el derecho de los trabajadores a estar informados de los riesgos de las actividades que prestan, entre otros;

Que, en este contexto, se promulga la Ley N° 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, que tiene como objeto promover una cultura de prevención de riesgos laborales, a través del deber de prevención de los empleadores, el rol de fiscalización y control del Estado,

así como la participación de los trabajadores y sus organizaciones sindicales; esta ley es reglamentada por el Decreto Supremo N° 005-2012-TR, y sus modificatorias;

Que, la Política Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo, aprobada por Decreto Supremo N° 002-2013-TR, en su Eje de Acción N° 01: Marco Normativo, tiene como objetivo general promover un marco normativo armónico, coherente e integral sobre seguridad y salud en el trabajo, adaptado a las necesidades de protección de todas las trabajadoras y trabajadores;

Que, alineado a ello, el Plan Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo 2017-2021, aprobado por Decreto Supremo N° 005-2017-TR, establece, como Línea de Acción 1.1.1.1, la elaboración de propuestas de normas o dispositivos que faciliten o precisen la aplicación de la normativa sobre seguridad y salud en el trabajo, en los sectores de actividad que las partes determinen con priorización de aquellas actividades de riesgo y de acuerdo a los niveles de siniestralidad;

Que, ante lo señalado en el considerando precedente, el 18 de febrero de 2020, en la sesión ordinaria N° 55 del Consejo Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo (CONSSAT) instancia máxima de concertación de materia de seguridad y salud en el trabajo, de naturaleza tripartita, se aprueba por consenso la modificación de diversos artículos del Reglamento de la Ley N° 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, aprobado por

Decreto Supremo N° 005-2012-TR y sus modificatorias;

Que, en ese sentido, resulta necesario aprobar el decreto supremo que modifique el Reglamento de la Ley N° 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 005-2012-TR y sus modificatorias, a fin de incorporar la propuesta de modificación acordada por el CONSSAT;

De conformidad con lo establecido por el numeral 8 del artículo 118 de la Constitución Política del Perú; la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, y sus modificatorias; la Ley N° 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, y sus modificatorias; y, la Resolución Ministerial

N° 308-2019-TR, que aprueba el Texto Integrado del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo;

DECRETA:

Artículo 1.- Objeto

El presente decreto supremo tiene por objeto modificar diversos artículos del Reglamento de la Ley N° 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 005-2012-TR y sus modificatorias, a fin de contar con una adecuada normativa en materia de seguridad y salud, adaptada a las necesidades de protección de todas las trabajadoras y los trabajadores.

Artículo 2.- Modificación de diversos artículos del Reglamento de la Ley N° 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 005-2012-TR

Modifícanse los artículos 42, 49, 56, 102 y 103 del Reglamento de la Ley N° 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 005-2012-TR y sus modificatorias, los que quedan redactados en los siguientes términos:

“Artículo 42.- Son funciones del Comité de Seguridad y Salud en el Trabajo, o del/de la Supervisor/a de Seguridad y Salud en el Trabajo, las siguientes:

a) Conocer los documentos e informes relativos a las condiciones de trabajo que sean necesarios para el cumplimiento de sus funciones, así como los precedentes de la actividad del servicio de seguridad y salud en el trabajo.

b) Aprobar y vigilar el cumplimiento del Reglamento Interno de Seguridad y Salud en el Trabajo y el Plan Anual de Seguridad y Salud en el Trabajo, elaborados por el/la empleador/a.

c) Conocer, aprobar y dar seguimiento al cumplimiento del Programa Anual de Seguridad y Salud en el Trabajo, del Programa Anual del Servicio de Seguridad y Salud en el Trabajo y del Programa Anual de Capacitaciones en seguridad y salud en el trabajo.

d) Participar en la elaboración, aprobación, puesta en práctica y evaluación de las políticas, planes y programas de promoción de la seguridad y salud en el trabajo, de la prevención de accidentes y enfermedades ocupacionales.

e) Promover que al inicio de la relación laboral los/las trabajadores/as reciban inducción, capacitación y entrenamiento sobre la prevención de riesgos laborales presentes en el lugar y puesto de trabajo.

f) Vigilar el cumplimiento de la legislación, las normas internas y las especificaciones técnicas del trabajo relacionadas con la seguridad y salud en el lugar de trabajo.

g) Promover que los/las trabajadores/as estén informados/as y conozcan los reglamentos, instrucciones, especificaciones técnicas de trabajo, avisos y demás documentos escritos o gráficos relativos a la prevención de los riesgos en el lugar de trabajo.

h) Promover el compromiso, colaboración y participación activa de todos/as los/las trabajadores/as en el fomento de la prevención de riesgos en el lugar de trabajo.

- i) Realizar inspecciones periódicas del lugar de trabajo y de sus instalaciones, maquinarias y equipos, a fin de reforzar la gestión preventiva.
- j) Considerar las circunstancias e investigar las causas de todos los incidentes, accidentes y de las enfermedades ocupacionales que ocurran en el lugar de trabajo, emitiendo las recomendaciones respectivas para evitar la repetición de éstos.
- k) Verificar el cumplimiento y eficacia de sus recomendaciones para evitar la repetición de los accidentes y la ocurrencia de enfermedades profesionales.
- l) Hacer recomendaciones apropiadas para el mejoramiento de las condiciones y el medio ambiente de trabajo.
- m) Revisar mensualmente las estadísticas de los incidentes, accidentes y enfermedades profesionales ocurridas en el lugar de trabajo, cuyo registro y evaluación son constantemente actualizados por la unidad orgánica de seguridad y salud en el trabajo del/de la empleador/a.
- n) Colaborar con los servicios médicos y de primeros auxilios.
- o) Supervisar los servicios de seguridad y salud en el trabajo y la asistencia y asesoramiento al/a la empleador/a y al/a la trabajador/a.
- p) Reportar a la máxima autoridad del/de la empleador/a la siguiente información:
- p.1) El accidente mortal o el incidente peligroso, de manera inmediata.
 - p.2) La investigación de cada accidente mortal y medidas correctivas adoptadas dentro de los diez (10) días de ocurrido.
 - p.3) Las actividades del Comité de Seguridad y Salud en el Trabajo con las estadísticas de accidentes, incidentes y enfermedades profesionales, trimestralmente.
- q) Llevar el control del cumplimiento de los acuerdos registrados en el Libro de Actas.
- r) Reunirse mensualmente en forma ordinaria para analizar y evaluar el avance de los objetivos establecidos en el programa anual, y en forma extraordinaria para analizar accidentes que revistan gravedad o cuando las circunstancias lo exijan.”
- “Artículo 49.- Los/las trabajadores/as eligen a sus representantes, titulares y suplentes, ante el Comité de Seguridad y Salud en el Trabajo o, al/a la Supervisor/a de Seguridad y Salud en el Trabajo.
- El proceso electoral está a cargo de la organización sindical mayoritaria, en concordancia con lo señalado en el artículo 9 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado mediante Decreto Supremo N° 010-2003-TR. En su defecto, está a cargo de la organización sindical que afilie el mayor número de trabajadores/as de la empresa o entidad empleadora.
- Excepcionalmente, corresponde al/ a la empleador/a organizar el proceso electoral en los siguientes casos:
- a) A falta de organización sindical.
 - b) En caso la organización sindical que afilie a la mayoría de trabajadores/as no cumpla con convocar a elecciones dentro de los treinta (30) días calendario de recibido el pedido por parte del/de la empleador/a, o incumpla el cronograma sin retomararlo en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles.
- Una vez cumplidos los plazos correspondientes en los casos señalados, el/la empleador/a realiza el proceso electoral dentro de los diez (10) días hábiles siguientes.
- La elección de los/las representantes titulares y suplentes de los/las trabajadores/a ante el Comité de Seguridad y Salud en el Trabajo o del/de la Supervisor/a de Seguridad y Salud en el Trabajo, se realiza de forma presencial o no presencial, mediante votación secreta y

directa, en la cual no participa el personal de dirección y confianza.

Mediante resolución ministerial, el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo establece el procedimiento para la elección de los/las representantes de los/las trabajadores/as ante el Comité de Seguridad y Salud en el Trabajo; el Subcomité de Seguridad y Salud en el Trabajo, de ser el caso; o, del/de la Supervisor/a de Seguridad y Salud en el Trabajo.”

“Artículo 56.- El Comité de Seguridad y Salud en el Trabajo o el Subcomité de Seguridad y Salud en el Trabajo, de ser el caso, están conformados por:

- a) El/la presidente/a, que es elegido/a por el propio Comité o Subcomité, entre los/las representantes.
- b) El/la secretario/a, que es elegido/a por el propio Comité o Subcomité, entre los/las representantes.
- c) Los/las miembros, quienes son los demás integrantes del Comité o Subcomité, de acuerdo con los artículos 48 y 49 del presente Reglamento.

De no alcanzarse consenso en la elección del/de la presidente/a y el/la secretario/a en dos (2) sesiones sucesivas, la designación del/de la presidente/a se decide por sorteo; y la otra parte asume automáticamente la secretaría.”

“Artículo 102.- De acuerdo a lo previsto en el artículo 71 de la Ley, los resultados de los exámenes médicos son informados al/a la trabajador/a únicamente por el/la médico de la vigilancia de la salud, quien hace entrega del informe escrito debidamente firmado, que contiene lo siguiente:

- a) Los resultados del examen médico ocupacional completo, de acuerdo al protocolo de exámenes médicos establecidos por el/la médico de la vigilancia de la salud de los/las trabajadores/as a cargo del/de la empleador/a.
- b) El certificado de aptitud médico ocupacional de la evaluación física y psíquica del/de la trabajador/a para el puesto de trabajo, en los

casos de evaluación médica pre ocupacional y periódica, o el informe médico ocupacional, en el caso de evaluación médica de retiro.

Por la confidencialidad de la información contenida en los resultados de los exámenes, el/la médico de la vigilancia de la salud, informa al/a la empleador/a únicamente las condiciones generales del estado de salud colectiva de los/las trabajadores/as, con la finalidad de diseñar medidas de prevención y de mejora continua, eficaces para la reducción de enfermedades profesionales y/o accidentes laborales.”

“Artículo 103.- De conformidad con el artículo 56 de la Ley, el/la empleador/a realiza actividades de vigilancia de la salud de los/las trabajadores/as, que incluyen exámenes médico ocupacionales, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 104 del presente Reglamento, así como evaluaciones cualitativas y cuantitativas de los factores de riesgo para la salud de los/las trabajadores/as, en función de la matriz IPERC y otros documentos que contribuyan a determinar el estado de salud colectivo o individual de los/las trabajadores/as.

Las evaluaciones de los factores de riesgo para la salud abarcan a los agentes físicos, químicos, biológicos, ergonómicos y psicosociales.

El/la empleador/a es responsable de realizar el análisis de los factores de riesgo encontrados a través de la matriz IPERC y monitoreos periódicos en relación a los resultados de la vigilancia de la salud colectiva de los/las trabajadores/as, a fin de adoptar acciones de mejora eficaces para garantizar la salud de los/las trabajadores/as, y hacer seguimiento a su implementación.

Los resultados obtenidos y las acciones de mejora a adoptar son presentados al Comité de Seguridad y Salud en el Trabajo; o, al/a la Supervisor/a de Seguridad y Salud en el Trabajo.”

Artículo 3.- Incorpóranse los artículos 27-A y 44-A al Reglamento de la Ley N° 20783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 005-2012-TR y sus modificatorias, conforme con los

siguientes textos:

"Artículo 27-A.- Las capacitaciones presenciales señaladas en el artículo 27, son aquellas que se realizan:

- a) Al momento de la contratación, cualquiera sea la modalidad o duración.
- b) Cuando se produzcan cambios en la función, puesto de trabajo o en la tipología de la tarea; o, en la tecnología.

En los demás casos, el/la empleador/a puede hacer uso de los diferentes medios de transmisión de conocimientos, los cuales deben ser oportunos, adecuados y efectivos."

"Artículo 44-A.- Los Subcomités de Seguridad y Salud en el Trabajo o el/la Supervisor/a de Seguridad y Salud en el Trabajo, a que hace referencia el artículo 44 del presente Reglamento, cumplen las siguientes funciones:

- a) Emitir sugerencias y recomendaciones al Comité de Seguridad y Salud en el Trabajo para que sean tomadas en consideración al aprobar el Reglamento Interno de Seguridad y Salud; el Programa Anual de Seguridad y Salud en el Trabajo; la Programación Anual del Servicio de Seguridad y Salud en el Trabajo y el Plan Anual de Capacitación de los trabajadores sobre seguridad y salud en el trabajo, de ser el caso.
- b) Coordinar permanentemente con el Comité de Seguridad y Salud en el Trabajo, respetando los acuerdos que este adopte.
- c) Las establecidas en los literales a), e), f), g), h), i), j), k), l) m), n) y q) del artículo 42 del presente Reglamento, dentro de su ámbito de actuación.
- d) Las establecidas en los sub literales p.1), p.2) y p.3) del artículo 42 del presente Reglamento, se reportan al Comité de Seguridad y Salud en el Trabajo del/ de la empleador/a, teniendo en cuenta los plazos establecidos."

Artículo 4.- Refrendo

El presente decreto supremo es refrendado por el

Ministro de Trabajo y Promoción del Empleo.

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL

ÚNICA.- Obligación de entrega de los resultados de los exámenes médicos

La obligación de entregar los resultados de los exámenes médicos, se rige de acuerdo a lo establecido en la Ley N° 26842, Ley General de Salud.

Dado en la Casa de Gobierno, en Lima, a los veintiocho días del mes de enero del año dos mil veintiuno.

FRANCISCO RAFAEL SAGASTI HOCHHAUSLER

Presidente de la República

JAVIER EDUARDO PALACIOS GALLEGOS

Ministro de Trabajo y Promoción del Empleo

JURISPRUDENCIA



CASACIÓN LABORAL

16613 - 2017 AREQUIPA

Materia: Declaración de bono por función jurisdiccional como remunerativo.

Sumilla: El bono por función jurisdiccional se otorga al trabajador por los servicios prestados en forma regular, ordinaria y permanente y es de libre disponibilidad; razón por la que tiene carácter remunerativo e incide en el cálculo de las gratificaciones de julio y diciembre y en el de la compensación por tiempo de servicios.

Lima, seis de enero de dos mil veinte.

VISTA

La causa número dieciséis mil seiscientos trece, guion dos mil diecisiete, guion AREQUIPA; 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 el demandante, Joel Silvio Loayza Revilla, mediante escrito presentado el once de julio de dos mil diecisiete, que corre de fojas doscientos ochenta y siete a doscientos noventa y cinco, contra la Sentencia de Vista del diecinueve de junio de dos mil diecisiete, que corre de fojas doscientos veinte a doscientos cincuenta y seis, que confirmó la sentencia apelada del nueve de enero de dos mil diecisiete, que corre de fojas ciento treinta y siete a ciento cuarenta y seis, que declaró improcedente la demanda; en el proceso ordinario laboral seguido con la entidad demandada, Poder Judicial, sobre Declaración de bono por función jurisdiccional como remunerativo.

CAUSAL EL RECURSO

Por resolución de fecha seis de junio de dos mil diecinueve, que corre de fojas ciento veintiséis a ciento veintinueve del cuaderno de casación, se declaró procedente el recurso interpuesto por la parte demandante, por las siguientes causales: i) Infracción normativa por interpretación errónea de la Décima

Disposición Transitoria y Final de la Ley número 26553; e ii) Infracción normativa del artículo 6° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR; correspondiendo a este Colegiado Supremo emitir pronunciamiento sobre dichas causales.

CONSIDERANDO

Primero: Antecedente judicial a) Pretensión: Mediante escrito de demanda, que corre de fojas ochenta y tres a noventa y cinco, subsanada mediante escrito obrante de fojas noventa y nueve a ciento diez, el actor pretende que se declare que la Bonificación por Función Jurisdiccional correspondiente a Secretario Judicial, que ha percibido, tenga carácter remunerativo, pensionable y calculable para cualquier clase de beneficio. b) Sentencia de Primera Instancia: El Juez del Primer Juzgado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, a través de la Sentencia emitida el nueve de enero de dos mil diecisiete declaró improcedente la demanda, al considerar que el bono por función jurisdiccional no tiene carácter remunerativo ni pensionable por lo que, no forma parte de la remuneración para cualquier beneficio, razón por la que declara improcedente la demanda. c) Sentencia de Vista: La Tercera Sala Laboral de la citada Corte Superior, mediante Sentencia de Vista de fecha diecinueve de junio de dos mil diecisiete, confirmó la

Sentencia apelada al sostener que el concepto de bono por función jurisdiccional no constituye remuneración debido a su exclusión legal, por lo que, no es computable para los efectos de calcular los beneficios sociales. 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 además otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo. Tercero: Sobre las causales declaradas procedentes La causal denunciada en el ítem i), se encuentra referida a la infracción normativa por interpretación errónea de la Décima Disposición Transitoria y Final de la Ley número 26553, al respecto cabe precisar que dicho dispositivo legal prescribe: "DECIMA.- Modifícase los incisos a) y b) del Artículo 14o. del Decreto Ley No. 26020, en los términos siguientes: "a) El tres por ciento (3%) del total del ingreso tributario que recauda Aduanas para el Tesoro Público, el que tiene carácter y naturaleza de ingreso propio. b) Los ingresos propios se dedicarán a financiar el presupuesto operativo y de inversión, en cuyo caso "el Plan Anual de Inversión" será aprobado por el Ministerio de Economía y Finanzas." Asimismo, también es objeto de denuncia en el ítem ii), la Infracción normativa del artículo 6° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, cuyo texto modificado por la Ley N° 28051, publicada el dos de agosto de dos mil tres, es el siguiente: "Artículo 6°.- Constituye remuneración para

todo efecto legal el íntegro de lo que el trabajador recibe por sus servicios, en dinero o en especie, cualquiera que sea la forma o denominación que tenga, siempre que sean de su libre disposición. Las sumas de dinero que se entreguen al trabajador directamente en calidad de alimentación principal, como desayuno, almuerzo o refrigerio que lo sustituya o cena, tienen naturaleza remunerativa. No constituye remuneración computable para efecto de cálculo de los aportes y contribuciones a la seguridad social así como para ningún derecho o beneficio de naturaleza laboral el valor de las prestaciones alimentarias otorgadas bajo la modalidad de suministro indirecto". Cuarto: Previo al análisis de la causal denunciada esta Sala Suprema considera necesario desarrollar algunos aspectos doctrinarios sobre la remuneración que nos servirán para el análisis de la citada causal. En ese sentido debemos decir que: 1) Definición de remuneración La remuneración es todo pago en dinero y excepcionalmente es 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 todo otro pago que se otorgue cualquiera sea la forma o denominación que se le dé, salvo que por norma expresa se le niegue tal calidad. El Convenio N° 95 de la Organización Internacional del Trabajo, sobre protección del salario, 1949, define el salario en los términos siguientes: "(...) el término salario significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar". Por su parte, ANACLETO GUERRERO¹, refiere lo siguiente: "Viene a ser el íntegro de lo que el trabajador recibe como contraprestación por sus servicios que otorga, y que se percibe ya sea en dinero o en especie,

1. ANACLETO GUERRERO, Víctor. "Manuel de Derecho del Trabajo". Lex & Iuris Grupo Editorial. Lima, 2015, p. 160.

cualquiera sea la forma o denominación que tenga, siempre que sean de su libre disposición". 2) Naturaleza jurídica de la remuneración La remuneración es un derecho fundamental reconocido en el artículo 24° de la Constitución Política del Perú, que establece: "(...) El trabajador tiene derecho a una remuneración equitativa y suficiente, que procure, para él y su familia, el bienestar material y espiritual. El pago de la remuneración y de los beneficios sociales del trabajador tiene prioridad sobre cualquiera otra obligación del empleador. Las remuneraciones mínimas se regulan por el Estado con participación de las organizaciones representativas de los trabajadores y de los empleadores". RENDÓN VÁSQUEZ², sobre este tema escribe lo siguiente: "(...) El carácter jurídico dimana del hecho de ser la remuneración una contraprestación que en la estructura del contrato de trabajo, ya como un acuerdo, ya como una relación en ejecución, equilibra la obligación del trabajador de poner a disposición del empleador su fuerza de trabajo. Esta reciprocidad obligacional constituye la causa del contrato (...) y es esencial en el contrato de trabajo. No podría existir éste si el trabajo fuera gratuito, si ambas partes así lo deciden, como por ejemplo en los trabajos llamados benévolos, de ayuda desinteresada, en espera de una actitud similar del beneficiario de la labor (...) Otro efecto del carácter jurídico de la remuneración es la imposibilidad legal de las partes de variarla unilateralmente (...)". En consecuencia, este derecho fundamental puede servir de base cálculo para efectos de beneficios sociales, tales como vacaciones, compensación por tiempo de servicios, indemnización por vacaciones trunca y otros beneficios sociales. 3) Contenido del derecho a la remuneración Sobre el contenido esencial del derecho a la remuneración el Tribunal Constitucional sostiene lo siguiente: «16. A criterio de este Tribunal el contenido esencial del derecho fundamental a la remuneración, tal como está reconocido en la Constitución, abarca los siguientes

elementos:–Acceso, en tanto nadie está obligado a prestar trabajo sin retribución (artículo 23 de la Constitución).–No privación arbitraria, como refl ejo del acceso, en tanto ningún empleador puede dejar de otorgar la remuneración sin causa justificada.–Prioritario, en tanto su pago es preferente frente a las demás obligaciones del empleador, de cara a su naturaleza alimentaria y su relación con el derecho a la vida y el principio de derecho a la igualdad y la dignidad (segundo párrafo del artículo 24 de la Constitución).–Equidad, al no ser posible la discriminación en el pago de la remuneración (primer párrafo del artículo 24 de la Constitución).–Suficiencia, por constituir el quantum mínimo que garantiza al trabajador y a su familia su bienestar (primer párrafo del artículo 24 de la Constitución). 17. En este orden de ideas, y atendiendo a los cuestionamientos invocados en el caso de autos, conviene precisar lo que este Tribunal entiende por las categorías de remuneración "equitativa" y "suficiente"³. ii.1. Remuneración equitativa Sobre la remuneración equitativa el máximo intérprete de la Constitución refiere lo siguiente: «18. La Constitución reconoce explícitamente la protección a la remuneración equitativa. El Convenio 100 de la OIT, al respecto, establece que "Todo miembro deberá, empleando medios adaptados a los métodos vigentes de fijación de tasas de remuneración, promover y, en la medida en que sea compatible con dichos métodos, garantizar la aplicación a todos los trabajadores del principio de igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor". De ello se desprende que toda remuneración calculada con base en criterios discriminatorios por razón de género será inequitativa y, por ende, inconstitucional. 19. Sin embargo, a partir del análisis de otras fuentes normativas así como de la jurisprudencia emitida por este Tribunal, tal "remuneración equitativa" no puede limitarse a garantizar el principio-derecho de igualdad por

2. RENDÓN VÁSQUEZ, Jorge. "Derecho del Trabajo Individual". Ediciones EDIAL E.I.R.L. Quinta Edición. Lima, 2000, pp. 298-299.

3. STC N° 0020-2012-PI/TC, de fecha dieciséis de abril de dos mil catorce, fundamentos 16 y 17.

cuestión de género recogido en el artículo 2.2 de la Constitución, sino va más allá. Así, este Colegiado ha establecido que "(...) la remuneración como retribución que percibe el trabajador por el trabajo o prestado a su empleador no debe ser sometida a ningún acto de discriminación", no puede ser objeto de diferenciación, como por ejemplo, otorgar a uno; la mayor remuneración que a otros por igual trabajo, quedando proscrito, en consecuencia, cualquier trato discriminatorio que, amparándose en causas prohibidas, afecte el derecho fundamental a la remuneración (fundamento 8 de la STC 4922-2007-PA/TC). (...) 22. En síntesis, la "remuneración equitativa", a la que hace referencia el artículo 24 de la Constitución, implica que ésta no sea objeto de actos de diferenciación arbitrarios que, por ampararse en causas prohibidas, se consideren discriminatorios según lo dispuesto en el artículo 2.2 de la Constitución»⁴.

ii.2. Remuneración suficiente

Sobre la remuneración suficiente el Tribunal Constitucional señala lo siguiente: «23. La Constitución reconoce también que una remuneración, de acuerdo a la jornada de trabajo y labor realizada por el trabajador, debe ser "suficiente", concepto que en el ámbito internacional se ve reconocida bajo el término de "satisfactoria" (artículo 23 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y artículo 7 del Protocolo de San Salvador). Vale recordar que, dentro de un mercado laboral de competencia perfecta, la remuneración tenderá a ser por lo menos igual al salario de reserva, monto pecuniario a partir del cual una persona está dispuesta a trabajar, determinando la elección que realiza el individuo entre trabajo y ocio, según los criterios de curvas de indiferencia y restricción presupuestaria. 24. La remuneración suficiente posee una estrecha relación con el concepto de "remuneración mínima". Al respecto, el Preámbulo de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) expresa que la paz y armonía universales requieren de la garantía de un salario vital adecuado. Además,

resulta de aplicación el artículo 2.1 del Convenio 131 de la OIT, que señala que "Los salarios mínimos tendrán fuerza de ley, no podrán reducirse y la persona o personas que no los apliquen estarán sujetas a sanciones apropiadas de carácter penal o de otra naturaleza". (...) 28. Ahora bien, la coexistencia de la remuneración mínima se explica en tanto es posible establecer una remuneración mínima colectiva mayor que la normativa, en atención a las necesidades y condiciones particulares de cada rubro, y de forma razonable, si éstas no pueden ser adecuadamente cubiertas por la RMV. En ese sentido, si bien esta última podría coincidir con la "remuneración suficiente", ello no ocurrirá en todos los casos, por lo que, no corresponde establecer una relación de identidad absoluta entre ambos. Así, la existencia de remuneraciones mínimas de fuente normativa o colectiva tan solo constituye una forma de concretar la exigencia constitucional de que las remuneraciones sean suficientes y permitan, por consiguiente, al trabajador y a su familia alcanzar los niveles de bienestar material y espiritual a los que hace referencia el primer párrafo del artículo 24 de la Constitución. 29. En consecuencia, la remuneración suficiente, en tanto parte integrante del contenido esencial del derecho fundamental a la remuneración previsto en el artículo 24 de la Constitución, implica también ajustar su quantum a un criterio mínimo – bien a través del Estado, bien mediante la autonomía colectiva- de tal forma que no peligre el derecho constitucional a la vida o el principio-derecho a la dignidad»⁵.

ii.3. Contenido accidental

Sobre el contenido accidental de la remuneración, el Tribunal Constitucional ha establecido lo siguiente: «30. Frente a los elementos constituyentes del contenido esencial, es preciso también fijar en cuál es su contenido accidental; esto es, aquél sujeto a restricciones en virtud de otros bienes y derechos establecidos en la Constitución. 31. El derecho a la remuneración, como todo derecho (o principio constitucional) individual,

4. STC N° 0020-2012-PI/TC, de fecha dieciséis de abril de dos mil catorce, fundamentos 18, 19 y 22.

5. STC N° 0020-2012-PI/TC, de fecha dieciséis de abril de dos mil catorce, fundamentos 23, 24, 28 y 29.

social o económico, positivo o negativo, puede ser limitado o restringido, y por lo tanto, puede realizarse y optimizarse en una medida gradual, sin tener que aceptar la alternativa del todo o nada. No obstante, cualquier limitación que se imponga al ejercicio o disfrute de los derechos fundamentales ha de respetar el contenido esencial.³² Sólo con carácter enumerativo, no cerrado, este Colegiado, analizando el artículo 24 de la Constitución y sirviéndose de principios establecidos en normas infraconstitucionales, considera que son parte del contenido accidental del derecho fundamental a la remuneración:—La consistencia, en tanto debe guardar relación con las condiciones de exigencia, responsabilidad y complejidad del puesto que ocupa el trabajador. Para su determinación, ha de tomar en cuenta el efecto ingreso (o renta), según el cual la variación del número deseado de horas de trabajo provocada por una variación del ingreso debe mantener constante el salario.—La intangibilidad, en tanto no es posible la reducción desproporcional de una remuneración, lo que fluye del carácter irrenunciable de los derechos de los trabajadores (artículo 26.2 de la Constitución, definida en múltiple jurisprudencia, como la STC 4188-2004-AA/ TC)»⁶. 4) Características de la remuneración Conforme a la doctrina, las características de la remuneración son: a) carácter alimenticio, se desprende del hecho que por estar dedicado el trabajador en forma personal a cumplir con sus labores a favor del empleador, no puede desarrollar otras actividades que le permitan satisfacer las necesidades de subsistencia de él y de su familia, debiendo atender dichas necesidades con la remuneración que percibe; b) carácter dinerario, implica que la remuneración debe ser pagada en dinero, pues, esta le permite al trabajador y su familia adquirir los bienes y servicios que requiere para satisfacer sus necesidades, en cuanto al pago en especie, si bien es cierto, la ley lo permite consideramos posible aceptar que solo una parte de la remuneración sea abonada en especie, pues, un criterio en contrario solo favorecería

el abuso del empleador; y c) carácter de independencia del riesgo de la empresa, significa que las pérdidas que sufra la empresa como consecuencia de la naturaleza aleatoria de la actividad económica no pueden perjudicar las remuneraciones de los trabajadores, pues, el empleador es el único responsable de la explotación del negocio. 5) Conceptos no remunerativos Tanto en la doctrina como el derecho nacional y comparado admiten la existencia de pagos en dinero o en especie que percibe el trabajador a los cuales, por su naturaleza especial, la ley no les reconoce la categoría de remuneraciones. El artículo 7° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR; y los artículos 19° y 20° del Decreto Supremo N° 001-97-TR, Texto Único Ordenado de la Ley de Compensación por Tiempo de Servicios establecen qué conceptos no constituyen remuneración para ningún efecto en los términos siguientes: “Artículo 7.- No constituye remuneración para ningún efecto legal los conceptos previstos en los Artículos 19 y 20 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 650”; y “Artículo 19.- No se consideran remuneraciones computables las siguientes: a) Gratificaciones extraordinarias u otros pagos que perciba el trabajador ocasionalmente, a título de liberalidad del empleador o que hayan sido materia de convención colectiva, o aceptadas en los procedimientos de conciliación o mediación, o establecidas por resolución de la Autoridad Administrativa de Trabajo, o por laudo arbitral. Se incluye en este concepto a la bonificación por cierre de pliego; b) Cualquier forma de participación en las utilidades de la empresa; (...) Artículo 20.- Tampoco se incluirá en la remuneración computable la alimentación proporcionada directamente por el empleador que tenga la calidad de condición de trabajo por ser indispensable para la prestación de los servicios, o cuando se derive de mandato legal”. Asimismo, los artículos 7° y 8° del Decreto Supremo N° 004-97-TR,

6. STC N° 0020-2012-PI/TC, de fecha dieciséis de abril de dos mil catorce, fundamentos 30 a 32.

Reglamento de la Ley de Compensación por tiempo de servicios, establecen como remuneraciones no computables las siguientes: "Artículo 7.- La asignación o bonificación por educación a que se contrae el inciso f) del Artículo 19 de la Ley, comprende a las otorgadas con ocasión de los estudios del trabajador o de sus hijos, de ser el caso; sean éstos preescolares, escolares, superiores, técnicos o universitarios e incluye todos aquellos gastos que se requieran para el desarrollo de los estudios respectivos, como uniformes, útiles educativos y otros de similar naturaleza, salvo convenio más favorable para el trabajador. Artículo 8.- Se consideran condiciones de trabajo, los pagos efectuados en dinero o en especie, previstos en el inciso i) del Artículo 19 de la Ley. La inclusión en el libro de planillas de los conceptos referidos en los Artículos 19 y 20 de la Ley, no afectan su naturaleza de no computable".

Quinto: El bono por función jurisdiccional 1) Origen legal del bono por función jurisdiccional Conforme a lo dispuesto en la Décimo Primera Disposición Transitoria y Final de la Ley N° 26553, Ley de Presupuesto del Sector Público del año mil novecientos noventa y seis⁷, se autorizó al Poder Judicial el uso de los ingresos propios hasta el setenta por ciento (70%) para el otorgamiento del denominado Bono por Función Jurisdiccional, en el que se encontraban comprendidos Magistrados hasta el nivel de Vocal Superior, Auxiliares Jurisdiccionales y Personal Administrativo en actividad sin tener dicho bono carácter pensionable. 2) Regulación Administrativa del bono por función jurisdiccional Por Resolución Administrativa del Titular del Pliego del Poder Judicial N° 049-96-SE-TP-CME-PJ de fecha nueve de febrero de mil novecientos noventa y seis, se autorizó a la Gerencia General disponer la distribución de los ingresos propios

mediante el otorgamiento del Bono por Función Jurisdiccional a los Magistrados, auxiliares jurisdiccionales y personal administrativo. Mediante Resolución Administrativa del Titular del Pliego del Poder Judicial N° 209-96-SE-TP-CME-PJ de fecha treinta y uno de mayo de mil novecientos noventa y seis, se aprobó el primer reglamento para el otorgamiento de la Bonificación por Función Jurisdiccional a Magistrados del Poder Judicial luego mediante Resolución Administrativa del Titular del Pliego del Poder Judicial N° 381-96-SE-TP-CME-PJ, de fecha quince de noviembre de mil novecientos noventa y seis se aprobó el segundo reglamento para el otorgamiento de la Bonificación Jurisdiccional del Poder Judicial, reglamento que en su artículo primero estableció: "La Bonificación por Función Jurisdiccional se otorga para estimular y compensar la función jurisdiccional, productividad y otras variables de carácter funcional a favor del personal de Magistrados, Auxiliares Jurisdiccionales y Personal Administrativo". Posteriormente, el bono por función jurisdiccional se reguló a través de las siguientes Resoluciones Administrativas: a) Resolución Administrativa del Titular del Pliego del Poder Judicial N° 431-96-SE-TP-CME-PJ del veintisiete de diciembre de mil novecientos noventa y seis, que aprobó el tercer reglamento del Bono por Función Jurisdiccional. El mismo señalaba en su primer artículo que dicho beneficio tenía por finalidad estimular y compensar la posición funcional, productividad y otras variables de carácter funcional a favor de los Magistrados, Auxiliares Jurisdiccionales y Personal Administrativo en actividad; b) Resolución Administrativa del Titular del Pliego del Poder Judicial N° 099-97-SE-TP-CME-PJ de fecha veintiuno de marzo de mil novecientos noventa y siete, que aprobó el

7. "Décimo Primera.- Exceptúese al Poder Judicial de lo dispuesto en el Artículo 24 de la presente Ley, la percepción por tasas, aranceles y multas judiciales a que se contraen las Resoluciones Administrativas N°s. 002-92-CE/PJ y 015-95-CE/PJ, las establecidas en los Artículos 26 y 51 del Decreto Supremo N° 003-80-TR y toda otra multa creada por Ley que ingrese al Tesoro Público por concepto de actuación judicial. Tienen la misma condición los productos de remate de los denominados Cuerpos del Delito, el valor de los Depósitos Judiciales no retirados conforme a lo establecido en el Código Procesal Civil, el monto de las cauciones no sujetas a devolución, el arancel por legalización de Libros de Contabilidad y los demás que las leyes y otras normas le asignen.

La distribución de los Ingresos arriba mencionados, se hará de la siguiente manera:

Hasta 70%

Como bonificaciones por función jurisdiccional, para Magistrados activos hasta el nivel de Vocal Superior, Auxiliares Jurisdiccionales activos y Personal Administrativo activo. No tiene carácter pensionable (...).

cuarto reglamento para el otorgamiento del Bono por Función Jurisdiccional, estableciendo que dicho beneficio es un estímulo para el adecuado desarrollo de la posición funcional, profesional y otras variables inherentes a la función jurisdiccional a favor de Magistrados, Auxiliares Jurisdiccionales y Personal Administrativo en actividad; c) Resolución Administrativa del Titular del Pliego del Poder Judicial N° 193-99-SE-TP-CME-PJ de fecha seis de mayo de mil novecientos noventa y nueve, que aprobó el quinto reglamento para el otorgamiento del Bono por Función Jurisdiccional, disponiendo que se otorgaba a todos los Magistrados del Poder Judicial sin excepción desde el nivel de Juez de Paz hasta el Magistrado Supremo en actividad incluyendo a los Magistrados Provisionales y Suplentes; asimismo, se otorgó a favor de los Técnicos, Auxiliares Jurisdiccionales y Personal Administrativo en actividad de carácter permanente cualquiera que sea el régimen legal que regule su situación laboral; d) Resolución Administrativa de la Presidencia del Poder Judicial N° 056-2008-P/PJ de fecha veintinueve de febrero de dos mil ocho, que dejó sin efecto la Resolución Administrativa del Titular del Pliego del Poder Judicial N°193-99-SE-TP-CME-PJ y aprobó el nuevo reglamento para el otorgamiento del Bono por Función Jurisdiccional para el personal del Poder Judicial; y e) Resolución Administrativa de la Presidencia del Poder Judicial N° 196-2011-P/PJ de fecha cinco de mayo de dos mil once, que modificó la citada Resolución Administrativa de la Presidencia del Poder Judicial N° 056-2008-P/PJ de fecha veintinueve de febrero de dos mil ocho. Además, mediante Resolución Administrativa de la Presidencia del Poder Judicial N° 305-2011-P/PJ de fecha treinta y uno de agosto de dos mil once, se resolvió dejar sin efecto la Resolución Administrativa de la Presidencia del Poder Judicial N° 056-2008- P/PJ de fecha veintinueve de febrero de dos mil ocho (en mérito al proceso de Acción Popular recaído en el Expediente N°192- 2008-AP) y se procedió a aprobar el nuevo reglamento vigente a la fecha para el otorgamiento de la Bonificación por Función Jurisdiccional para el personal del Poder Judicial. 3) Carácter remunerativo del bono por función

jurisdiccional Tal como se puede apreciar de las normas de carácter administrativo antes citadas el personal jurisdiccional y administrativo del Poder Judicial perciben el bono por función jurisdiccional de manera mensual, permanente, sobre un monto fijo y que es de libre disponibilidad; en tal sentido, se debe reconocer que tiene naturaleza remunerativa, pues, se cumple con lo que dispone el artículo 6° del Decreto Supremo N° 003-97-TR; razón por la cual, dicho concepto debe ser tomado en cuenta para el cálculo de las gratificaciones de julio y diciembre y de la compensación por tiempo de servicios. Se debe tener en cuenta que la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República en el proceso de Acción Popular recaído en el Expediente N° 1601-2010 Lima de fecha siete de octubre de dos mil diez, en su Duodécimo considerando también le reconoció carácter remunerativo al bono por función jurisdiccional al argumentar lo siguiente: "(...) No obstante la Disposición Décimo Primera Transitoria y Final de la Ley N° 26556 señala que la Bonificación por Función Jurisdiccional no tiene el carácter de pensionable, empero al otorgarse esta bonificación de manera fija, mensual y permanente sujeta principalmente a los días laborados y remunerados, y en uso del descanso vacacional o de licencia con goce de haber, entre otros supuestos, tiene características similares a la remuneración (...)". Asimismo, en el II Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral, publicado en el Diario Oficial "El Peruano", el día cuatro de julio de dos mil catorce, en el Tema N° 4, punto 4.2., se acordó por unanimidad: "El Bono por función jurisdiccional y el Bono por función fiscal tienen naturaleza remunerativa, y como tal son computables para el cálculo de la compensación por tiempo de servicios, además de tener carácter de conceptos pensionables, específicamente para el caso de los jueces y fiscales". Sexto: Con relación al tema que nos ocupa, esta Sala Suprema en la Casación Laboral N° 10277-2016-ICA, ha establecido como doctrina jurisprudencial lo siguiente: "El Bono por función jurisdiccional tiene naturaleza remunerativa, pues, se percibe de manera mensual, permanente y en

un monto fijo, asimismo es de libre disposición para el trabajador, razón por la cual, debe ser considerado como base de cálculo de las gratificaciones de julio y diciembre y de la compensación por tiempo de servicios." Séptimo: Solución al caso concreto En autos ha quedado acreditado que el actor mantiene vínculo vigente con la entidad demandada y que viene ocupando el cargo de secretario judicial permanente desde el veintiuno de enero de dos mil diez, lo cual no ha sido objeto de cuestionamiento. Asimismo, a fojas tres a trece corren las constancias de pago emitidas por la entidad demandada donde consta que desde el año dos mil diez se le viene pagando al actor el bono por función jurisdiccional. De tal forma, en el presente caso el actor solicita que dicho concepto sea declarado como carácter remunerativo y que a su vez tenga incidencia en los beneficios sociales correspondientes (gratificaciones y compensación por tiempo de servicios). Al respecto, las instancias de mérito determinaron que dicho concepto no tiene carácter remunerativo y/o no constituye remuneración debido a su exclusión legal, además que el mismo no es computable para el cálculo de los beneficios sociales respectivos; sin embargo, estando a los fundamentos establecidos en los considerandos precedentes y conforme a la doctrina jurisprudencial establecida en el quinto considerando de la Casación Laboral N° 10277-2016-ICA esta Sala Suprema considera que El Bono por función jurisdiccional tiene naturaleza remunerativa, más aun si dicho concepto viene siendo percibido por el actor de manera mensual, con carácter permanente sobre un monto fijo y que es de su libre disponibilidad. En tal sentido, al tener carácter remunerativo en los términos previstos en el artículo 6° del Decreto Supremo N° 003-97-TR, el citado bono tiene incidencia sobre su compensación por tiempo de servicios y gratificaciones de julio y diciembre. Octavo: En virtud a lo desarrollado precedentemente; se determina que las instancias de mérito han incurrido en interpretación errónea del artículo 6° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, razón por la que esta

causal deviene en fundada. Noveno: En lo que corresponde a la infracción referida al ítem ii), corresponde indicar que la norma denunciada no se subsume dentro de dicho supuesto, en tanto dicha disposición hace alusión a una norma de carácter presupuestario, de ahí que no corresponde amparar la casación por dicho supuesto, por lo que, se declara infundada dicha causal.

Por estas consideraciones: **DECISIÓN** Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandante, Joel Silvio Loayza Revilla, mediante escrito presentado el once de julio de dos mil diecisiete, que corre de fojas doscientos ochenta y siete a doscientos noventa y cinco; en consecuencia, **CASARON** la Sentencia de Vista del diecinueve de junio de dos mil diecisiete, que corre de fojas doscientos veinte a doscientos cincuenta y seis; y actuando en sede de instancia **REVOCARON** la sentencia apelada de fecha nueve de enero de dos mil diecisiete, que corre de fojas ciento treinta y siete a ciento cuarenta y seis, que declaró improcedente la demanda de reconocimiento del bono por función jurisdiccional como parte de la remuneración mensual y su incidencia en el cálculo de las gratificaciones de julio y diciembre y en el de la compensación por tiempo de servicios; reformándolo declararon fundados dichos extremos por los argumentos expuestos en la parte considerativa; y **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso ordinario laboral seguido con la entidad demandada Poder Judicial, sobre Declaración de bono por función jurisdiccional como remunerativo; interviniendo como ponente la señora jueza suprema Ubillus Fortini; y los devolvieron.

S.S. RODRÍGUEZ CHÁVEZ, UBILLUS FORTINI, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO, ÁLVAREZ OLAZÁBAL.

CASACIÓN LABORAL 1896-2017 LIMA NORTE

Materia: Reposición por despido incausado. PROCESO ABREVIADO - NLPT

Sumilla: Se produce la desnaturalización de los contratos sujetos a modalidad, por servicio específico, cuando no se justifica la causa objetiva, no resultando suficiente la simple mención de la modalidad de la contratación, sino que debe insertarse en el contrato, de manera expresa, el objeto del contrato y las razones objetivas en la que se sustenta, puesto que de lo contrario nos encontramos frente al supuesto previsto en el inciso d) del artículo 77° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, y por consiguiente, debe observarse lo dispuesto en el artículo 31° del mismo cuerpo legal.

Lima, ocho de enero de dos mil veinte.

VISTA

La causa número mil ochocientos noventa y seis, guion dos mil diecisiete, guion LIMA NORTE; 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 la demandante, Esmery Chuquillanqui Chinguel, mediante escrito presentado con fecha veinticinco de noviembre de dos mil dieciséis, que corre en fojas doscientos ocho a doscientos veinte, contra la Sentencia de Vista contenida en la resolución de fecha treinta y uno de octubre de dos mil dieciséis, que corre en fojas ciento setenta y tres a ciento ochenta y tres, que confirmó la Sentencia emitida en primera instancia de fecha quince de setiembre de dos mil quince, que corre en fojas ciento veinticuatro a ciento veintinueve, que declaró infundada la demanda; en el proceso abreviado laboral seguido contra la parte demandada, Servicios Postales del Perú Sociedad Anónima (SERPOST S.A.), sobre reposición por despido incausado.

CAUSALES DEL RECURSO

Por resolución de fecha veinte de agosto de dos

mil diecinueve, que corre en fojas ochenta y ocho a noventa y dos, del cuaderno de casación, se declaró procedente el recurso interpuesto por la demandante, por las siguientes causales: i. Infracción normativa por Inaplicación del artículo 4° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo 003-97-TR; ii. Infracción normativa por Inaplicación del inciso d) del artículo 77° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo 003-97-TR; Correspondiendo a este Colegiado Supremo emitir pronunciamiento sobre dicha causal.

CONSIDERANDO

Primero. Antecedentes judiciales A fin de establecer si en el caso de autos se ha incurrido o no en la infracción reseñada precedentemente, es necesario realizar las siguientes precisiones fácticas sobre el proceso. a) Pretensión: Mediante escrito de demanda que corre en fojas treinta y cinco a setenta, la actora solicita se declare el despido incausado por desnaturalización de contratos sujetos a modalidad y por consiguiente su reposición en sus labores habituales o en otro de igual nivel o categoría, más el pago de costos del proceso. b)

Sentencia de Primera Instancia: El Primer Juzgado Especializado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, a través de la Sentencia emitida el quince de setiembre de dos mil quince, que corre en fojas ciento veinticuatro a ciento veintinueve, declaró Infundada la demanda, al considerar que los contratos suscritos con la demandante, tuvieron una justificación, y si bien se trataron de actividades ordinarias de la empresa, la labor era transitoria, pues en todas ellas, se precisa que el motivo que origina la contratación era la atención al cliente SUNAT LIMA, los cuales fueron obtenidos por concursos públicos que se citan en cada contrato, ello con el objeto de cumplir con el compromiso de procesamiento y distribución de envíos asumidos con dicho cliente. c) Sentencia de Segunda Instancia: La Sala de Familia Permanente de la citada Corte Superior, mediante Sentencia de Vista de fecha treinta y uno de octubre de dos mil dieciséis, que corre en fojas ciento setenta y tres a ciento ochenta y tres, confirmó la Sentencia apelada, al considerar que cuando se trate de actividades permanentes de la empresa, es posible celebrar contratos modales cuando se produce un incremento de las labores que no puedan ser satisfechas por el personal permanente, en el caso concreto según contratos que obran a fojas ochenta a ciento once se ha consignado la duración y la funciones de mensajería, auxiliar de oficina encargado de realizar labores de operador postal, control de cargos exclusivamente en atención al cliente SUNAT. 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. Dispositivos legales en debate Las normas legales evaluadas en casación prescriben: "Artículo 4.- En toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado. El contrato individual de trabajo puede celebrarse libremente por tiempo indeterminado o sujeto a modalidad. El primero podrá celebrarse en forma verbal o escrita y el segundo en los casos y con los requisitos que la presente Ley establece. También puede celebrarse por escrito contratos en régimen de tiempo parcial sin limitación alguna. (...) Artículo 77.- Los contratos de trabajo sujetos a modalidad se considerarán como de duración indeterminada: (...) d) Cuando el trabajador demuestre la existencia de simulación o fraude a las normas establecidas en la presente ley". Cuarto. Debe tenerse en cuenta, que al encontrarse ambos dispositivos vinculados a la preferencia de la contratación y las causales de desnaturalización de los contratos sujetos a modalidad, y por razones de orden, el análisis de la presente controversia se va a circunscribir en el supuesto referido a la desnaturalización y posteriormente, en lo referido al presunto carácter indeterminado de la relación laboral. Quinto. Contrato de trabajo El contrato de trabajo es entendido como un acuerdo de voluntades por el cual una de las partes llamada trabajador, se compromete a prestar personalmente sus servicios en relación de subordinación a favor de la otra llamada empleador, quien a su vez está obligado a pagar a favor de aquél una remuneración por los servicios prestados. En ese sentido, DE FERRARI quien al referirse respecto al contrato de trabajo manifiesta: "(...) es aquel por el cual una persona se obliga a trabajar por cuenta ajena y bajo la dependencia de otra o a estar simplemente a sus órdenes, recibiendo como compensación una retribución en dinero"¹. En igual línea de ideas, se ha

1. DE FERRARI, Francisco. "Derecho del Trabajo", Segunda Edición, Depalma, Buenos Aires, 1969, Volumen II, p. 73

expresado GÓMEZ VALDÉZ, al señalar: "El contrato de trabajo es el convenio elevado a protección fundamental, según el cual, un trabajador bajo dependencia se coloca a disposición de uno o más empleadores a cambio de una retribución, elevada, también, a idéntica protección fundamental".² Sexto. De las definiciones dadas, se aprecia que los elementos constitutivos de esta clase de contrato son: a) la prestación personal de servicios, b) remuneración y c) la subordinación. Cabe hacer énfasis, que estos elementos son esenciales en todo contrato de trabajo, vale decir, que necesariamente tienen que concurrir para considerar a una ocupación dentro del objeto de regulación del derecho del trabajo; puesto que, la falta de uno de ellos daría lugar a una relación jurídica diferente a la que es materia de protección del derecho laboral. Séptimo. Sobre el contrato de trabajo: temporalidad y excepcionalidad De acuerdo a lo establecido en el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, los contratos laborales se clasifican de acuerdo a la duración de la relación laboral. En ese sentido, se distingue entre contratación laboral de duración indeterminada (Capítulo II, Título I de la norma citada), y la contratación laboral de duración determinada (artículos 57° al 71° del mismo cuerpo normativo). Los contratos modales se determinan por su temporalidad y excepcionalidad, en cambio el contrato de duración indeterminada se define por la continuidad y permanencia de las labores de un trabajador estable. Por ello, la contratación modal es una excepción a la norma general, que se justifica por la causa objetiva que la determina; y, por consiguiente, mientras exista dicha causa podrá contratarse hasta por el límite de tiempo previsto para cada modalidad contractual contenida en el Título II del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR (artículos 53° al 56°).

Octavo. Preferencia de la contratación a plazo indeterminado De esta forma, el artículo 4° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR establece, entre otros, que el contrato individual de trabajo puede celebrarse libremente por tiempo indeterminado o sujeto a modalidad, pudiendo celebrarse el primero en forma verbal o escrita a tiempo indeterminado y el segundo, en los casos y con los requisitos que la Ley citada establece, siendo este último eminentemente formal, tanto en la forma como en el contenido, conforme lo dispone el artículo 72° de la norma antes señalada. Ello significa que, desde el inicio de la relación laboral, deben determinarse y optarse por la formalidad; y analizar si estos han correspondido en la realidad para cubrir actividades de carácter temporal tal y como se ha señalado en el artículo 53° del mismo cuerpo legal, en el que se indica que los contratos de trabajo sujetos a modalidad pueden celebrarse cuando así lo requieran las necesidades del mercado o mayor producción de la empresa, así como cuando lo exija la naturaleza temporal o accidental del servicio que se va a prestar o de la obra que se ha de ejecutar, excepto los contratos de trabajo intermitentes o de temporada que por su naturaleza puedan ser permanentes. Noveno. La causa objetiva como condición para la validez de los contratos de trabajo sujetos a modalidad Si bien la regla general es que los contratos se efectúen a plazo indeterminado, es decir, de forma estable siempre que el puesto de trabajo tenga la naturaleza permanente en la empresa, la falta de sustento de los contratos sujetos a modalidad, en cuanto a la causa objetiva, ha conllevado a que se dé inicio a una diversidad de procesos judiciales en los que puede solicitarse a desnaturalización de dichas contrataciones bajo el argumento de que no existe una causa justa. Frente a ello, es preciso indicar que el empleador tiene el deber de consignar en el contrato de trabajo la causa objetiva de la contratación modal, lo cual obedece al principio de causalidad que regula la

2. GÓMEZ VALDEZ, Francisco. "El contrato de Trabajo". Parte General. Tomo I. Lima, Editorial San Marcos, p. 109.

norma para contratar de forma temporal, ello en tanto, no se trata de que se suscriban contratos sujetos a modalidad cada vez que se cree la existencia de necesidades de servicios, sino cuando en realidad, las circunstancias así lo requieran, no debiendo constituirse aquellas en una justificación para la utilización de contratos sujetos a modalidad para cualquier tipo de labor o prestación de servicios, puesto que determinadas labores tienen carácter permanente. A partir de ello, queda claro que para que se produzca una contratación temporal, debe establecerse una cláusula contractual que mencione la causa objetiva, es decir, cuál es el fundamento que justifica la utilización de la modalidad temporal como serían, la existencia de incremento de la producción o variaciones de la demanda que conlleven a un aumento pasajero de las necesidades de fuerza trabajo de la empresa. Por esta razón, no basta con hacer mención el tipo de contrato sujeto a modalidad, sino detallar los hechos que motivan la contratación y sus efectos para la empresa, lo que determina la utilización de contratos modales, además de las labores específicas que va a realizar el trabajador, la cual debe encontrarse relacionada con el requerimiento transitorio de los servicios que motivan la contratación. Décimo.

Desnaturalización de los contratos sujetos a modalidad

La desnaturalización de los contratos de trabajo sujetos a modalidad, se ciñen en los siguientes supuestos: a) si el trabajador continúa laborando después de la fecha de vencimiento del plazo estipulado, o después de las prórrogas pactadas, si estas exceden del límite máximo permitido; b) cuando se trata de un contrato para obra determinada o de servicio específico, si el trabajador continúa prestando servicios efectivos, luego de concluida la obra materia de contrato, sin haberse operado renovación; c) si el titular del puesto sustituido, no se reincorpora vencido el término legal o convencional y el trabajador contratado continuare laborando; d) cuando el trabajador demuestre la existencia de simulación o fraude a las normas establecidas en la presente ley, en observancia de lo prescrito en el artículo 77° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y

Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR. Décimo Primero. Sobre ésta última causal de desnaturalización de los contratos sujetos a modalidad, es importante considerar que mediante Sentencia de fecha diecinueve de diciembre de dos mil dos mil tres, emitido en el Expediente N° 1874-2002-AA/TC, el Tribunal Constitucional indicó: "(...) en su artículo 77°, precisa que los contratos de trabajo sujetos a modalidad se considerarán de duración indeterminada si el trabajador contratado temporalmente demuestra que el contrato se fundamentó en la existencia de simulación o fraude a las normas laborales. Esta situación se verifica cuando la causa, objeto y/o naturaleza de los servicios que se requieren contratar corresponden a actividades ordinarias y permanentes, y cuando, para eludir el cumplimiento de normas laborales que obligarían a la contratación por tiempo indeterminado, el empleador aparenta o simula las condiciones que exige la ley para la suscripción de contratos de trabajo sujetos a modalidad, cuya principal característica es la temporalidad. En tal sentido, un contrato suscrito bajo estos supuestos se debe considerar de duración indeterminada, y a partir de allí, cualquier determinación por parte del empleador para la culminación de la relación laboral sólo puede sustentarse en una causa justa establecida por ley; de lo contrario, se trataría de un despido arbitrario, cuya proscripción garantiza el contenido esencial del derecho al trabajo, reconocido por el artículo 22° de la Constitución Política del Perú". Décimo Segundo.

Validez de los contratos sujetos a modalidad

Para efectos de la validez de los contratos sujetos a modalidad, del contrato para servicio específico, deberá necesariamente constar por escrito y triplicado, debiendo consignarse en forma expresa su duración, y las causas objetivas determinantes de la contratación, así como las demás condiciones de la relación laboral. Una copia de los contratos será presentada a la Autoridad Administrativa de Trabajo dentro de los quince (15) días naturales de su celebración, para efectos de su conocimiento y registro. Asimismo, la desnaturalización de los contratos de trabajo sujetos a

modalidad se ciñe, entre otros, en el supuesto de que se demuestre la existencia de simulación o fraude a las normas establecidas en la presente ley, la que deberá ser acreditada por el trabajador. Décimo Tercero. Solución al caso concreto Habiendo establecido los alcances generales de los contratos para servicio específico, así como los supuestos de desnaturalización, corresponde analizar el caso de autos la causa objetiva establecida en los contratos para servicio específico, que corren en fojas ochenta a ciento once. A partir de lo expuesto, debe tenerse en cuenta que en el numeral cuarto del literal "A" de cada contrato suscrito, referido a las condiciones del contrato, se ha especificado como causa objetiva, lo siguiente: "Al realizarse el Servicio Especial, que forma parte de la actividad normal de EL EMPLEADOR, y no puede ser atendido por el personal permanente, se requiere contratar un personal para cumplir con el compromiso de procesamiento y distribución de envíos asumidos con el cliente SUNAT LIMA". De lo anotado, se infiere que la contratación de la actora bajo la modalidad para servicio específico, no tiene el debido sustento objetivo, puesto que la entidad no ha cumplido con acreditar con algún medio probatorio que los contratos hayan sido celebrados bajo una causa justificable, toda vez que la esencia de esta modalidad se constituye por la duración limitada en el tiempo. Aunado a ello, de acuerdo a las funciones que realizaba la actora en el período laborado, se advierte que desde la fecha de su contratación desarrolló la misma función lo cual corrobora que estas constituyen carácter principal y de naturaleza permanente para la demandada, conforme a los pronunciamientos emitidos por el Tribunal Constitucional en los expedientes números 10777-2006-PA/TC y 00804-2008-PA/TC. Décimo Cuarto. Frente a ello, y al no estar acreditada la causa objetiva, que justifique la utilización de dicha modalidad temporal, ni los hechos que motivan la misma, así como sus efectos para la empresa, además de las labores específicas respecto del trabajo que va a realizar el trabajador, se ha producido la desnaturalización de la contratación, por el supuesto previsto en el inciso d) del artículo 77° del Texto Único Ordenado del Decreto

Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, respecto a la existencia de simulación o fraude a las normas establecidas en la presente ley. En consecuencia; y al existir una relación laboral de naturaleza indeterminada, no resulta acorde a derecho lo resuelto por primera instancia, respecto a la reposición por despido incausado. En mérito a lo expuesto, se concluye que el Colegiado Superior ha infraccionado el inciso d) del artículo 77° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, razón por la cual se ampara la causal denunciada. Décimo Quinto. Sobre la infracción del artículo 4° del Decreto Supremo N° 003-97-TR Al respecto, el sustento de la parte demandante frente a la norma denunciada, radica en que el Colegiado Superior debió aplicar el dispositivo legal en comento, el cual opera como un límite a la contratación temporal, en vista que ha existido entre las partes un contrato de trabajo de naturaleza indeterminada; por lo cual, solo podía ser despedido por causa justa. En ese contexto, la ruptura del vínculo laboral por vencimiento de contrato denota un despido arbitrario, frente al cual procede la reposición como finalidad restitutoria de todo proceso laboral. Asimismo, el contrato de trabajo presupone el establecimiento de una relación permanente entre el empleador y el trabajador, en virtud del cual éste se obliga a prestar servicios en beneficio de aquel, de manera continua y permanente, cumpliendo un horario de trabajo; cabe precisar que el contrato de trabajo da origen a un vínculo laboral, el cual genera y regula un conjunto de derechos y obligaciones para las partes, así como las condiciones dentro de las cuales se desarrollará la misma. Décimo Sexto. Ahora bien, de los contratos de trabajo que obran en el proceso se puede colegir que constituyen un contrato realidad, en el que prevalece lo que sucede en el terreno de los hechos y no lo que figura en la forma, deviniendo en aplicable el Principio de Primacía de la Realidad, cuyo significado es de connotación trascendental, en tanto precisa que en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que

surge de los documentos y acuerdos, debe darse preferencia a lo que ocurre en la práctica y no lo que surge de los de documentos y acuerdos. En ese sentido, para aquellos casos como el presente, en el que se ha simulado la existencia de servicios temporales haciendo uso fraudulento de los mismo, se desprende que los contratos suscritos se encuentran desnaturalizados y por ende, deben ser considerados como de duración indeterminada, ello en aplicación del principio protector del trabajo y de interpretación más favorable al trabajador. De lo antes precisado, en virtud al Principio de Primacía de la Realidad queda establecido la relación laboral que pretendió ser encubierta con suscripción de contratos sujetos a modalidad, debiendo entenderse la misma como una a plazo indeterminado. Siendo ello así, la causal de infracción normativa del artículo 4° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003- 97-TR, es fundada. Por las consideraciones expuestas: **DECISIÓN** Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandante, Esmery Chuquillanqui Chinguel, mediante escrito presentado con fecha veinticinco de noviembre de dos mil dieciséis, que corre en fojas doscientos ocho a doscientos veinte; en consecuencia, **CASARON** la Sentencia de Vista de fecha treinta y uno de octubre de dos mil dieciséis, que corre en fojas ciento setenta y tres a ciento ochenta y tres; y actuando en sede de instancia, **REVOCARON** la sentencia de primera instancia de fecha quince de setiembre de dos mil quince, que corre en fojas ciento veinticuatro a ciento veintinueve, que declaró infundada la demanda, y **REFORMÁNDOLA** la declararon **FUNDADA;** **ORDENARON** la reposición de la actora en sus labores habituales o en otra de igual nivel o categoría, por desnaturalización de los contratos modales suscritos por las partes, así como el pago de costos del proceso, que se liquidarán en ejecución de sentencia; y **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso seguido con la parte demandada, Servicios Postales del Perú Sociedad Anónima (SERPOST S.A.),

sobre reposición por despido incausado; interviniendo como ponente el señor juez supremo Ato Alvarado; y los devolvieron.

S.S. ARIAS LAZARTE, RODRÍGUEZ CHÁVEZ, UBILLUS FORTINI, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO.

LA SECRETARIA DE LA SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA, CERTIFICA en mérito a la razón expedida por el Relator, en la cual señala que el señor juez supremo Arias Lazarte dejó suscrito el sentido de su voto oportunamente en relatoría, en cumplimiento a lo establecido en el artículo 149° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

CASACIÓN LABORAL

3843-2018 LIMA

Materia: Reintegro de remuneraciones y otros PROCESO ORDINARIO.

Sumilla: En ese contexto, advertimos de la recurrida que no ha efectuado un análisis de dicha pretensión con arreglo a lo acreditado en el proceso como lo es la previsión contractual contenida en la cláusula quinta del contrato suscrito entre las partes.

Bajo las premisas indicadas, corresponde a la Sala Superior realizar un análisis pormenorizado y conjunto de los medios probatorios admitidos al proceso para determinar la naturaleza remunerativa o no de la Asignación por Cumplimiento de Objetivos Empresariales (ACOE) que recibiría contractualmente el demandante.

Lima, ocho de enero de dos mil veinte

VISTA

La causa número tres mil ochocientos cuarenta y tres, guion dos mil dieciocho, guion LIMA; interviniendo como ponente el señor juez supremo Ato Alvarado con la adhesión de los señores jueces supremos Rodríguez Chávez, Yaya Zumaeta y Malca Guaylupo, el voto en discordia de la señora jueza suprema Ubillus Fortini, con la adhesión de las señoras juezas supremas De la Rosa Bedriñana y Vera Lazo; en audiencia pública de la fecha; y luego de efectuada la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

MATERIA DEL RECURSO

El recurso de casación interpuesto por la parte demandante, José Laredo Gómez, mediante escrito presentado el catorce de noviembre de dos mil diecisiete, que corre de fojas mil setenta y ocho a mil ciento dos, contra la Sentencia de Vista del diez de octubre de dos mil diecisiete, que corre de fojas mil sesenta y dos a mil setenta, que confirmó la sentencia apelada de fecha treinta y uno de diciembre de dos mil quince, que corre de fojas novecientos seis a novecientos quince, que declaró infundada la demanda; recurso que cumple con los requisitos de forma contemplados en el inciso a) del artículo 55° y del artículo 57° de la Ley número 26636,

Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley número 27021.

CAUSAL DEL RECURSO

La parte recurrente invocando el artículo 56° de la Ley N° 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27021, denuncia como causal de su recurso: i. Afectación al debido proceso por infracción a la garantía de la adecuada motivación de las resoluciones.

CONSIDERANDO

Primero: El recurso de casación reúne los requisitos de procedencia del artículo 55° de la Ley N° 26636, Ley Procesal de Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27021, y los requisitos de forma contemplados en el artículo 57° de la citada ley, correspondiendo ahora analizar si cumple con los requisitos previstos en los artículos 56° y 58° de la citada Ley Procesal del Trabajo y si se encuentra conforme, en un solo acto se procederá a emitir pronunciamiento sobre el fondo del recurso. Segundo: Sobre la causal contemplada en el ítem i), resulta pertinente señalar que la recurrente fundamenta su causal señalando que la Sentencia de Vista afecta el debido proceso y no está debidamente motivado. Al respecto, si bien este Colegiado Supremo,

mantiene un criterio uniforme en el sentido de declarar improcedente el recurso de casación cuando las causales denunciadas no constituyen normas de carácter material; sin embargo, en atención a lo preceptuado por el artículo 392º- A del Código Procesal Civil, incorporado por el artículo 2º de la Ley número 29364, aplicado de manera supletoria, este Colegiado admite a trámite el presente recurso en forma excepcional y extraordinaria, por los incisos 3) y 5) del artículo 139º de la Constitución Política del Perú, a efecto de verificar la validez del pronunciamiento que es materia de impugnación. Sobre el particular, se debe precisar que esta Sala Suprema no puede soslayar que, tiene también como misión analizar si durante el proceso sometido a su conocimiento se ha cumplido todas las garantías y derechos relacionados con la observancia del debido proceso contemplada en el inciso 3) del artículo 139º de la Constitución Política del Perú. Solo cuando esta Corte Suprema verifica el cumplimiento de dichas exigencias, puede ejercer debidamente sus facultades y competencias que, en el caso laboral, le son asignadas por el artículo 54º de la Ley número 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1º de la Ley número 27021, debiendo por tanto exigir que en las causales sometidas a su jurisdicción se respeten ciertas reglas esenciales para configurar un proceso válido, deviniendo en procedente. Tercero: Causal objeto de pronunciamiento Respecto a la causal procesal declarada procedente referida a los incisos 3) y 5) del artículo 139º de la constitución Política del Perú, establecen lo siguiente: "Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 3. La observancia del debido proceso y la tutela 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: De la pretensión demandada y pronunciamiento de las instancias de mérito. a) Pretensión demandada: mediante escrito de demanda de fecha seis de agosto de dos mil ocho, que corre de fojas treinta y siete a cincuenta y uno, el actor pretende el reintegro de sus remuneraciones y benefi cios

sociales por el no pago de la remuneración denominada Asignación por Cumplimiento de Objetivos Empresariales anuales (ACOE), pago de compensación por tiempo de servicios y utilidades, ascendente a la suma de dos millones doscientos ochenta y seis mil quinientos setenta y cinco con 11/100 soles (S/ 2'286,575.11). b) Sentencia de primera instancia: La jueza del Vigésimo Sexto Juzgado Especializado de Trabajo Transitorio de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante sentencia contenida en la resolución de fecha treinta y uno de diciembre de dos mil quince, que corre de fojas novecientos cinco a novecientos quince, declaró Infundada la demanda interpuesta por José Laredo Gómez, contra la empresa Telefónica del Perú S.A.A., al considerar que se ha acreditado que la asignación por cumplimiento de objetivos empresariales ACOE constituyó un concepto no remunerativo pues estuvo sujeto a condición suspensiva, siendo extraordinario e inexigible en su pago. c) Sentencia de segunda instancia: Por su parte, el Colegiado de la Segunda Sala Laboral de la misma Corte Superior de Justicia, mediante sentencia de vista contenida en la resolución de fecha diez de octubre de dos mil diecisiete, que corre de fojas mil sesenta y dos a mil setenta, confirmó la sentencia, señalando que en los contratos la asignación estaba condicionada al cumplimiento de objetivos empresariales anuales; sin embargo, ellos no fueron oportunamente determinados, por tanto no está probado que al actor le corresponda percibir dicho beneficio contractual denominado ACOE. El debido proceso Quinto: El debido proceso (o proceso regular) es un derecho complejo, desde que está conformado por un conjunto de derechos esenciales que impiden que la libertad y los derechos de los individuos perezcan ante la ausencia o insuficiencia de un proceso o procedimiento o se vean afectados por cualquier sujeto de derecho -incluyendo el Estado- que pretenda hacer uso abusivo de éstos. Como señala la doctrina: "(...) por su naturaleza misma, se trata de un derecho muy complejamente estructurado, que a la vez está conformado por un numeroso grupo de pequeños derechos que constituyen sus componentes o elementos integradores, y que se

refieren a las estructuras, característica del Tribunal o instancias de decisión, al procedimiento que debe seguirse y a sus principios orientadores, y a las garantías con que debe contar la defensa¹. Dicho de otro modo, el derecho al proceso regular constituye un conjunto de garantías de las cuales goza el justiciable, que incluyen el derecho a ser oportunamente informado del proceso (emplazamiento, notificación, tiempo razonable para preparar la defensa), derecho a ser juzgado por un Juez imparcial que no tenga interés en un determinado resultado del juicio, derecho a la tramitación oral de la causa y a la defensa por un profesional (publicidad del debate), derecho a la prueba, derecho a ser juzgado sobre la base del mérito del proceso y derecho al Juez legal. Su regulación la encontramos a nivel nacional en el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, y también en instrumentos internacionales, entre ellos el artículo 8° de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el artículo 2° del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos y los artículos 1° y numeral 1) del artículo 8° de la Convención Americana de Derechos Humanos. El derecho a la motivación Sexto: Asimismo, el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales tiene como una de sus expresiones al principio de congruencia, el cual exige la identidad que debe mediar entre la materia, las partes, los hechos del proceso y lo resuelto por el juzgador, en virtud a lo cual los Jueces no pueden otorgar más de lo demandado o cosa distinta a lo pretendido, ni fundar sus decisiones en hechos no aportados por los justiciables, con obligación entonces de pronunciarse sobre las alegaciones expuestas por las partes, tanto en sus escritos postulatorios como, de ser el caso, en sus medios impugnatorios, de tal manera que cuando se decide u ordena sobre una pretensión no postulada en el proceso, y menos fijada como punto controvertido, o a la inversa, cuando se excluye dicho pronunciamiento, se produce una incongruencia, lo que altera la relación procesal y transgrede las

garantías del proceso regular. En este sentido, se tiene que la observancia del principio de congruencia implica que en toda resolución judicial exista: 1) Coherencia entre lo peticionado por las partes y lo finalmente resuelto, sin omitir, alterar o excederse de dichas peticiones (congruencia externa); y, 2) Armonía entre la motivación y la parte resolutive (congruencia interna), de tal manera que la decisión sea el reflejo y externación lógica, jurídica y congruente del razonamiento del juzgador, conforme a lo actuado en la causa concreta, todo lo cual garantiza la observancia del derecho al debido proceso, resguardando a los particulares y a la colectividad de las decisiones arbitrarias, conforme a lo establecido por el Tribunal Constitucional en el fundamento jurídico número once de la sentencia número 1230-2003-PCH/TC². Es en el contexto de todo lo detallado que este Supremo Colegiado verificará si se han respetado o no en el asunto concreto las reglas de la motivación. Pronunciamiento sobre el caso concreto Séptimo: De la revisión de la Sentencia de Vista se advierte la existencia de vicio de motivación insuficiente, desde que ha resuelto la causa bajo aspectos genéricos, sin analizar adecuadamente si el concepto reclamado de Asignación por Cumplimiento de Objetivos Empresariales (ACOE) tiene o no naturaleza remunerativa, de modo tal que pueda ser considerado como exigible a favor del recurrente. Octavo: En el caso concreto, el examen jurisdiccional orientado a determinar o no la naturaleza remunerativa de un concepto, no debe limitarse a la denominación que le haya sido asignada, sino que debe evaluar con suficiencia la finalidad que tiene la prestación, con atención a lo regulado en el artículo 6° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR. En adición a tal perspectiva de análisis, se aprecia en fojas sesenta y seis a sesenta y ocho, que obra el contrato de trabajo

1. FAÚNDEZ LEDESMA, HÉCTOR. "El Derecho a un Juicio Justo". En: Las garantías del debido proceso (Materiales de Enseñanza). Lima: Instituto de Estudios Internacionales de la Pontificia Universidad Católica del Perú y Embajada Real de los Países Bajos, página diecisiete.

2. Tribunal Constitucional, Sentencia N° 1230-2003-PCH/TC.

suscrito entre el demandante y Telefónica del Perú S.A.A. de fecha uno de mayo de mil novecientos noventa y seis, en cuyo literal b) de su cláusula quinta se considera a la Asignación por Cumplimiento de Objetivos Empresariales (ACOE) como uno de los conceptos que conforman la remuneración del actor. Noveno: En ese contexto contractual y jurídico, advertimos de la recurrida que no ha efectuado un análisis de dicha pretensión con arreglo a lo acreditado en el proceso como lo es la previsión contractual contenida en la cláusula quinta del contrato suscrito entre las partes. Bajo las premisas indicadas corresponde a la Sala Superior realizar un análisis pormenorizado y conjunto de los medios probatorios admitidos al proceso, para determinar la naturaleza remunerativa o no de la Asignación por Cumplimiento de Objetivos Empresariales (ACOE) que recibiría contractualmente el demandante. Estando a lo expuesto, se tiene que las deficiencias advertidas contravienen el debido proceso, situación que no puede ser subsanada por esta Sala Suprema al importar la valoración de las pruebas aportadas a la causa, por lo que, estimo que la Sentencia de Vista debe ser declarada nula, de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 171° y 176° del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, a fin que la Sala Superior emita nuevo pronunciamiento. Siendo ello así, corresponde estimar lo solicitado por el demandante. Por estas consideraciones: **DECISIÓN** Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandante, José Laredo Gómez, mediante escrito presentado el catorce de noviembre de dos mil diecisiete, que corre de fojas mil setenta y ocho a mil ciento dos; en consecuencia, **NULA** la Sentencia de Vista de fecha diez de octubre de dos mil diecisiete, que corre de fojas mil sesenta y dos a mil setenta; **ORDENARON** que la Sala Superior emita nuevo pronunciamiento cumpliendo con fundamentar adecuadamente su decisión con arreglo a ley; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano" conforme a Ley; en el proceso ordinario laboral seguido contra la demandada, Telefónica del Perú S.A.A., sobre Reintegro de remuneraciones y otros; y los devolvieron.

S.S. RODRÍGUEZ CHÁVEZ YAYA ZUMAETA MALCA
GUAYLUPO ATO ALVARADO

EL SECRETARIO DE LA SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA CERTIFICA que el voto suscrito por el señor juez supremo Yaya Zumaeta fue dejado oportunamente en relatoría, en cumplimiento a lo establecido en el artículo 149° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, agregándose copias certificadas del referido voto a la presente resolución.

EL VOTO EN DISCORDIA DE LA SEÑORA JUEZA SUPREMA UBILLUS FORTINI CON LA ADHESIÓN DE LAS SEÑORAS JUEZAS SUPREMAS DE LA ROSA BEDRIÑANA Y VERA LAZO, ES COMO SIGUE: Primero: El recurso de casación interpuesto por la parte demandante, José Laredo Gómez, mediante escrito presentado el catorce de noviembre de dos mil diecisiete, que corre de fojas mil setenta y ocho a mil ciento dos, contra la Sentencia de Vista del diez de octubre de dos mil diecisiete, que corre de fojas mil sesenta y dos a mil setenta, que confirmó la sentencia apelada de fecha treinta y uno de diciembre de dos mil quince, que corre de fojas novecientos seis a novecientos quince, que declaró infundada la demanda, en el proceso ordinario laboral seguido con la demandada, Telefónica del Perú Sociedad Anónima Abierta, sobre Reintegro de remuneraciones y otros. Segundo: El recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario, eminentemente formal, y que procede sólo por las causales taxativamente prescritas en el artículo 56° de la Ley N° 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27021, las mismas que son: a) la aplicación indebida de una norma de derecho material, b) la interpretación errónea de una norma de derecho material, c) la inaplicación de una norma de derecho material y d) la contradicción con otras resoluciones expedidas por la Corte Suprema de Justicia o las Cortes Superiores, pronunciadas en casos objetivamente similares, siempre que dicha contradicción este referida a una de las causales anteriores. Tercero: Asimismo, conforme a lo previsto

en el artículo 58° de la Ley N° 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27021, es requisito que la parte recurrente fundamente con claridad y precisión las causales descritas en el artículo 56° de la mencionada Ley, y según el caso sustente: a) qué norma ha sido indebidamente aplicada y cuál es la que debió aplicarse, b) cuál es la correcta interpretación de la norma, c) cuál es la norma inaplicada y por qué debió aplicarse, y d) cuál es la similitud existente entre los pronunciamientos invocados y en qué consiste la contradicción; debiendo la Sala Casatoria calificar estos requisitos y si los encuentran conformes, en un solo acto, debe pronunciarse sobre el fondo del recurso. En caso que no se cumpla con alguno de estos requisitos, lo declarará improcedente. Cuarto: Se aprecia de la demanda, que corre de fojas treinta y siete a cincuenta y uno, que el actor pretende el reintegro de sus remuneraciones y beneficios sociales por el no pago de la remuneración denominada Asignación por Cumplimiento de Objetivos Empresariales anuales (ACOE), pago de compensación por tiempo de servicios y utilidades, ascendente a la suma de dos millones doscientos ochenta y seis mil quinientos setenta y cinco con 11/100 soles (S/ 2'286,575.11). Quinto: La parte recurrente denuncia como causal de su recurso, la siguiente: Afectación al debido proceso por infracción a la garantía de la adecuada motivación de las resoluciones. Sexto: Respecto a la citada causal, se debe precisar que el artículo 56° de la Ley N° 26636, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27021, prescribe en forma taxativa las causales por las que procede el recurso de casación, no encontrándose contemplada en la citada norma, la causal que invoca la parte recurrente, incumpliendo de este modo lo establecido en el artículo 58° de la Ley N° 26636, Ley Procesal del Trabajo, pues, no señala de manera clara y precisa la causal en que sustenta su recurso; deviniendo en improcedente. Por estas consideraciones, en aplicación de lo dispuesto por el artículo 58° de la Ley N° 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27021: NUESTRO VOTO es porque se declare IMPROCEDENTE el recurso de casación interpuesto por la parte demandante José Laredo Gómez, mediante escrito presentado el catorce

de noviembre de dos mil diecisiete, que corre de fojas mil setenta y ocho a mil ciento dos; y SE ORDENE la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso laboral seguido con la demandada, Telefónica del Perú S.A.A., sobre Reintegro de remuneraciones y otros; y los devolvieron.

S.S. DE LA ROSA BEDRIÑANA VERA LAZO UBILLUS FORTINI

EL SECRETARIO DE LA SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA CERTIFICA que el voto suscrito por las señoras juezas supremas De la Rosa Bedriñana y Vera Lazo fue dejado oportunamente en relatoría, en cumplimiento a lo establecido en el artículo 149° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, agregándose copias certificadas del referido voto a la presente resolución.

CASACIÓN LABORAL

3796-2018 LA LIBERTAD

Materia: Pago de beneficios sociales 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. No se incurre en nulidad cuando la motivación expuesta resulta coherente con lo actuado al interior del proceso.

Lima, veintiuno de enero de dos mil veinte.

VISTA

La causa número tres mil setecientos noventa y seis, guion dos mil dieciocho, 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 parte demandada, Zona Registral número V-Sede Trujillo, mediante escrito presentado el veintiuno de diciembre de dos mil diecisiete, que corre de fojas trescientos cuarenta y nueve a trescientos cincuenta y siete, contra la Sentencia de Vista del seis de diciembre de dos mil diecisiete, que corre de fojas trescientos veinte a trescientos cuarenta y cuatro, que confirmó la Sentencia apelada del dieciséis de diciembre de dos mil quince, que corre de fojas doscientos treinta y tres a doscientos cincuenta y tres, que declaró fundada en parte la demanda; en el proceso seguido por el demandante, Edinson Rodolfo Tizado Ruíz, sobre pago de beneficios sociales y otros.

CAUSAL DEL RECURSO

El recurso de casación interpuesto por el demandado se declaró procedente mediante resolución del siete de mayo de dos mil diecinueve, que corre de fojas

ochenta y uno a ochenta 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 fácticas 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 ciento setenta y tres a ciento ochenta y cinco, el accionante pretende el pago de beneficios sociales de carácter legal y convencional del período comprendido entre el uno de enero de dos mil nueve hasta el treinta y uno de agosto de dos mil once, laborado bajo contratos administrativos de servicios; asimismo, pretende la homologación de remuneraciones con el cargo permanente de Operador A de la Oficina de Informática de la Zona Registral N° V, Sede Trujillo que ocupa el trabajador Luis Zafra Abanto equivalente a una remuneración mensual de dos mil quinientos con 00/100 soles (S/ 2,500.00), con los reintegros correspondientes; más intereses legales y financieros,

con costas y costos del proceso. 1.2. Sentencia de primera instancia: El Juez del Séptimo Juzgado Permanente de Trabajo de Trujillo de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, mediante Sentencia que corre de fojas cuatrocientos cuatro a cuatrocientos diecisiete, declaró fundada en parte la demanda al considerar que el demandante ha acreditado haber cumplido con los requisitos exigidos por el Manual de Organización y Funciones (MOF), para los efectos de acceder al cargo de Operador A; además, de haber acreditado el cumplimiento de las funciones que corresponden a dicho trabajador, no habiéndose expresado sustento alguno para que se distinga la remuneración mensual del actor con relación a la remuneración percibida por otro trabajador comparativo, habiéndose evaluado los supuestos de discriminación a efectos de determinar la procedencia del derecho reclamado. 1.3. Sentencia de segunda instancia: La Segunda Sala Especializada Laboral de la Corte Superior antes referida, mediante Sentencia de Vista que corre de fojas trescientos veinte a trescientos cuarenta y cuatro, confirmó la sentencia apelada que declaró fundada en parte la demanda, precisando argumentos similares a los expresados por el Juez de primera instancia. 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 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. 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 disposición en mención 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 propuesto 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

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.

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 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

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.

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) 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 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. 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. Solución al caso concreto Octavo: De la revisión de autos se advierte, que la recurrente invoca como argumentos, lo siguiente: c.1. El derecho a la igualdad implica que todas las personas deben ser tratadas en forma igual por parte del Estado, pudiendo presentarse tratos diferenciados, lo que no implica una discriminación. c.2. La Sala Superior va más allá de sus atribuciones al reconocer el cargo de Operador A, sin observar que los órganos jurisdiccionales no se encuentran facultados para el reconocimiento automático de un nivel de categoría que solo puede ser otorgado por el empleador, calificación que además, solo puede darse mediante concurso público y en plaza presupuestada y vacante. c.3. El principio de primacía de la realidad no es de aplicación automática para reconocer los beneficios económicos de una plaza estructurada en el Cuadro de Asignación de Personal (CAP) de las entidades públicas, como arbitraria e inmotivadamente ha expresado la Sala Superior, puesto que, dicho principio se limita a determinar la naturaleza laboral de un contrato civil. c.4. En ningún extremo de la Sentencia de vista existe pronunciamiento respecto de la Ley Marco del Empleo Público. Ahora bien, delimitados los argumentos por los cuales, la recurrente, solicita que se declare la nulidad de la Sentencia de Vista, pasaremos a absolver aquellos aspectos, a efectos de determinar si se ha producido o no, la infracción que se denuncia. Noveno: Sobre los argumentos descritos en los numerales 8.1 y 8.2, debe tenerse en cuenta lo siguiente: 9.1. La Sentencia de Vista para confirmar la Sentencia de primera instancia ha considerado los agravios postulados por el actor, los cuales han sido descritos en el escrito que corre de fojas doscientos setenta y ocho a doscientos ochenta y nueve, oportunidad en la que se hace alusión a los requisitos contenidos en el Cuadro de Asignación de Personal (CAP), Manual de Organización y Funciones (MOF) y Reglamento de Organización y Funciones (ROF), para los efectos de reconocer una plaza; además, de no haber ingresado por concurso público. Asimismo,

hace referencia a las Casaciones números 208-2005-PASCO y 8065-2013-AYACUCHO, razón por la que no es posible reconocerle beneficios económicos, puesto que, ello implicaría la ejecución de mayor gasto en el presupuesto público. 9.2. En atención a los argumentos expresados por la recurrente se advierte que el Colegiado Superior se ha detenido a analizar cada uno de los agravios postulados por la demandada, oportunidad en la que ha podido verificar la existencia de un proceso judicial previo en el que se ha determinado la existencia de una relación laboral entre las partes. A partir de ello, se ha evaluado la homologación de remuneraciones cuyo fundamento reside en el análisis de las funciones desarrolladas por el actor y el trabajador considerado como comparativo, precisándose que no se ha visto el derecho de defensa y contradicción de la contraria; lo que ha permitido analizar la desigualdad remunerativa bajo el marco de lo dispuesto en la Constitución Política del Perú y demás dispositivos legales nacionales e internacionales. Entre otros argumentos, se ha evaluado la carga probatoria a efectos de poder establecer indicios que han permitido determinar la procedencia de los derechos reclamados por el actor, lo que ha permitido corroborar la existencia de una diferenciación remunerativa, mas no la asignación de una plaza, como erróneamente sostiene la recurrente. Ahora bien, en cuanto al argumento descrito en el numeral 8.3, cabe precisar que la aplicación del principio de primacía de la realidad no puede verse limitado en cuanto a su aplicación solo para los efectos del reconocimiento del vínculo laboral, por el contrario, dicho principio ha permitido determinar la naturaleza de las labores desempeñadas por el actor, para luego, con la evaluación de otras documentales, establecer la procedencia del derecho reclamado por el accionante, desvirtuándose así los argumentos de la recurrente. En lo concerniente al numeral 8.4, debe tenerse en cuenta que, en el presente proceso, no se ha pretendido incorporación o reincorporación a una categoría determinada, por el contrario, la pretensión se enmarca en un supuesto de diferenciación remunerativa, con las respectivas incidencias, argumentos que no

guardan relación con el ingreso a través de un concurso público de méritos. A partir de ello, no se advierte vulneración alguna, por el contrario, la Sala Superior ha cumplido con exponer los motivos por los cuales ha considerado confirmar la Sentencia de primera instancia analizando las documentales ofrecidas, compulsadas de manera conjunta verificando la existencia de una diferenciación remunerativa, sin un sustento objetivo, lo que no ha podido ser desvirtuado en el decurso del proceso, lo cual, a criterio de esta Sala Suprema, permite inferir que la Sentencia de Vista cuenta con los motivos y argumentos suficientes que han permitido desvirtuar las alegaciones de la recurrente, los que no se han limitado a la simple mención o evaluación de una declaración, sino por el contrario, se han analizado una diversidad de circunstancias, no evidenciándose vulneración alguna al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva. Décimo: A partir de ello, no se evidencia supuesto alguno que suponga la nulidad de la Sentencia de Vista, tanto más, si el Colegiado Superior ha absuelto cada uno de los agravios postulados por el actor y mencionado el sustento fáctico y jurídico de los mismos. De tal modo, se evidencia que los argumentos expresados por la codemandada deben ser desestimados, deviniendo el recurso en infundado. Décimo Primero: En tal contexto, los argumentos brindados por el Colegiado Superior no se encuentran incursos en supuestos de motivación aparente e insuficiente, lo que importa desestimar la infracción normativa del numeral 3 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, deviniendo la causal denunciada 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, Zona Registral número V-Sede Trujillo, mediante escrito presentado el veintiuno de diciembre de dos mil diecisiete, que corre en fojas trescientos cuarenta y nueve a trescientos cincuenta y siete; en consecuencia, **NO CASARON** la Sentencia de Vista contenida en la resolución del seis de diciembre de dos mil diecisiete,

que corre en fojas trescientos veinte a trescientos cuarenta y cuatro; **ORDENARON** la publicación del texto de la presente resolución en el diario oficial “El Peruano”, conforme a ley; en el proceso seguido por el demandante, Edinson Rodolfo Tiznado Ruíz, sobre pago de beneficios sociales y otros; interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema Rodríguez Chávez; y los devolvieron.

S.S. RODRÍGUEZ CHÁVEZ, UBILLUS FORTINI, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO, ÁLVAREZ OLAZÁBAL.

CASACIÓN LABORAL 4007-2018 LIMA

Materia: Reconocimiento de vínculo laboral y otros PROCESO ORDINARIO - NLPT

Sumilla: En consecuencia, no resulta exigible a los demandantes que han obtenido el reconocimiento de su vínculo laboral, y como consecuencia, del mismo, la percepción de los beneficios económicos plasmados en una convención colectiva, la acreditación de la representatividad del Sindicato que ha sido parte de la negociación colectiva.

Lima, catorce de enero de dos mil veinte.

VISTA

La causa número cuatro mil siete, guion dos mil dieciocho, guion LIMA, 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 la parte demandada, Banco de la Nación, mediante escrito de fecha dieciséis de enero de dos mil dieciocho, que corre en fojas quinientos once a quinientos cuarenta, contra la Sentencia de Vista de fecha veinte de diciembre de dos mil diecisiete, que corre en fojas cuatrocientos sesenta y seis a quinientos, y corregida en fojas quinientos siete a quinientos ocho que confirmó la Sentencia emitida en primera instancia de fecha seis de mayo de dos mil dieciséis, que corre en fojas trescientos ochenta y seis a cuatrocientos siete, que declaró fundada en parte la demanda; en el proceso seguido por el demandante, Williams Guillermo Zegarra Salazar, sobre reconocimiento de vínculo laboral y otros.

CAUSALES DEL RECURSO

El recurso de casación presentado por la parte demandada, Banco de la Nación, ha sido declarado procedente mediante resolución de fecha veintinueve de abril de dos mil diecinueve, que corre en fojas ciento treinta y ocho a ciento cuarenta y tres, por la causal de infracción normativa por inaplicación del artículo 9° del

Decreto Supremo N° 010-2003-TR que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento de fondo al respecto.

CONSIDERANDO

Primero: Antecedentes del caso a) Pretensión: Según escrito de demanda de fecha veinticinco de julio de dos mil catorce, que corre en fojas ciento sesenta y dos a ciento ochenta y seis, el accionante pretende, como pretensión principal a fin de establecer la existencia de un contrato de trabajo a tiempo indeterminado bajo el régimen laboral de la actividad privada, regulado por el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo N° 003-97-TR, desde el seis de marzo de dos mil ocho hasta el dieciocho de julio de dos mil catorce, en el cargo de Promotor de Servicios, asimismo, como pretensión accesoria, solicita su reposición por haber sido víctima de un despido incausado, y el pago de remuneraciones dejadas de percibir desde la fecha del despido hasta la fecha de reposición así como el depósito de la Compensación por Tiempo de Servicios, solicitando además el reintegro de su remuneración básica, pago de gratificaciones, pago de vacaciones, Compensación por Tiempo de Servicios (CTS), utilidades, cierre de pliego, incremento de remuneraciones por Convenio Colectivo y de bono por desempeño grupal. La parte demandante, fundamenta sus pretensiones en las disposiciones legales que invoca, y en el hecho que afi

rma que ingresó a laboral para la demandada el seis de marzo de dos mil ocho hasta el dieciocho de julio de dos mil catorce, en el cargo de promotor de servicios. Asimismo, el demandante indica haber sido contratado por contrato de Locación de Servicios, y que su vínculo con la demandada era de naturaleza laboral, toda vez que, prestaba servicios de manera personal, subordinada y percibía una remuneración, de otro lado, afirma el demandante que la relación contractual con la demandada, durante el periodo comprendido desde el seis de marzo de dos mil ocho hasta el dieciocho de julio de dos mil catorce ha estado supeditada a la celebración de Contratos de Locación de Servicios, estableciéndose términos de referencia y actividad encomendadas al Locador. b) Sentencia de Primera Instancia: Mediante Sentencia emitida por el Quinto Juzgado Especializado de Trabajo Permanente de Lima de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fecha seis de mayo de dos mil dieciséis, que corre en fojas trescientos ochenta y seis a cuatrocientos siete, se declaró fundada en parte la demanda y se ordenó que el Banco de La Nación reconozca al actor la condición de trabajador a plazo indeterminado con contrato de trabajo bajo el régimen laboral de la actividad privada desde el seis de marzo del dos mil ocho, debiendo inscribirlo en el libro de planillas correspondiente al régimen laboral privado; asimismo se declara incausado el despido, y ordena a la demandada que reponga al demandante en su centro de labores, en su mismo puesto y categoría, más el pago de las remuneraciones devengas y el depósito de la Compensación por Tiempo de Servicios (CTS) que se liquidarán en ejecución de sentencia, ordenándose a la demandada que cumpla con el pago de ciento ocho mil novecientos setenta y cuatro con 21/100 soles (S/ 108,974.21) por concepto de vacaciones, gratificaciones y utilidades, la suma de noventa mil seiscientos noventa y seis con 00/100 soles (S/ 90,696.00) soles por concepto de reintegro de remuneraciones, más intereses legales, costas y costos del proceso que se liquidarán en ejecución de sentencia, así como deberá pagar la suma de veinticinco mil ochocientos trece con 78/100 soles (S/ 25,813.78) por concepto de Compensación por Tiempo de Servicios (CTS) al cese del demandante más los intereses bancarios o fi

nancieros correspondientes e Infundada la demanda respecto al otorgamiento de la Categoría de Técnico y el pago del bono por desempeño grupal y cierre de pliego. c) Sentencia de Segunda Instancia: Mediante Sentencia de Vista expedida por la Primera Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fecha veinte de diciembre de dos mil diecisiete que corre en fojas cuatrocientos sesenta y seis a quinientos, y corregida en fojas quinientos siete a quinientos ocho, confirmó la sentencia apelada, que declaró fundada en parte la demanda, disponiendo, entre otras, que la demandada le reconozca al actor, la condición de trabajador a plazo indeterminado con contrato de trabajo bajo el régimen laboral de la actividad privada desde el seis de marzo de dos mil ocho, debiendo inscribirlo en el Libro de Planillas correspondiente al régimen laboral privado, y abonar a favor del demandante las sumas por concepto de vacaciones, gratificaciones, y utilidades, y reintegro de remuneraciones, así como por concepto de Compensación por Tiempo de Servicios (CTS). Asimismo, ordenó que la demandada reponga al actor en su centro de labores, en su mismo puesto y categoría. 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 386° 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 causal declarada procedente, está referida a la infracción normativa por inaplicación del artículo 9° del Decreto Supremo N° 010-2003- TR que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo. La norma constitucional en mención, prescribe: "Artículo 9.- En materia de negociación colectiva, el sindicato que afilie a la mayoría absoluta de los trabajadores comprendidos dentro de su ámbito asume

la representación de la totalidad de los mismos, aunque no se encuentren afiliados. De existir varios sindicatos dentro de un mismo ámbito, podrán ejercer conjuntamente la representación de la totalidad de los trabajadores los sindicatos que afilien en conjunto a más de la mitad de ellos. En tal caso, los sindicatos determinarán la forma en que ejercerán esa representación, sea a prorrata, proporcional al número de afiliados, o encomendada a uno de los sindicatos. De no haber acuerdo, cada sindicato representa únicamente a sus afiliados.” Cuarto: Delimitación del objeto de pronunciamiento Conforme a la causal de casación declarada procedente, mencionada en el anterior considerando; de advertirse la infracción normativa de carácter material, corresponderá a esta Suprema Sala casar 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, de conformidad con el artículo 39° de la Ley N° 29497¹, Nueva Ley Procesal del Trabajo. Quinto: Análisis conceptual Pluralidad sindical y mayor representatividad sindical

5.1 En aplicación del derecho a la libertad sindical, se permite la coexistencia de varios sindicatos en una misma empresa; pues se entiende que el derecho de libertad sindical que asiste a todos los trabajadores implica poder crear tantas organizaciones con intereses que pretendan defender. Asimismo, cuando coexisten varios sindicatos dentro de un mismo ámbito, puede originarse que los sindicatos de un mismo ámbito, tienen la facultad de ejercer la representación de la totalidad de trabajadores de manera conjunta; así como, el “sistema de mayor representación” para iniciar la negociación colectiva, según el cual se otorga al sindicato que afilie a la mayoría absoluta de los trabajadores dentro de su

ámbito, la representación de la totalidad de los trabajadores, incluso de los trabajadores no sindicalizados; o la representación al conjunto de sindicatos que sumado afilien a más de la mitad de los trabajadores. 5.2 La “mayor representatividad sindical” establecida en la legislación no significa la exclusión de la participación de un sindicato minoritario en el procedimiento de negociación colectiva, no limita en forma absoluta su representación o ejercicio de los derechos inherentes a la libertad sindical, pues como lo ha precisado el Tribunal Constitucional, el sistema de mayor representación lo que busca es precisamente, valga la redundancia, representar a los trabajadores, lo cual obviamente incluye también, y con mayor razón, a las minorías sindicales². 5.3 Por otro lado, existiendo un sindicato agrupando a la mayoría absoluta de los trabajadores, los sindicatos minoritarios pueden ejercer o representar sus intereses; y como bien ha señalado el Tribunal Constitucional la participación de los sindicatos minoritarios en este supuesto debe ser canalizado: “(...) permitiendo ser escuchados o incluso, si fuera el caso, integrándose en forma activa en la negociación que lleve a cabo el sindicato mayoritario. Esto obviamente ocurrirá según el libre acuerdo con que los sindicatos mayoritario y minoritarios establezcan como mecanismo más idóneo de participación mutua, ello a fin de no vaciar de contenido el derecho a la negociación colectiva del sindicato minoritario. El sindicato mayoritario, por su parte, tiene el deber de recibir todas las propuestas de las minorías sindicales y concertar de la mejor forma posible todos los intereses involucrados por las partes involucradas”³ Efectos del convenio Colectivo celebrado por una organización sindical minoritario

5.4 En principio la convención colectiva de trabajo tiene fuerza vinculante para las partes que la adoptaron. Obliga a éstas, a las personas en cuyo nombre se celebró y a quienes les sea aplicable, así como a los trabajadores que se incorporen

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.

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

3. Ibid, expediente N° 03655 - 2011-PA/TC.

con posterioridad a las empresas comprendidas en las mismas, con excepción de quienes ocupan puestos de dirección o desempeñan cargos de confianza, de conformidad con el artículo 42° del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, Ley N° 25593, aprobado por Decreto Supremo N° 010-2003-TR, en concordancia con el inciso 2) del artículo 28° de la Constitución Política del Perú.

5.5 No obstante existen situaciones especiales y particulares que permiten relativizar la delimitación del ámbito subjetivo y abren la posibilidad para que determinados sujetos puedan también beneficiarse del convenio sindical, ello en atención al carácter tuitivo del derecho laboral y a lo establecido en el artículo 26° de la Carta Magna, el cual indica que en la relación laboral se respetan los principios de i) Igualdad de oportunidades sin discriminación; ii) Carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la Constitución y la ley; y iii) Interpretación favorable al trabajador en caso de duda insalvable sobre el sentido de una norma.

5.6 En atención a lo expuesto, si bien un convenio colectivo, celebrado por una organización sindical minoritario, no puede extenderse sus efectos a los no afiliados del mismo, pues se requiere la mayor representatividad sindical, de acuerdo al artículo 9° del Decreto supremo N° 010-2003-TR, que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo y el artículo 34° del Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 011-92-TR, este supuesto de hecho no puede aplicarse a los trabajadores que formalmente estuvieron bajo contratos de naturaleza civil y, posteriormente, en proceso judicial, se reconoció su relación laboral, toda vez que se encontraban 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 23° de la Constitución Política del Perú.

5.7 En consecuencia, no resulta exigible a los demandantes que han obtenido el reconocimiento de su vínculo laboral, y como consecuencia, del mismo, la percepción de los beneficios económicos plasmados en una convención colectiva, la acreditación de la representatividad del Sindicato que ha sido parte de la negociación colectiva.

Sexto: Solución al caso concreto

6.1 El argumento

central de la recurrente es que, la Sala Superior ha ordenado el pago de los beneficios de naturaleza sindical, sin tener en cuenta que de acuerdo al artículo 9° del Decreto Supremo N° 010-2003-TR que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, únicamente puede otorgarse los beneficios sindicales en caso existiera un sindicato mayoritario, lo que no se presenta en el caso ya que el Banco de la Nación tiene a la fecha cuatro sindicatos minoritarios: SINATBAN, SUTBAN, SINATRABAN y el SDJDTBN.

6.2 Respecto a lo sostenido por la recurrente es menester precisar que conforme al desarrollo conceptual que forma parte de la presente ejecutoria, siendo que en el presente proceso se ha declarado la existencia de una relación laboral entre las partes, producto de la invalidez de los contratos de locación de servicios, le corresponde al actor percibir los beneficios convencionales del SINATBAN, tal como lo ha desarrollado el Colegiado Superior en el fundamento sexagésimo quinto a sexagésimo sexto de la Sentencia recurrida, no teniendo incidencia si el referido sindicato es minoritario.

IV. **DECISIÓN:** Por estas consideraciones; Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, Banco de la Nación, mediante escrito de fecha dieciséis de enero de dos mil dieciocho, que corre en fojas quinientos once a quinientos cuarenta; en consecuencia, **NO CASARON** la Sentencia de Vista de fecha veinte de diciembre de dos mil diecisiete, que corre en fojas cuatrocientos sesenta y seis a quinientos, y corregida en fojas quinientos siete a quinientos ocho; **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano" conforme a Ley; en el proceso ordinario laboral seguido por el demandante, Williams Guillermo Zegarra Salazar, sobre reconocimiento de vínculo laboral y otros; interviniendo como ponente el señor juez supremo Arias Lazarte; y los devolvieron.

S. S. ARIAS LAZARTE, RODRÍGUEZ CHÁVEZ, UBILLUS FORTINI, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO.

CASACIÓN LABORAL

4826-2018 LIMA

Materia: Desnaturalización de contratos y otros. PROCESO ORDINARIO-NLPT.

Sumilla: Cuando el Convenio Colectivo ha sido celebrado por una organización sindical de representación limitada, la misma que no goza de la representatividad de la mayoría de los trabajadores no puede extenderse los efectos del Convenio Colectivo de este sindicato a los no afiliados, salvo disposición en contraria expresa en el propio Convenio Colectivo o cuando se ha limitado al trabajador su ejercicio constitucional a la libertad sindical individual positiva, respecto a la facultad de afiliarse a un sindicato.

Lima, nueve de enero de dos mil veinte.

VISTA

La causa número cuatro mil ochocientos veintiséis, guion dos mil dieciocho, 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, Banco de la Nación, mediante escrito de fecha seis de octubre de dos mil diecisiete, que corre de fojas mil quinientos seis a mil quinientos treinta y cuatro, contra la Sentencia de Vista del veintinueve de agosto de dos mil diecisiete, que corre de fojas mil cuatrocientos setenta y siete a mil cuatrocientos noventa y seis, que confirmó la Sentencia apelada del dieciocho de enero de dos mil dieciséis, que corre de fojas mil cuatrocientos doce a mil cuatrocientos cuarenta, que declaró fundada en parte la demanda; en el proceso ordinario laboral seguido por el demandante, Tomás Edilberto Ruíz Góngora, sobre desnaturalización de contratos y otros.

CAUSAL DEL RECURSO

Mediante resolución del veintinueve de abril de dos mil diecinueve, que corre de fojas doscientos treinta y cuatro a doscientos treinta y nueve del cuaderno de casación, se declaró procedente el recurso interpuesto

por la demandada por la siguiente causal: infracción normativa por inaplicación del artículo 9° del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo número 010-2003-TR. Correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento sobre la citada causal.

CONSIDERANDO

Primero: Antecedentes del caso: b.1. Pretensión: Conforme se aprecia de la demanda, que corre de fojas cuatrocientos ochenta y uno a quinientos doce, que el accionante solicitó como pretensión se establezca un vínculo contractual al régimen de la actividad privada, se le incluya en las planillas y los incrementos que se otorguen por Convenios Colectivos dos mil trece y dos mil catorce, se le pague de acuerdo a la remuneración básica mínima mensual conforme a las escalas remunerativas a partir del uno de julio de dos mil trece y el pago de los incrementos por Convenios Colectivos al treinta de octubre de dos mil catorce, así como incremento de su remuneración al treinta y uno de diciembre de dos mil doce y los incrementos por negociación colectiva. b.2. Sentencia de primera instancia: La Juez del Primer Juzgado Especializado de Trabajo Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante Sentencia que corre de fojas mil cuatrocientos doce a mil cuatrocientos cuarenta,

declaró fundada en parte la demanda, al considerar que la vinculación entre el actor y la demandada presentaba los elementos de la relación laboral, reconociendo la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado; ahora bien, en cuanto a los beneficios provenientes de Convenio Colectivos y Laudo Arbitral, indica que los mismos resulta aplicables al demandante dado que al haberse encontrado vinculado a la demandada a través de contratos de Locación de Servicios se encontraba impedido de ejercitar su derecho de afiliación.

b.3. Sentencia de segunda instancia: El Colegiado de la Tercera Sala Laboral de la misma Corte Superior de Justicia, mediante Sentencia de Vista que corre de fojas mil cuatrocientos setenta y siete a mil cuatrocientos noventa y seis, confirmó la Sentencia emitida en primera instancia que declaró fundada en parte la demanda, argumentando que se han configurado los elementos de una relación de carácter laboral entre las partes. De otro lado, señala que corresponde al actor los beneficios económicos correspondientes a los Convenios Colectivos y Laudo Arbitral que reclama, por argumentos similares a los expresados por el Juez de primera instancia.

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 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 artículo 9° del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo número 010-2003-TR Tercero: La causal declarada precedente se encuentra referida a la infracción normativa de artículo 9° del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo número 010-2003-TR.

La norma en mención, prescribe: "Artículo 9.- En materia de negociación colectiva, el sindicato que afilie a la mayoría absoluta de los trabajadores comprendidos dentro de su ámbito asume la representación de la totalidad de los mismos, aunque no se encuentren afiliados. De existir varios sindicatos dentro de un mismo ámbito, podrán ejercer conjuntamente la representación de la totalidad de los trabajadores los sindicatos que afilien en conjunto a más de la mitad de ellos. En tal caso, los sindicatos determinarán la forma en que ejercerán esa representación, sea a prorrata, proporcional al número de afiliados, o encomendada a uno de los sindicatos. De no haber acuerdo, cada sindicato representa únicamente a sus afiliados". Asimismo, resulta pertinente citar, el artículo 34° del Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo número 011-92-TR, el cual prescribe: "Artículo 34.- En concordancia con lo dispuesto en los Artículos 9° y 47° de la Ley, en materia de negociación colectiva, la representación de todos los trabajadores del respectivo ámbito, a excepción del personal de dirección y de confianza, será ejercida por el sindicato cuyos miembros constituyan mayoría absoluta respecto del número total de trabajadores del ámbito correspondiente. Para estos efectos, se entiende por ámbito, los niveles de empresa, o los de una categoría, sección o establecimiento de aquella; y los de actividad, gremio y oficios de que trata el Artículo 5o. de la Ley. En el caso que ningún sindicato de un mismo ámbito afilie a la mayoría absoluta de trabajadores de éste, su representación se limita a sus afiliados. Sin embargo, los sindicatos que en conjunto afilien a más de la mitad de los trabajadores del respectivo ámbito, podrán representar a la totalidad de tales trabajadores a condición de que se pongan de acuerdo sobre la forma en que ejercerán la representación de sus afiliados. De no existir acuerdo sobre el particular, cada uno de ellos sólo representará a sus afiliados".

Cuarto: Del derecho a la libertad sindical El derecho a la libertad sindical, se encuentra reconocido en el inciso 1 del artículo 28° de la Constitución Política del Perú y los Convenios de la Organización Internacional de Trabajo (OIT) ratificados

por el Perú. De acuerdo al Convenio número 87¹ de la Organización Internacional de Trabajo (OIT), la libertad sindical comprende la libertad de fundar sindicatos sin autorización previa, la libertad de afiliación sindical, la libertad de autorregulación sindical y la libertad de acción sindical. La libertad sindical tiene un doble contenido: un aspecto orgánico, así como un aspecto funcional. El primero consiste en la facultad de toda persona de constituir organizaciones con el propósito de defender sus intereses gremiales. El segundo consiste en la facultad de afiliarse (libertad sindical individual positiva) o no (libertad sindical individual negativa) a este tipo de organizaciones. A su vez, implica la protección del trabajador afiliado frente a actos que perjudiquen sus derechos y tengan como motivación real su condición de afiliado o no afiliado a un sindicato u organización análoga; es decir, la protección por pertenecer, participar o no de actividades sindicales. Además de los dos planos de la libertad sindical antes mencionados, debe también considerarse la garantía para el ejercicio de aquellas actividades que haga factible la defensa y protección de los propios trabajadores. En tal sentido, el contenido esencial de este derecho no puede agotarse en los aspectos orgánico y funcional, sino que a este núcleo mínimo e indispensable deben añadirse todos aquellos derechos de actividad o medios de acción que resulten necesarios, dentro del respeto a la Constitución y la ley, para que la organización sindical cumpla los objetivos que a su propia naturaleza corresponde, esto es, el desarrollo, la protección y la defensa de los derechos e intereses de sus miembros, así como el mejoramiento social, económico y moral de los mismos. Por consiguiente, cualquier acto que se oriente a impedir o restringir de manera arbitraria e injustificada la posibilidad de acción o la capacidad de obrar de un sindicato resultará vulneratorio del derecho de libertad sindical, de conformidad con lo expuesto en la Sentencia del Tribunal Constitucional, recaída en el

Expediente número 02211-2009-PA/TC. Sobre el particular, en el artículo 1° del Convenio número 98 de la Organización Internacional de Trabajo² se establece que los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo. Asimismo, la protección deberá ejercerse especialmente contra todo acto que tenga por objeto: a) sujetar el empleo de un trabajador a la condición de que no se afilie a un sindicato o a la de dejar de ser miembro de un sindicato y b) despedir a un trabajador o perjudicarlo en cualquier otra forma a causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales fuera de las horas de trabajo o, con el consentimiento del empleador, durante las horas de trabajo. Quinto: La negociación colectiva El Estado reconoce el derecho a la negociación colectiva, cautela su ejercicio democrático, y fomenta la negociación colectiva y promueve formas de solución pacífica de los conflictos laborales. Asimismo, reconoce que la convención colectiva tiene fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado, de conformidad con el artículo 28° de la Constitución Política del Perú; en ese contexto, se determina que el Estado tiene el deber de fomentar y estimular la negociación colectiva entre los empleadores y trabajadores, conforme a las condiciones nacionales. ROJAS LUGO, señala sobre la negociación, que: "La negociación colectiva constituye un conjunto de discusiones, transacciones y acuerdos, mediante los cuales un patrono sea éste persona natural o jurídica, y un grupo o asociación de empleados, o una organización sindical representativa de los intereses del grupo de trabajadores, libremente establecen las normas y condiciones a las cuales se ajustarán las relaciones entre ambos, conforme a un procedimiento pacífico que posibilite el progreso general de la comunidad jurídicamente organizada y la más equitativa distribución de las riquezas dentro del medio de producción"³ Por su parte, RENDÓN VÁSQUEZ citado

1. En vigor por Resolución Legislativa N° 13281.

2. En vigor por Resolución Legislativa N° 14712.

3. ROJAS LUGO, Osvaldino. "El desarrollo del derecho laboral en Puerto Rico e Iberoamérica y su interrelación con el desarrollo político". Puerto Rico: ¿, 1997,p.57.

por DÍAZ AROCO, señala lo siguiente: “La negociación colectiva es un procedimiento laboral por el cual los trabajadores pueden plantear aumentos de remuneraciones, la fijación de remuneraciones mínimas, la modificación de las condiciones de trabajo y la creación de cualquier otro derecho de carácter social, para llegar a una convención colectiva o, si esto no es posible, para lograr en la vía arbitral una solución que ponga término al conflicto planteado al formular la reclamación”.⁴ El Tribunal Constitucional, en su sentencia recaída en el expediente número 3561-2009-PA/TC, señala sobre la negociación colectiva, lo siguiente: “El derecho de negociación colectiva es consustancial con el derecho de libertad sindical, toda vez que su ejercicio potencializa la actividad de la organización sindical, en tanto le permite a ésta cumplir la finalidad -que le es propia- de representar, defender y promover los intereses de sus afiliados, y hacer posible, real y efectivo el principio de igualdad de oportunidades en el trabajo. Mediante el ejercicio del derecho de negociación colectiva se busca cumplir la finalidad de lograr el bienestar y la justicia social en las relaciones que surgen entre empleadores y trabajadores, dentro de un espíritu de coordinación económica y equilibrio social; es así, que, en algunas ocasiones, el derecho de negociación colectiva se hace efectivo a través de la celebración de acuerdos, contratos o convenios colectivos. Por dicha razón, resulta válido afirmar que la negociación colectiva constituye el medio primordial de acción de la organización sindical para la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales que les son propios⁵. Aunado a ello, resulta ilustrativo indicar que de acuerdo a los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) números 98⁶ y 151⁷, que forman parte del bloque de constitucionalidad del artículo 28° de la Constitución Política del Perú, señalan que puede entenderse a la

negociación colectiva como el procedimiento que permite crear acuerdos y materializar diferentes compromisos respecto a los distintos intereses que puedan tener tanto los empleadores como los trabajadores. Al respecto, la negociación colectiva es concebida como la actividad o proceso encaminado a la conclusión de un acuerdo, contrato o convenio colectivo que den respuesta a los distintos intereses de las partes, fijando formas equitativas para la distribución de las cargas y beneficios y de los derechos y obligaciones, es decir, constituye el principal instrumento para la armonización de los intereses contradictorios de las partes en la relación laboral⁸. Sexto: Pluralidad sindical y mayor representatividad sindical En aplicación del derecho a la libertad sindical, se permite la coexistencia de varios sindicatos en una misma empresa; pues se entiende que el derecho de libertad sindical que asiste a todos los trabajadores implica poder crear tantas organizaciones con intereses que pretendan defender. Asimismo, cuando coexisten varios sindicatos dentro de un mismo ámbito, puede originarse que los sindicatos de un mismo ámbito, tienen la facultad de ejercer la representación de la totalidad de trabajadores de manera conjunta; así como, el “sistema de mayor representación” para iniciar la negociación colectiva, según el cual se otorga al sindicato que afilie a la mayoría absoluta de los trabajadores dentro de su ámbito, la representación de la totalidad de los trabajadores, incluso de los trabajadores no sindicalizados; o la representación al conjunto de sindicatos que sumado afilien a más de la mitad de los trabajadores. La “mayor representatividad sindical” establecida en la legislación no significa la exclusión de la participación de un sindicato minoritario en el procedimiento de negociación colectiva, no limita en forma absoluta su representación o ejercicio de los

4. RENDON VASQUEZ, Jorge, citado por DIAZ ARÓCO, Teofila. “Derecho colectivo del trabajo”. 3 ed. Lima: Editorial Grijley, 2011, p.411.

5. Sentencia del Tribunal Constitucional, recaída en el expediente N° 3561-2009-PA/TC

6. Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949.

7. Convenio sobre las relaciones de trabajo en la administración pública, 1978.

8. GERNIGON, Bernard y otros. “Principios de la OIT sobre la negociación colectiva”. Consultado el 05 de abril de 2016 <http://www.ilo.org/public/spanish/revue/download/pdf/gernigon.pdf>

derechos inherentes a la libertad sindical, pues como lo ha precisado el Tribunal Constitucional, el sistema de mayor representación lo que busca es precisamente, valga la redundancia, representar a los trabajadores, lo cual obviamente incluye también, y con mayor razón, a las minorías sindicales⁹. Por otro lado, existiendo un sindicato agrupando a la mayoría absoluta de los trabajadores, los sindicatos minoritarios pueden ejercer o representar sus intereses; y como bien ha señalado el Tribunal Constitucional la participación de los sindicatos minoritarios en este supuesto debe ser canalizado, "(...) permitiendo ser escuchados o incluso, si fuera el caso, integrándose en forma activa en la negociación que lleve a cabo el sindicato mayoritario. Esto obviamente ocurrirá según el libre acuerdo con que los sindicatos mayoritarios y minoritarios establezcan como mecanismo más idóneo de participación mutua, ello a fin de no vaciar de contenido el derecho a la negociación colectiva del sindicato minoritario. El sindicato mayoritario, por su parte, tiene el deber de recibir todas las propuestas de las minorías sindicales y concertar de la mejor forma posible todos los intereses involucrados por las partes involucradas".¹⁰ En mérito a lo expuesto, corresponde señalar que en la Casación número 12901-2014-CALLAO, se ha dispuesto que el Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo y su Reglamento establecen, que el sindicato más representativo, es decir, aquél que afilia a la mayoría absoluta de trabajadores de un ámbito determinado, ejerce la representación de éstos y de todos los trabajadores de dicho ámbito (afiliados o no afiliados); en cambio, el sindicato que no cuente con dicha mayoría solo asume la representación de sus afiliados. Siendo así, el convenio, suscrito por el sindicato que afilia a la mayoría absoluta de trabajadores de un determinado ámbito (sindicato mayoritario), comprenderá a todos los trabajadores del mismo (afiliados y no afiliados); en tanto que, si el sindicato no afilia a dicha mayoría y tienen la condición de sindicato

minoritario, el convenio que suscriba alcanzará únicamente a sus afiliados¹¹. Séptimo: Pronunciamiento de la Corte Suprema sobre un Convenio Colectivo celebrado por una organización sindical minoritario Esta Sala suprema mediante Casación número 12901-2014-CALLAO del veintiséis de abril de dos mil diecisiete, dispuso como principios jurisprudenciales de obligatorio cumplimiento respecto a la interpretación judicial sobre la representatividad sindical, lo siguiente: "Lo discernido anteladamente permite concluir que cuando el convenio colectivo ha sido celebrado por una organización sindical de representación limitada, la misma que no goza de la representatividad de la mayoría de los trabajadores no puede extenderse los efectos del convenio colectivo de este sindicato a los no afiliados del mismo, pues, permitirlo desalentaría la afiliación en tanto los trabajadores preferirían no afiliarse a una organización sindical, pues de igual modo gozarían de los beneficios pactados en los convenios colectivos que celebre dicho sindicato". Sobre lo descrito, resulta importante señalar que la Casación, antes citada, resuelve un caso, respecto a los trabajadores de la Corporación Peruana de Aeropuertos y Aviación Comercial Sociedad Anónima (CORPAC S.A.), que pretendían el reintegro del haber básico otorgados por el Laudo Arbitral del año dos mil diez, suscrito entre la empresa citada y el Sindicato Nacional Unificado de Trabajadores de CORPAC Sociedad Anónima (SITE - CORPAC). Octavo: Particularidades sobre los efectos del convenio Colectivo celebrado por una organización sindical minoritario Para efectos de establecer las excepciones sobre los efectos del convenio colectivo celebrado por un sindicato de representación minoritaria, este Colegiado Supremo considera pertinente efectuar unas precisiones respecto al convenio colectivo y los derechos laborales. a) Convenio Colectivo a.1) Definición: Es el resultado del procedimiento de negociación colectiva, que plasma los acuerdos a los cuales han arribado las partes

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

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

11. Casación N° 12901-2014-CALLAO

negociables, que versan sobre beneficios económicos y condiciones de trabajo. El Tribunal Constitucional ha definido el convenio colectivo, en los términos siguientes: “c.4.4.) El convenio colectivo 29. Se le define como el acuerdo que permite crear, modificar o extinguir derechos y obligaciones referidas a remuneraciones, condiciones de trabajo, productividad y demás aspectos concernientes a las relaciones laborales. En puridad, emana de una autonomía relativa consistente en la capacidad de regulación de las relaciones laborales entre los representantes de los trabajadores y sus empleadores. El convenio colectivo permite la facultad de autorregulación entre trabajadores y empleadores, a efectos de reglamentar y administrar por sí mismos sus intereses en conflicto. Surge de la negociación llevada a cabo entre el empleador o una organización de empleadores y una o varias organizaciones sindicales, con miras a ordenar y regular las relaciones laborales. En la doctrina aparece bajo varias denominaciones; a saber, contrato de paz social, acuerdo corporativo, pacto de trabajo, etc. Esta convención es establecida por los representantes de los trabajadores expresamente elegidos y autorizados para la suscripción de acuerdos y por el empleador o sus representantes. La convención colectiva –y, más precisamente, su producto, el convenio colectivo, que contiene normas jurídicas– constituye un instrumento idóneo para viabilizar la promoción de la armonía laboral, así como para conseguir un equilibrio entre las exigencias sociales de los trabajadores y la realidad económica de la empresa”¹². Asimismo, Luis Campos y otros, señalan que los convenios colectivos son: “básicamente acuerdos celebrados entre empresarios (uno o varios) y trabajadores (una o varias agrupaciones de trabajadores) para fijar normas (aspecto normativo) que regularán las condiciones de trabajo en un ámbito laboral determinado y los derechos y obligaciones de las propias partes contratantes (aspecto obligacional)”¹³.

Bajo esa misma línea, Javier Neves Mujica, indica que debe entenderse que son objeto posible del convenio colectivo: “Todas las materias que una de las partes pueda requerir de la otra, salvo aquella que estuviera expresamente excluida por la Constitución o la Ley”¹⁴. DE FERRARI siguiendo a DE VISCHER, define la convención colectiva de la siguiente manera: “(...) la convención colectiva es la celebrada por uno o varios patronos o una asociación patronal o un grupo o asociación de trabajadores, con el objeto de fijar las condiciones de prestación del servicio que deberán observarse en la celebración de los contratos individuales”¹⁵. a.2.) Fuerza Vinculante: La convención colectiva de trabajo tiene fuerza vinculante para las partes que la adoptaron. Obliga a éstas, a las personas en cuyo nombre se celebró y a quienes les sea aplicable, así como a los trabajadores que se incorporen con posterioridad a las empresas comprendidas en las mismas, con excepción de quienes ocupan puestos de dirección o desempeñan cargos de confianza, de conformidad con el artículo 42° del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo número 010-2003-TR, en concordancia con el inciso 2 del artículo 28° de la Constitución Política del Perú. c.3) Clasificación de las cláusulas del convenio colectivo En cuanto a las cláusulas del convenio colectivo, el artículo 29° del Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo número 011-92 TR, prescribe lo siguiente: “En las convenciones colectivas son cláusulas normativas aquellas que se incorporan automáticamente a los contratos individuales de trabajo y los que aseguran o protegen su cumplimiento. Durante su vigencia se interpretan como normas jurídicas. Son cláusulas obligacionales las que establecen derechos y deberes de naturaleza colectiva laboral entre las partes del convenio. Son cláusulas delimitadoras aquellas destinadas a regular el ámbito y vigencia del convenio colectivo. Las

12. STC N° 008-2005-PI/TC de fecha doce de agosto de dos mil cinco, fundamento 29.

13. CAMPOS, Luis y otros. Citado por DÍAZ AROCO, Teófilo T. “Derecho Colectivo del Trabajo”. 3 ed. Lima: Editorial Grijley, 2011, p. 449.

14. NEVES MUJICA, Javier. “La negociación colectiva y el convenio colectivo en las constituciones de 1979 y 1993”. En: Revista Asesoría laboral. Lima, 1994, p. 28.

15. DE FERRARI, Francisco. “Derecho del Trabajo”, Volumen IV, 2ª. Edición actualizada, Ediciones Depalma, Buenos Aires 1974. p. 377.

cláusulas obligacionales y delimitadoras se interpretan según las reglas de los contratos". Sobre la cláusula normativa, corresponde manifestar que se constituye como una norma jurídica, pues sus efectos rigen para todos los integrantes que han participado o no en el proceso de negociación colectiva, respecto al ámbito de aplicación del convenio colectivo; además, que tiene por finalidad asegurar y proteger su cumplimiento. Sobre el particular, TOYAMA MIYAGUSUKU, señala que: "Se entiende que el contenido normativo CCT (normative teil) está formado por las cláusulas que se aplican a todos los sujetos comprendidos en el ámbito negocial, es decir, son cláusulas que tienen vigencia impersonal, abstracta y general. Son, pues, verdaderas normas jurídicas que rigen para todos los integrantes del ámbito de aplicación del CCT, hayan o no participado en el proceso de NEC (...)"¹⁶. Por su parte, PALOMEQUE, manifiesta que: Las cláusulas normativas pueden versar sobre los siguientes temas: a) Económicos y laborales. Éste es el tema central y típico dentro del contenido de la NEC; aquí están incluidas las cláusulas salariales, las bonificaciones o gratificaciones, las condiciones de trabajo, etc. b) Sindicales. Las cláusulas que se acostumbra consignar en este tipo son las referidas a la representación sindical, las cláusulas de seguridad sindical –unión label, hiring hall, closed shop, etc.–, estipulaciones sobre el fuero sindical, etc." c) Asistenciales y empleo. Las cláusulas sobre concesión de vivienda, transporte, asistencia y preparación al trabajador, etc. Son frecuentes en este tipo"¹⁷. En el mismo sentido, GENOUD, afirma que el método más adecuado para interpretar las cláusulas normativas es el que se usa para desentrañar el sentido de las leyes, por el carácter, es decir determinar en saber qué quisieron decir los contratantes con los vocablos usados, cuya respuesta es la voluntad de las partes, y por ello, hay que recurrir a los métodos de exégesis legal. Basta recordar algunos principios

generales que resultan aplicables, como es el indubio pro operario (duda favorece al trabajador)¹⁸. En relación a la cláusula obligacional está circunscrito a las partes del proceso de la negociación colectiva, en donde se establecen los derechos y deberes para el cumplimiento del convenio colectivo. Respecto a la cláusula delimitadora es aquella que como su mismo nombre lo indica, delimita el ámbito de aplicación funcional, territorial, temporal y personal del convenio colectivo. Por su parte, TOYAMA MIYAGUSUKU, señala que: "(...) un sector minoritario de la doctrina, denomina a estas cláusulas "de eficacia indirecta" o "de encuadramiento" que agrupan a todas las estipulaciones que determinan el ámbito de aplicación de vigencia del CCT. Estas cláusulas, entonces, establecen el radio de aplicación funcional, territorial, temporal y personal del CCT"¹⁹. En conclusión, cabe anotar, que todos los acuerdos plasmados en un Convenio Colectivo de Trabajo son de carácter obligatorio independientemente del tipo de cláusula que se trate, pues, estas contienen los acuerdos tomados entre la representación de los trabajadores y su empleador; por lo que el Convenio Colectivo tiene fuerza vinculante en el ámbito de lo acordado, conforme lo dispone el numeral 2 del artículo 28° de la Constitución Política del Perú y el artículo 42° del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo número 010-2003-TR. b) Derecho Laboral: En el derecho laboral prima el principio protector, en otras palabras, el carácter tuitivo, que "inspira todo el Derecho del trabajo y se funda en la desigualdad de posiciones existentes entre el empleador y el trabajador, manifestada en la subordinación hacia aquél"²⁰. El artículo 23° de la Constitución Política del Perú, prescribe: "Ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador." (Subrayado y negrita es nuestro). Al respecto, cabe citar un comentario de

16. TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge Luis. "El contenido del convenio colectivo de trabajo". Revista *lus et veritas*. Lima, p.172.

17. PALOMEQUE, citado por *Ibid*, p. 172.

18. GENOUD, Hector. "Derecho colectivo laboral – Asociaciones profesionales y convenios colectivos". Buenos Aires: Ediciones Depalma, 1973, p. 154.

19. TOYAMA MIYAGUSUKU, Op. Cit.p.175.

20. García Manrique. Álvaro. "¿Cómo se están aplicando los principios laborales en el Perú?" *Gaceta jurídica editores*. Lima, 2010, p. 84.

CORTÉS CARCELÉN y otros, que indican: “Este artículo es unilateral, es decir, trata de proteger exclusivamente los derechos constitucionales de los trabajadores. Esto no quiere decir que no se respeten los derechos de los empleadores que están protegidos en otros derechos en la Constitución. La razón de la unilateralidad es simple, es el propio contexto de subordinación en el que se da la relación de trabajo. Sí resulta llamativo que este párrafo se haya centrado básicamente en la existencia de la relación laboral, cuando debería ser extensiva a los trabajadores independientes, los que también ven afectada muchas veces su dignidad. Sin embargo, al parecer el constituyente ha entendido que las particularidades de la relación laboral ameritan una mención especial, mientras que los trabajadores independientes ejercen sus derechos en un contexto diferente”. En ese contexto, atendiendo al carácter tuitivo del derecho laboral, no corresponde que dentro de una relación laboral en cualquier modalidad y aun cuando se reconozca dicha relación, posteriormente mediante proceso judicial, pueda restringirse al trabajador sus derechos constitucionales, ya sean estrictamente laborales o no; pues de lo contrario contraviene el criterio fundamental que orienta el derecho del trabajo, respecto al principio protector. Aunado a ello, cabe señalar que el artículo 26° de la Carta Magna, indica que en la relación laboral se respetan los principios de i) Igualdad de oportunidades sin discriminación; ii) Carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la Constitución y la ley; y iii) Interpretación favorable al trabajador en caso de duda insalvable sobre el sentido de una norma. Noveno: En atención a lo expuesto, si bien un convenio colectivo, celebrado por una organización sindical minoritario, no puede extenderse sus efectos a los no afiliados del mismo, pues se requiere la mayor representatividad sindical, de acuerdo al artículo 9° del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto supremo número 010-2003-TR, y el artículo 34° del Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo número 011-92-TR; este supuesto de hecho no puede aplicarse a los trabajadores que formalmente

estuvieron bajo contratos de naturaleza civil y posteriormente en proceso judicial se reconoció su relación laboral, toda vez que se encontraban 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 23° de la Constitución Política del Perú. En consecuencia, no resulta exigible a los demandantes que pretendan en proceso judicial el reconocimiento de su vínculo laboral, y como consecuencia, del mismo, la percepción de los beneficios económicos plasmados en una convención colectiva, la acreditación de la representatividad del Sindicato que ha sido parte de la negociación colectiva. Sin embargo, dicho criterio no permite que el trabajador bajo el supuesto citado en párrafo precedente, perciba beneficios económicos de diferentes organizaciones sindicales, pues solo podía afiliarse a un sindicato, de conformidad con el artículo 12° del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto supremo número 010-2003-TR; además, que no puede permitirse el abuso del derecho, de acuerdo al artículo 103° de la Constitución Política del Perú; en consecuencia, se hará extensivo al trabajador los alcances de la convención celebrada por un Sindicato minoritario que ostente mayores beneficios; no pudiendo pretenderse la percepción de beneficios de otros sindicatos. De otro lado, se debe establecer que los efectos de un convenio colectivo celebrado por un Sindicato minoritario pueden ser extensivos a todos los trabajadores de la empresa, cuando dicha extensión se encuentre prevista en la convención, mediante una cláusula delimitadora, pues esta cláusula tiene la particularidad de establecer el ámbito de aplicación y los acuerdos del convenio, tienen fuerza vinculante para las partes que la adoptaron. Al respecto, se debe precisar que la conclusión expuesta, no es contraria al criterio jurisprudencial emitido en la Casación número 12901-2014-CALLAO, pues los supuestos de hecho difieren, esto es, el presente caso versa sobre la desnaturalización de los contratos de locación de servicios, y como consecuencia del mismo, la percepción de beneficios económicos, mientras que en

el otro caso discurre respecto a trabajadores que solicitan beneficios económicos, en cuyo proceso no estaba en discusión el vínculo laboral. En consecuencia, cuando el convenio colectivo ha sido celebrado por una organización sindical de representación limitada, la misma que no goza de la representatividad de la mayoría de los trabajadores no puede extenderse los efectos del convenio colectivo de este sindicato a los no afiliados, salvo disposición en contraria expresa en el propio convenio colectivo o cuando limite al trabajador su ejercicio del derecho constitucional a la libertad sindical individual positiva, respecto a la facultad de afiliarse a un sindicato. Décimo: Delimitación del objeto de pronunciamiento Conforme se verifica del recurso de casación y lo actuado por las instancias de mérito, el tema en controversia se encuentra relacionado a determinar si los beneficios económicos reconocidos por el Colegiado de mérito suscritos entre el Banco de la Nación con el Sindicato Nacional de Trabajadores del Banco de la Nación (SINATBAN), son extensivos al demandante. Décimo Primero: Representatividad del Sindicato Nacional de Trabajadores del Banco de la Nación (SINATBAN) De la revisión del Memorando de fecha nueve de mayo de dos mil catorce, que corre de fojas setecientos treinta y ocho, el cual contiene un cuadro estadístico de los Sindicatos que ostenta la demandada, prueba que no ha sido objeto de cuestión probatoria en el decurso del proceso, permite verificar que el Sindicato Nacional de Trabajadores del Banco de la Nación (SINATBAN), no tiene la mayor representatividad sindical, sino por el contrario constituye un sindicato minoritario; por lo que su representatividad se limita a sus afiliados, salvo disposición en contraria expresamente previsto en el Convenio Colectivo o cuando se haya visto limitado el derecho del trabajador a ejercitar su derecho constitucional a la libertad sindical individual positiva, en torno a la facultad de poder afiliarse a un sindicato. Décimo Segundo: Solución al caso concreto La entidad recurrente ha manifestado en el recurso de casación, particularmente, en la causal declarada procedente que el Colegiado Superior ha infraccionado el artículo 9° del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones

Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo número 010-2003-TR, puesto que, considera que dichos beneficios han sido reconocidos al actor, a pesar que han sido suscritos por el Sindicato Nacional de Trabajadores del Banco de la Nación (SINATBAN), el cual no goza de la afiliación de la mayoría absoluta de los trabajadores, correspondiendo el beneficio de los mismos, únicamente, a los trabajadores afiliados a dicha organización sindical. Respecto de las alegaciones expresadas por la demandada, debe tenerse en cuenta que si bien se encuentra acreditado en autos que el Sindicato Nacional de Trabajadores del Banco de la Nación (SINATBAN) no cuenta con la mayor representatividad sindical, tal como se ha expresado en el considerando precedente, si cuenta con la mayor cantidad de trabajadores afiliados, respecto de las otras organizaciones sindicales, por lo que afilia a la mayor cantidad de trabajadores, sin que sea un sindicato mayoritario. A partir de dicha precisión, resulta viable tener en cuenta que durante el período demandado, el accionante se ha vinculado a la demandada a través de contratos de carácter civil, no habiéndose reconocido la existencia de una relación laboral, sino a través del presente proceso, es así que recién con el proceso se ha reconocido al actor, formalmente, la calidad de trabajador de la demanda, en virtud al reconocimiento de la relación laboral, extremo que no es objeto de análisis casatorio. Ahora bien, en cuanto a los alcances de los convenios colectivos reclamados por el actor y que han dado origen al debate casatorio, debe tenerse en cuenta que la cláusula primera de los convenios colectivos del año dos mil ocho, dos mil nueve y dos mil diez, que corren de fojas trescientos treinta y tres a trescientos cuarenta y tres, partes pertinentes, han expresado, como elemento común, lo siguiente: "PRIMERA: AMBITO Y APLICACIÓN El presente convenio será aplicable para todos los trabajadores del BANCO DE LA NACIÓN que tengan relación laboral vigente (...)" A partir de lo expresado, se infiere que la cláusula primera de los convenios colectivos, tienen un contenido delimitador, toda vez que regulan el ámbito de aplicación del mismo; en consecuencia, aun cuando el Sindicato Nacional de

Trabajadores del Banco de la Nación (SINATBAN) tenga la condición de sindicato minoritario extiende sus beneficios a todos los trabajadores del Banco de la Nación. Ahora bien, al haberse determinado en este proceso judicial que la vinculación entre las partes ha sido una de naturaleza laboral encubierta bajo un contrato civil de Locación de Servicios, ello no ha significado, sino, una situación que limitaba el ejercicio de su derecho constitucional a la libertad sindical individual positiva del actor, circunstancia que ha generado una clara transgresión al artículo 23° de la Constitución Política del Perú, puesto que, en la cláusula primera de los convenios colectivos, objeto de cuestionamiento, se dispuso de manera expresa que los alcances de los mismos resultan extensivos a todos los trabajadores del Banco de la Nación, por ello, no resulta válido exigir como requisito para la percepción de los mismos que el Sindicato Nacional de Trabajadores del Banco de la Nación (SINATBAN) sea un sindicato de mayor representatividad sindical o que, en el caso concreto, se trate de un trabajador sindicalizado, puesto que, ha sido la propia demandada quien “ocultado” la vinculación laboral para con el demandante; además, de no haber considerado el ámbito de aplicación de los convenios cuestionados, aspectos que han sido dilucidados en el decurso del presente proceso, así como, en la presente Ejecutoria Suprema, deviniendo en inconsistentes sus argumentos de defensa. Décimo Tercero: Siendo así, se concluye que el Colegiado Superior no ha incurrido en infracción normativa del artículo 9° del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo número 010-2003-TR, deviniendo el recurso de casación en infundado. 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 demandada, Banco de la Nación, mediante escrito de fecha seis de octubre de dos mil diecisiete, que corre de fojas mil quinientos seis a mil quinientos treinta y cuatro; en consecuencia, **NO CASARON** la Sentencia de Vista del veintinueve de agosto de dos mil diecisiete, que corre de fojas mil

cuatrocientos setenta y siete a mil cuatrocientos noventa y seis; **DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano” conforme a ley; en el proceso ordinario laboral seguido por el demandante, Tomás Edilberto Ruíz Góngora, sobre desnaturalización de contratos y otros; interviniendo como ponente la señora jueza suprema Rodríguez Chávez; y los devolvieron.

S.S. ARIAS LAZARTE, RODRÍGUEZ CHÁVEZ, UBILLUS FORTINI, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO.

CASACIÓN LABORAL 4866-2017 CAJAMARCA

Materia: Beneficios sociales 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.

Lima, ocho de enero de dos mil veinte

VISTA

La causa número cuatro mil ochocientos sesenta y seis, guion dos mil diecisiete, guion CAJAMARCA, 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 San Marcos, mediante escrito presentado el once de octubre de dos mil dieciséis, que corre de fojas doscientos veinticuatro a doscientos veintinueve, contra la Sentencia de Vista del dieciocho de agosto de dos mil dieciséis, que corre de fojas ciento setenta y nueve a ciento noventa y siete, que confirmó la sentencia apelada del cinco de abril de dos mil dieciséis, que corre de fojas ciento dieciocho a ciento treinta y cinco, que declaró Fundada en parte la demanda; en el proceso ordinario laboral seguido con el demandante, Edwar Laster Palomino Sánchez sobre Beneficios sociales y otros.

CAUSAL DEL RECURSO

El presente recurso de casación fue declarado procedente mediante resolución de fecha ocho de agosto de dos mil diecinueve, que corre en fojas ciento veintidós a ciento veinticinco del cuaderno de casación, por la siguiente causal procesal: - Infracción normativa del inciso 5 del artículo 139° de la Constitución Política

del Perú. Correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento sobre dicha causal.

CONSIDERANDO

Primero. Antecedentes del caso a) Pretensión: Se aprecia de la demanda, que corre de fojas treinta y ocho a cincuenta y tres, el actor pretende el reconocimiento jurídico laboral como servidor público en la categoría de obrero bajo el régimen laboral de la actividad privada, inclusión en la planilla de obreros permanentes, pago de compensación por tiempo de servicios (CTS) y el pago de beneficios sociales así como el pago de pactos colectivos, costos a razón del veinticinco por ciento (25%) de la suma ordenada en la sentencia, más los intereses legales. b) Sentencia de Primera Instancia: El Juzgado Mixto – Laboral del Distrito de San Marcos de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, mediante sentencia de fecha cinco de abril de dos mil dieciséis, que corre de fojas ciento dieciocho a ciento treinta y cinco, que declaró Fundada en parte la demanda, señalando que el reconocimiento de la relación laboral, al tratarse de un obrero, en donde predomina el esfuerzo físico sobre el intelectual, se encuentra bajo los alcances del régimen laboral de la actividad privada establecido en el artículo 37° de la Ley Orgánica de Municipalidades N° 27972, por lo que, ordenó reconocer como servidor público en la categoría de obrero municipal al demandante, y se le incluya en el libro de planillas; correspondiéndole el pago de los beneficios sociales demandados, siendo ello así se reconoció el

concepto de compensación por tiempo de servicios pro el monto de novecientos sesenta y ocho con 76/100 soles (S/ 968.76), y se le reconozca el pago de beneficios económicos por los conceptos de vacaciones, gratificaciones, asignación familiar y gratificaciones de fiestas patrias y navidad por el monto de siete mil trescientos dos con 04/100 soles (S/ 7,302.04), finalmente se declara improcedente el pago de pactos colectivos, señalando que al encontrarse en la condición de trabajador contratado eventualmente y al no tener una condición de trabajador permanente no le corresponde dichos beneficios. c) Sentencia de Segunda Instancia: La Primera Sala Especializada Civil Permanente de la citada Corte Superior de Justicia, mediante Sentencia de Vista de fecha dieciocho de agosto de dos mil dieciséis, que corre en fojas ciento setenta y nueve a ciento noventa y siete, revocó la Sentencia apelada en el extremo que declara improcedente el pago de los convenios colectivos, es así que reformándola se declararon fundada, fundamentando que en el amparo del artículo 43° del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobada por Decreto Supremo N° 010-2003-TR, los convenios colectivos se rigen durante el periodo que acuerden las partes, y a falta de acuerdo, su duración es de un (1) año. En ese sentido, se otorga los beneficios económicos de los convenios colectivos 2009 y 2014; asimismo, se confirma la sentencia en los demás extremos, reconociendo al actor como servidor en la categoría de obrero municipal bajo el régimen laboral de la actividad privada y fijándose los costos procesales en la suma ascendente del 20% del monto sentenciado; más intereses legales; sin costas. 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 a 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. Delimitación del objeto de pronunciamiento Conforme a la causal de casación declarada procedente, el análisis debe circunscribirse a delimitar si se ha infringido o no el derecho a la debida motivación. Cuarto. La causal constitucional declarada procedente, establece: "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". Quinto. Al respecto, debemos decir que el Tribunal Constitucional en su Sentencia de fecha trece de octubre de dos mil ocho, al resolver el Expediente N° 00728-2008-PHC/TC, 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° 1480-2006-AA/TC FJ 2) ha tenido la oportunidad de precisar que "el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, (...) deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso". Asimismo, el sétimo fundamento de la referida Sentencia ha señalado que el contenido constitucionalmente garantizado del derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales queda delimitado, entre otros, por los supuestos siguientes: a) inexistencia de motivación o motivación aparente, b) falta de motivación interna del razonamiento, c) deficiencias en la motivación externa: justificación de las premisas, d) motivación insuficiente, e) motivación sustancialmente incongruente y f) motivaciones 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. Análisis del caso en concreto Este Supremo Tribunal en relación a la causal procesal planteada, a fin de determinar si existen vicios de motivación que afectan el derecho al debido proceso, advierte como principal fundamento del recurrente: “... se infringe el literal c) del artículo 43° del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, Decreto Supremo N° 010-2003, que señala: “La convención colectiva de trabajo tiene las características siguientes: ...c) Rige durante el periodo que acuerden las partes. A falta de acuerdo, su duración es de un (1) año...”; infracción que además involucra la afectación del artículo 139, numeral 5 de la Constitución Política del Perú, puesto que la motivación de la sentencia, a pesar de haber señalado la norma expresa aplicable, literal c) del artículo 43° del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, esta ha sido objeto de interpretación errónea en el quinto párrafo del fundamento décimo noveno de la resolución impugnada.” Séptimo. Del mismo modo, revisados los actuados este Supremo Tribunal advierte que el demandante adjunto los Convenios Colectivos siguientes: a) Respecto a los beneficios otorgados para el año 2009, este fue suscrito en el Convenio Colectivo 2008, el cual ha sido aprobado mediante Resolución de Alcaldía N° 515-2008-MPSM, que corre en fojas treinta a treinta y uno, en el cual se aprobó a partir del primero de enero del dos mil nueve el pacto colectivo año dos mil ocho, suscrito el diecinueve de setiembre del dos mil ocho entre los representantes de la patronal de la Municipalidad Provincial de San Marcos y los representantes de los trabajadores municipales SITRAMUN-SM, aprobando el incremento por costo de vida en la suma de S/. 200.00, libre a los descuentos de ley que correspondan (neto) a favor de todos los funcionarios, empleados y obreros permanentes de la Municipalidad Provincial de San Marcos, a partir del primero de enero del dos mil nueve hasta la conclusión del vínculo laboral. b) De los beneficios otorgados para el año 2014, este fue suscrito en el Convenio Colectivo 2014, el cual ha sido aprobado mediante Resolución de

Alcaldía N° 287-MPSM, que corre de fojas treinta y dos a treinta y cuatro, se aprobó el acuerdo de la comisión paritaria para el ejercicio dos mil doce, referido al incremento de S/. 200.00 para todos los trabajadores de la Municipalidad Provincial de San Marcos. Octavo. Asimismo, de la Sentencia de Vista de fecha dieciocho de agosto de dos mil dieciséis, señaló en su fundamento décimo noveno lo siguiente: “Décimo Noveno: (...) Respecto a la negociación colectiva del año 2008 (folios 30 a 31), en el segundo enunciado de la cláusula I -demanda de condiciones generales- se ha expresado: “De la vigencia: Queda aprobado que los beneficios de los presentes acuerdos tienen vigencia a partir del primero de enero del año 2009 hasta la conclusión del vínculo laboral” [énfasis agregado]; es decir los acuerdos plasmados en éste convenio tienen vigencia para cada trabajador de la Municipalidad Provincial de San Marcos, desde el primero de enero del año dos mil nueve hasta la conclusión de su vínculo laboral. Finalmente en cuanto a la negociación colectiva del año 2014, de fecha 17 de noviembre del dos mil catorce (folios 32 y 34), se puede advertir que en la parte resolutive se ha resuelto: “Aprobar el acuerdo de la comisión paritaria para el ejercicio 2012 referido al incremento de doscientos soles para todos los trabajadores de la Municipalidad Provincial de San Marcos”, acuerdo que por la fecha que ha sido expedido y dadas las condiciones de su regulación, se entiende que sigue vigente desde el primero de enero del año dos mil doce, al no haberse establecido fecha límite de vencimiento.” Determinándose así, que los convenios colectivos siguen vigentes al no haberse establecido fecha límite de vencimiento, por lo que el Colegiado Superior ha efectuado el cálculo desde el primero de mayo del año dos mil trece (fecha de ingreso) hasta el veintiséis de mayo del dos mil quince (fecha de interposición de la demanda); respetando los lineamientos del debido proceso y por ende la motivación de las resoluciones judiciales. Noveno. En resumen, la Sentencia de Vista ha emitido pronunciamiento respecto de lo pretendido, cumpliendo con precisar los hechos y normas convencionales que le han permitido asumir el criterio

interpretativo en el que sustenta su decisión, guardando sus fundamentos conexión lógica. De manera que dicho fallo, no puede ser cuestionado por vulneración a la debida motivación de las resoluciones judiciales.

Décimo. En ese contexto, sostener que la Sentencia de Vista ha incurrido en afectación al debido proceso carece de sustento, debiendo precisarse que se sostiene en el recurso de casación es más una discrepancia con la posición o criterio asumido por la Sala de mérito luego de la valoración probatoria respectiva y la aplicación del derecho convencional colectivo que invoca, no existiendo argumentos suficientes que desvirtúen el contenido y alcances de la decisión superior materia de impugnación y sin la evidencia de infracción normativa al inciso 5 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú. Finalmente, se determina que no se ha infringido el inciso 5 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, por lo cual se debe desestimar la causal declarada precedente.

Por estas consideraciones: **DECISIÓN** Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada Municipalidad Distrital de San Marcos, mediante escrito presentado el once de octubre de dos mil dieciséis, que corre de fojas doscientos veinticuatro a doscientos veintinueve; en consecuencia, **NO CASARON** la Sentencia de Vista de fecha dieciocho de agosto de dos mil dieciséis, que corre de fojas ciento setenta y nueve a ciento noventa y siete; y **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso ordinario laboral seguido por el demandante, Edwar Laster Palomino Sánchez, sobre Beneficios Sociales y otros; interviniendo como ponente el señor juez supremo Ato Alvarado; y los devolvieron.

S.S. ARIAS LAZARTE RODRÍGUEZ CHÁVEZ UBILLUS FORTINI MALCA GUAYLUPO ATO ALVARADO VSRM/JMCR

LA SECRETARIA DE LA SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA, CERTIFICA en mérito a la razón expedida por el Relator, en la cual señala que el señor juez supremo Arias Lazar

tejo suscrito el sentido de su voto oportunamente en relatoría, en cumplimiento a lo establecido en el artículo 149° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

CASACIÓN LABORAL 5308-2019 LIMA ESTE

Materia: Nulidad de despido y otro PROCESO ORDINARIO-LEY N° 26636.

Sumilla: Se ha producido una lesión del fuero sindical del demandante al haberse dispuesto su despido de la Municipalidad sin haber mediado previamente su consentimiento ni la expresión de la causa que justifique debidamente tal medida, siendo cesado por su condición de afiliado al Sindicato, configurándose la nulidad de despido.

Lima, trece de diciembre de dos mil diecinueve.

SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA VISTA; la causa número cinco mil trescientos ocho, guion dos mil diecinueve, Lima Este, 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 demandante, Guillermo Islachin Gutierrez, mediante escrito presentado el doce de octubre de dos mil dieciocho, que corre de fojas cuatrocientos ochenta y ocho a cuatrocientos noventa y dos, contra la sentencia de vista del cinco de setiembre de dos mil dieciocho, que corre de fojas cuatrocientos setenta y siete a cuatrocientos ochenta y cinco, en el extremo que revocó la sentencia apelada de fecha trece de marzo de dos mil diecisiete, que corre de fojas cuatrocientos a cuatrocientos doce, que declaró fundada la demanda y reformándola declararon infundada el extremo de despido nulo; en el proceso ordinario laboral seguido contra la demandada Municipalidad Distrital de Santa Anita, sobre nulidad de despido y otro.

CONSIDERANDO

Primero: El recurso de casación cumple con los requisitos de forma contemplados en el inciso a) del artículo 55° y artículo 57° de la Ley N° 26636, Ley

Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27021, necesarios para su admisibilidad; por ello, corresponde examinar si el recurso reúne los requisitos de fondo. Segundo: El artículo 58° de la Ley N° 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27021, regula que el recurso de casación deberá estar fundamentado con claridad, señalando con precisión las causales descritas en el artículo 56° del mencionado cuerpo legal, las cuales son: a) la aplicación indebida de una norma de derecho material; b) la interpretación errónea de una norma de derecho material; c) la inaplicación de una norma de derecho material; y, d) la contradicción con otras resoluciones expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República o por las Cortes Superiores de Justicia, pronunciadas en casos objetivamente similares, siempre que dicha contradicción esté referida a una de las causales anteriores y, según el caso, la parte recurrente indique lo siguiente: a) qué norma ha sido indebidamente aplicada y cuál es la que debió aplicarse; b) cuál es la correcta interpretación de la norma; c) cuál es la norma inaplicada y por qué debió aplicarse; y, d) cuáles las similitud existente entre los pronunciamientos invocados y en qué consiste la contradicción. Tercero: El recurrente denuncia como causales de su recurso: i) Vulneración del artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Perú. ii) Inaplicación del inciso a) del artículo 31 del Decreto Ley N° 25593. iii) Inaplicación del inciso a) del artículo 29 del Decreto Supremo N° 003-97-

TR. iv) Inaplicación del inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado. v) Contradicción con otras resoluciones expedidas por la Corte Suprema de la República, referida a la Casación N° 5281-2016. Cuarto: Sobre las causales propuestas en los ítems i) y iv) debemos decir que el recurso de casación por su naturaleza extraordinaria eminentemente formal, procede solo por las causales taxativamente prescritas en el artículo 56 de la Ley N° 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 27021. En caso concreto, se advierte que la vulneración e inaplicación de normas que tienen que ver con el debido proceso y la debida motivación no se encuentran como causales de casación en el artículo 56 de la norma procesal laboral citada precedentemente. En consecuencia, la causal propuesta deviene en improcedente. Quinto: En cuanto a la causal prevista en el ítem iii) debe tenerse en cuenta que la inaplicación de una norma de derecho material se configura cuando se deja de aplicar un precepto que contiene la hipótesis que describe el presupuesto fáctico establecido en el proceso, lo que implica un desconocimiento de la ley aplicable al caso. Asimismo, cuando se denuncia la causal de inaplicación de una norma de derecho material no basta invocar la norma o normas inaplicadas, sino que se debe demostrar la pertinencia del precepto a la relación fáctica establecida en las sentencias de mérito y cómo su aplicación modificaría el resultado del juzgamiento. En el caso concreto, vemos que resulta incongruente argumentar inaplicación de una norma que en realidad sí se aplicó, pues justamente gran parte de la sentencia de vista impugnada avoca su análisis al pronunciamiento sobre el contenido de esta norma, por tanto la causal alegada en este extremo deviene en improcedente. Sexto: En cuanto a la causal señalado en el ítem v), el recurrente denuncia que la sentencia de vista impugnada habría contravenido lo resuelto en la Casación N° 5281-2016-Lima. Sobre el particular, de los fundamentos expuestos en el recurso se advierte que no existe un desarrollo destinado a vincular la contradicción de la decisión adoptada por el Colegiado Superior con las resoluciones que alega, inobservando así lo dispuesto en el literal d)

del artículo 58 de la Ley N° 26636, Ley Procesal del Trabajo, deviniendo tal causal en improcedente. Séptimo: En cuanto a la causal señalada en el ítem ii), el recurrente cumple con lo dispuesto en los incisos b) y c) del artículo 58° de la Ley N° 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27021, por lo que tal causal deviene en procedente. Octavo: A fin de establecer si en el caso de autos se ha incurrido o no en la causal declarada procedente, es pertinente realizar las siguientes precisiones fácticas sobre el proceso, ya que sin hechos no se puede aplicar el derecho, para cuyo efecto se puntualiza un resumen de lo que ha sido materia de controversia y de lo decidido por las instancias de mérito. Noveno: Antecedentes del caso a) Pretensión: Como se aprecia de la demanda que corre de fojas setenta y cuatro a noventa, el actor pretende se declare la nulidad del despido perpetrado en su contra en fecha treinta y uno de diciembre de dos mil nueve, al haber tenido como motivo la participación en actividades sindicales y ser representante de los trabajadores; señalando que es un acto de represalia por haber presentado una queja contra su empleador; es decir, se configuraría los supuestos de despido nulo previstos en los literales a), b) y c) del artículo 29 del Decreto Supremo N° 003-97-TR; en consecuencia, pide que se le paguen sus beneficios sociales por el periodo que dejó de laborar y la reposición en su cargo, más el pago de remuneraciones devengadas, con reconocimiento de intereses más costos y costas del proceso. b) Sentencia de primera instancia: El Juzgado de Trabajo Supradistrital Transitorio de la Corte Superior de Justicia de Lima Este, mediante sentencia de fecha trece de marzo de dos mil diecisiete declaró fundada la demanda por considerar: • Entre las partes existió una verdadera relación laboral de carácter indeterminado y no una de carácter civil desde el cuatro de julio de dos mil ocho al treinta y uno de agosto de dos mil ocho, con una remuneración de ochocientos con 00/100 soles (S/ 800.00) en la labor de obrero asignado en la Subgerencia de Limpieza Pública Áreas Verdes, y Medio Ambiente. • El actor suscribió un contrato administrativo de servicios por el periodo desde el primero de setiembre de dos mil ocho hasta el

treinta y uno de diciembre de dos mil nueve pese a tener la condición de trabajador a tiempo indeterminado. • Al cumplir el trabajador la labor de obrero en la Municipalidad demandada no le era aplicable el precedente Huatuco Huatuco. • El cese del actor fue como consecuencia de los reclamos presentados por el gremio sindical y por las actividades sindicales que realizó como secretario del sindicato, existiendo un nexo entre el cese producido y la causa invocada para ser considerado un despido nulo. • Corresponde declarar fundada la reposición del actor a su centro de labores bajo los alcances de la actividad privada en su mismo puesto de obrero, el pago de sus remuneraciones devengadas durante el tiempo que dejó de laborar y los beneficios sociales reclamados más intereses correspondientes. c) Sentencia de segunda instancia: La Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima Este, mediante sentencia de vista de fecha cinco de setiembre de dos mil dieciocho revocó la sentencia apelada en el extremo que declaró fundada la pretensión de nulidad de despido y reformándola la declaró infundada; por otro lado, confirmó los demás extremos de la sentencia. Sostiene el Colegiado Superior que: • Se verificó el cumplimiento de los tres elementos característicos de un contrato de trabajo y por tanto se determinó que los contratos fueron desnaturalizados reconociéndose entre las partes la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado. • Habiendo existido entre las partes un contrato de trabajo a tiempo indeterminado el demandante no podía ser sometido al Decreto Legislativo N° 1057 por ser un régimen de naturaleza transitoria pues ningún cambio se puede realizar en el marco del contrato de trabajo que implique una disminución o pérdida de un derecho. • De los documentos adjuntados como medios probatorios no se aprecia que la desvinculación haya sido producto de haberse afiliado al sindicato, ser representante de los trabajadores ni menos por haber presentado una queja o participar en un proceso contra el empleador ya que todos los documentos y comunicaciones remitidas a la demandada han sido presentadas los últimos días del mes de diciembre de dos mil nueve. Y de tal manera no

se acredita que dichos hechos sean la causal de la desvinculación, ni se acredita actos de discriminación contra el demandante, pues el cese obedeció al cumplimiento de la vigencia del último contrato administrativo de servicios. Delimitación del objeto de pronunciamiento Décimo: Sobre la base de tales antecedentes corresponde pronunciarnos si en el presente caso se ha infraccionado o no, la protección del fuero sindical prevista en el inciso a) del artículo 31 del Decreto Ley N° 25593 el cual dispone lo siguiente: "Están amparados por el fuero sindical: a) Los miembros de los sindicatos en formación, desde la presentación de la solicitud de registro y hasta tres (03) meses después (...)". Apuntes previos sobre la protección del fuero sindical Décimo primero: El Tribunal Constitucional ha señalado en la sentencia recaída en el Expediente N° 0206- 2005-PA, que [...] es un derecho de especial relevancia en una sociedad democrática por cuanto siendo, a decir del jurista Enrique Álvarez Conde, una manifestación del derecho de asociación y, gozando, por tanto, también de la naturaleza de los derechos de participación política, permite la protección y promoción de los intereses de los trabajadores [...]. Del mismo modo, en la sentencia recaída en el Expediente N° 0008-2005- PI, dicho Tribunal ha dejado establecido que este derecho tiene una doble dimensión: por un lado, una dimensión individual o *intuitu personae*, que tiene por objeto proteger el derecho del trabajador a constituir un sindicato, a afiliarse o no afiliarse a él y a participar en actividades sindicales, tal como ha sido establecido en el artículo 1.2 del Convenio N° 98 de la OIT; y, por otro, una dimensión plural o colectiva, en virtud de la cual se protege la autonomía sindical, es decir, el derecho de las organizaciones de trabajadores de elegir libremente a sus representantes, de organizar su administración y sus actividades y formular su programa de acción, conforme ha sido establecido por el artículo 3.1 del Convenio N° 87 de la OIT. En cuanto a la segunda dimensión, la plural o colectiva, precisa el Tribunal Constitucional que la libertad sindical presenta tres niveles de protección: a) Frente al Estado, comprendiendo la autonomía sindical y la personalidad

jurídica del sindicato, es decir, el derecho de las organizaciones de trabajadores a elegir libremente a sus representantes y a determinar su organización y plan de acción, sin injerencias externas. b) Frente al empleador, comprendiendo especialmente el fuero sindical y la proscripción de prácticas desleales, esto es, que los dirigentes sindicales cuentan con una especial protección para garantizar el desempeño de sus funciones y el cumplimiento del mandato para el que fueron elegidos. c) Frente a las otras organizaciones sindicales, comprendiendo el derecho a la diversidad sindical. En lo que respecta al fuero sindical, debemos considerar, tal como fuera señalado en el fundamento 12 de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 0206-2005- PA, que reviste especial relevancia dado que sin él no sería posible el ejercicio de una serie de derechos y libertades, tales como el derecho de reunión sindical, el derecho a la protección de los representantes sindicales para su actuación sindical, la defensa de los intereses de los trabajadores sindicalizados y la representación de sus afiliados en procedimientos administrativos y judiciales. Del mismo modo, no sería posible un adecuado ejercicio de la negociación colectiva y del derecho de huelga. Por otra parte, la institución del fuero sindical, no solamente es consecuencia directa del reconocimiento de la libertad sindical en el artículo 28° inciso 1 de la Constitución, sino que ha sido desarrollada por el legislador en los artículos 30° a 32° del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 010- 2003-TR. En efecto, el artículo 30° del citado cuerpo legal establece claramente que el fuero sindical garantiza a determinados trabajadores no ser despedidos sin causa justa debidamente demostrada y sin concurrir la aceptación del trabajador. El artículo 31° establece una enumeración de los trabajadores que se encuentran amparados por el fuero sindical, entre los cuales se encuentran, claro está, los miembros de los sindicatos en formación, desde la presentación de la solicitud de registro y hasta tres (03) meses después. Solución del caso concreto Décimo segundo: En el caso en concreto, se encuentra acreditado en autos que el cinco de

noviembre del dos mil nueve se reactivó el Sindicato de Trabajadores Obreros de la Municipalidad de Santa Anita – Sitromsa, así también, en tal fecha se eligió nueva Junta Directiva para el periodo de dos mil nueve a dos mil diez, habiéndose designado el demandante en el cargo de secretario de economía, ello conforme al acta de asamblea universal obrante en fojas sesenta y uno; adicionalmente, debe tenerse en cuenta, que tal gremio sindical presentó la inscripción de esta nueva junta directiva ante el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo lo que fue aprobado en fecha treinta de diciembre de dos mil nueve por tal autoridad administrativa de trabajo. Por otro lado, en autos consta que mediante cartas presentadas ante la Municipalidad demandada en fecha veintinueve de diciembre de dos mil nueve, obrantes en fojas veintiséis y veintinueve, tanto el demandante como los representantes de la Federación Nacional de Obreros Municipales del Perú, comunicaron a la entidad edil su preocupación frente al inminente cese de labores del demandante y otros obreros, haciéndoles saber la calidad de sindicalizado y dirigente que tenía el actor. De la misma forma, con fecha treinta y uno de diciembre de dos mil nueve el Sitromsa entregó a la demandada el registro sindical donde también figuraba el demandante Guillermo Islachin Gutiérrez; es decir, la Municipalidad demandada tenía pleno conocimiento de la condición de afiliado sindical que tenía el demandante y por supuesto su calidad de dirigente de tal gremio y a pesar de ello concluyó su relación laboral. Al respecto, para la Sala Superior, el cese del demandante (efectuado apenas unos días después de la reactivación del sindicato) obedeció a la conclusión del contrato administrativo de servicios, el cual fenecía justamente el treinta y uno de diciembre de dos mil nueve, no habiendo ninguna prueba que acredite de que este haya obedecido a la condición de dirigente sindical y por tanto no cabría la posibilidad de confi gurarse un despido nulo. Décimo tercero: Sin embargo, en autos también se encuentra acreditado que el vínculo laboral del demandante estaba desnaturalizado y por tanto debía considerársele como trabajador a plazo indeterminado sujeto al régimen laboral de la actividad

privada desde el inicio de su relación laboral, resultando ineficaces los contratos administrativos de servicios suscritos con la municipalidad demandada, hecho que quedó consentido, pues la entidad demandada no impugnó este extremo de la sentencia de vista. Por tanto, siendo que el demandante solo podía ser cesado por causas relacionadas a su conducta, capacidad y siguiendo el trámite previsto en la norma, era imposible que la Municipalidad demandada logre cesarlo válidamente por vencimiento de contrato, lo cual hace evidente que la única motivación de tal cese fue la reciente reactivación del Sindicato de Obreros al cual pertenecía y la designación del demandante como dirigente gremial. Décimo cuarto: Además de ello, se debe tener en cuenta que a la fecha de despido, el demandante ostentaba la condición de afiliado en un sindicato que se había formado nuevamente después de haber estado desactivado por más de cinco años, conforme consta en el Acta de Asamblea General de fecha cinco de noviembre de dos mil nueve, y de acuerdo a lo previsto en el inciso a) del artículo 31 del Decreto Ley N° 25593 concordante con el inciso a) del artículo 31 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, al ser parte de un sindicato en formación, estaba dentro del ámbito de protección del fuero sindical por el plazo previsto en la norma y, en consecuencia, a tenor de la norma precitada, no podía ser despedido sin la debida justificación. Décimo quinto: En consecuencia, se ha producido una lesión del fuero sindical del demandante al haberse dispuesto, a contramano de lo establecido por los artículos 30° y 31° del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, su despido de la Municipalidad sin haber mediado previamente su consentimiento ni la expresión de la causa que justifi que debidamente tal medida, siendo cesado por su condición de afiliado al Sindicato confi gurándose la nulidad de despido previsto en el inciso a) del artículo 29° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobada por Decreto Supremo N° 003-97-TR. Décimo sexto: Por los fundamentos expuestos, queda acreditado que el Colegiado Superior inaplicó lo dispuesto en el

literal a) del artículo 31° del Decreto Ley N° 25593 concordado con el inciso a) del artículo 29° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobada por Decreto Supremo N° 003-97-TR, deviniendo la causal denunciada en fundada. Por estas consideraciones: III. **FALLO:** Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandante, Guillermo Islachin Gutierrez, mediante escrito presentado el doce de octubre de dos mil dieciocho, que corre de fojas cuatrocientos ochenta y ocho a cuatrocientos noventa y dos, en consecuencia **CASARON** la sentencia de vista del cinco de setiembre de dos mil dieciocho, que corre de fojas cuatrocientos setenta y siete a cuatrocientos ochenta y cinco; y actuando en sede de instancia, **CONFIRMARON** la sentencia apelada que declara fundada la demanda; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso ordinario laboral seguido contra la entidad demandada, Municipalidad Distrital de Santa Anita, sobre nulidad de despido y otro; interviniendo como ponente la señora jueza suprema Ubillus Fortini; y los devolvieron.

S.S. RODRIGUEZ CHÁVEZ, CALDERÓN PUERTAS, UBILLUS FORTINI, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO.

CASACIÓN LABORAL

5448-2017 LIMA

Materia: Cumplimiento de Convenios Colectivos. PROCESO ORDINARIO-NLPT.

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

Lima, ocho de enero de dos mil veinte.

VISTA

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

MATERIA DEL RECURSO

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

CAUSAL DEL RECURSO

Por resolución de fecha cinco de setiembre de dos mil diecinueve, que corre de fojas noventa y nueve a ciento dos del cuaderno de casación, se ha declarado procedente el recurso interpuesto por las siguientes causales: i) Infracción normativa del inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú.

ii) Infracción normativa de los artículos 9° y 42° del Decreto Ley número 25593, Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo. Correspondiendo a esta Sala emitir pronunciamiento al respecto.

CONSIDERANDO

Primero: Antecedente Judicial. a) Pretensión: Conforme es de verse del escrito de demanda que corre de fojas ciento noventa y seis a doscientos veintiséis, subsanada mediante escritos obrantes a fojas doscientos treinta y tres y doscientos treinta y cuatro, así como a fojas doscientos treinta y nueve y doscientos cuarenta, el actor pretende el pago de la suma total de noventa y ocho mil trescientos cincuenta y nueve con 00/100 soles (S/ 98,359.00), respecto a los beneficios otorgados por los Convenios Colectivos mil novecientos noventa y ocho-mil novecientos noventa y nueve, mil novecientos noventa y nueve-dos mil, dos mil-dos mil uno, dos mil uno-dos mil dos y dos mil dos-dos mil tres, que comprende aumento general sobre la remuneración básica, bonificación por cierre de pliego, bonificación por productividad, bonificación por escolaridad y racionamiento, así como los beneficios colaterales a la remuneración y condiciones de trabajo, más intereses legales, costas y costos del proceso. b) Sentencia de primera instancia: La juez del Décimo Sexto Juzgado Especializado de Trabajo Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante sentencia de fecha veinticinco de junio de dos mil catorce, que corre

de fojas cuatrocientos cincuenta a cuatrocientos sesenta y nueve, declaró fundada en parte la demanda ordenando el pago de sesenta y ocho mil setecientos siete con 00/100 soles (S/ 68,707.00) por aumentos de remuneración básica pactados en los convenios colectivos, al considerar que los acuerdos colectivos pactados entre la demandada y el Sindicato Único de Trabajadores de EMAPE (SUTEMAPEL) son aplicables no solo a los trabajadores que se encontraban afiliados a la organización sindical al momento de su suscripción, sino también a los trabajadores que se afiliaron con posterioridad, mientras estos se encuentran vigentes, y al actor le corresponde percibir los aumentos remunerativos solicitados desde el mes de diciembre de dos mil dos en que se afilió al Sindicato Único de Trabajadores de EMAPE (SUTEMAPEL). c) Sentencia de segunda instancia: El Colegiado de la Primera Sala Laboral Transitoria de la misma Corte Superior de Justicia, mediante Sentencia de Vista de fecha dos de setiembre del dos mil dieciséis, que corre en fojas quinientos once a quinientos veinte, confirmó la sentencia apelada que declaró fundada en parte la demanda, al considerar que quedó definido que el Sindicato SUTEMAPEL si bien era único no afiliaba a la mayoría de trabajadores de su ámbito y por tanto, solo representaba a sus afiliados. Segundo: La infracción normativa La infracción normativa podemos conceptualizarla como la afectación a las normas jurídicas en que incurre el Colegiado Superior al emitir una resolución, originando con ello que la parte que se considere afectada por la misma pueda interponer el respectivo recurso de casación. Respecto de los alcances del concepto de infracción normativa quedan comprendidas en el mismo las causales que anteriormente contemplaba el artículo 56° de la Ley N° 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27021, relativas a la interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, incluyendo otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo. Al haber sido declarado procedente el recurso por infracciones de orden procesal y de derecho material, corresponde a este Tribunal Supremo emitir pronunciamiento, en

primer término, respecto a la supuesta infracción procesal, toda vez que, únicamente, descartada la presencia de defectos procesales durante el trámite del proceso será posible la emisión de un pronunciamiento apropiado sobre el fondo de la materia controvertida. Tercero: Sobre la infracción normativa de carácter procesal En el caso concreto, se ha denunciado la infracción normativa del inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú. Dicha norma, prescribe lo siguiente: "Artículo 139.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación". Cuarto: Entre los distintos elementos integrantes al derecho del debido proceso, están necesariamente comprendidos: a) Derecho a un juez predeterminado por la ley (juez natural). b) Derecho a un juez independiente e imparcial. c) Derecho a la defensa y patrocinio por un abogado. d) Derecho a la prueba. e) Derecho a una resolución debidamente motivada. f) Derecho a la impugnación. g) Derecho a la instancia plural. Quinto: El Tribunal Constitucional en su Sentencia de fecha trece de octubre de dos mil ocho, al resolver el Expediente N° 00728-2008-HC, respecto de la debida motivación de las resoluciones judiciales, en su sexto fundamento ha expresado lo siguiente: "(...) 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 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 calificadas. En ese sentido, no se producirá la infracción normativa de la norma denunciada siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto, y por sí misma la resolución judicial exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aún si esta es breve o concisa. Sexto: Solución al caso concreto respecto del inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú De la revisión de los actuados, no se advierte que el Colegiado Superior haya infraccionado el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, que regula el debido proceso, toda vez que en la sentencia de vista se expresan los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la conclusión arribada, respecto de los extremos demandados, extremos que fueron objeto de impugnación por la parte recurrente habiéndose expuesto las razones suficientes, coherentes y que guardan conexión entre ellas, por ello, no es posible aducir una presunta infracción normativa respecto del dispositivo legal denunciado. Siendo así, la causal de orden procesal denunciada deviene en infundada. Habiéndose declarado infundada la causal procesal, corresponde pasar al análisis de la causal material. Séptimo: Respecto de la infracción normativa de orden sustantivo Se ha denunciado la infracción normativa de los artículos 9° y 42° del Decreto Ley número 25593, Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, los cuales establecen lo siguiente: “Artículo 9.- En materia de negociación colectiva, el sindicato que afilie a la mayoría absoluta de los trabajadores comprendidos dentro de su ámbito asume la representación de la totalidad de los mismos, aunque no se encuentren afiliados. De existir varios sindicatos dentro de un mismo

ámbito, podrán ejercer conjuntamente la representación de la totalidad de los trabajadores los sindicatos que afilien en conjunto a más de la mitad de ellos. En tal caso, los sindicatos determinarán la forma en que ejercerán esa representación, sea a prorrata, proporcional al número de afiliados, o encomendada a uno de los sindicatos. De no haber acuerdo, cada sindicato representa únicamente a los trabajadores comprendidos en su ámbito.” “Artículo 42.- La convención colectiva de trabajo tiene fuerza vinculante para las partes que la adoptaron. Obliga a éstas, a las personas en cuyo nombre se celebró y a quienes les sea aplicable, así como a los trabajadores que se incorporen con posterioridad a las empresas comprendidas en la misma, con excepción de quienes ocupan puestos de dirección o desempeñan cargos de confianza.” Delimitación del objeto de pronunciamiento Octavo: Conforme se verifica del recurso de casación, en específico de las anotadas causales declaradas procedentes y lo actuado por las instancias de mérito, el tema en controversia está relacionado a determinar si se han infraccionado o no los artículos 9° y 42° del Decreto Ley número 25593, Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, ello con la finalidad de establecer si corresponde al demandante percibir los beneficios que provienen de los Convenios Colectivos celebrados entre la demandada y el Sindicato Único de Trabajadores de EMAPE (SUTEMAPEL). Sobre el derecho a la libertad sindical Noveno: La libertad de asociación, la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva son importantes para permitir el logro de todos los objetivos estratégicos¹, orientados a la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación (Convenio número 87 de la Organización Internacional del Trabajo). Y es que la negociación colectiva permite la solución jurídica de los conflictos colectivos de trabajo, siendo por ello deber del Estado fomentarlos a fin de asegurar a las personas el derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas. Décimo: El derecho a la negociación colectiva que se materializa a

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

través de la celebración de los convenios colectivos de trabajo, constituye el mecanismo ideado para la solución pacífica de los conflictos colectivos de trabajo, siendo consustancial con el derecho de la asociación sindical, permitiendo su ejercicio cumplir la misión que le es propia: representar y defender los intereses económicos comunes de los afiliados y lograr la justicia en las relaciones que surgen entre el empleador y trabajadores en base al diálogo, la concertación y los acuerdos. Décimo Primero: El Tribunal Constitucional sobre la libertad sindical ha señalado en la Sentencia recaída en el expediente número 02211-2009-PA/TC lo siguiente: “6. El derecho a la libertad sindical está reconocido en el artículo 28º, inciso 1), de la Constitución. Este derecho tiene un doble contenido: un aspecto orgánico, así como un aspecto funcional. El primero consiste en la facultad de toda persona de constituir organizaciones con el propósito de defender sus intereses gremiales. El segundo consiste en la facultad de afiliarse o no a este tipo de organizaciones. A su vez, implica la protección del trabajador afiliado frente a actos que perjudiquen sus derechos y tengan como motivación real su condición de afiliado o no afiliado de un sindicato u organización análoga; es decir, la protección por pertenecer o participar de actividades sindicales. 7. Sin embargo, además de los dos planos de la libertad sindical antes mencionados, debe también considerarse la garantía para el ejercicio de aquellas actividades que hagan factible la defensa y protección de los propios trabajadores. En tal sentido, el contenido esencial de este derecho no puede agotarse en los aspectos orgánico y funcional, sino que a este núcleo mínimo e indisponible deben añadirse todos aquellos derechos de actividad o medios de acción que resulten necesarios, dentro del respeto a la Constitución y la ley, para que la organización sindical cumpla los objetivos que a su propia naturaleza corresponde, esto es, el desarrollo, la protección y la defensa de los derechos e intereses, así como el mejoramiento social, económico

y moral de sus miembros. Por consiguiente, cualquier acto que se oriente a impedir o restringir de manera arbitraria e injustificada la posibilidad de acción o la capacidad de obrar de un sindicato resultará vulneratorio del derecho de libertad sindical”. En relación a la fuerza vinculante del convenio colectivo Décimo Segundo: El artículo 28º de la Constitución Política del Perú, además de reconocer los derechos de sindicación, negociación colectiva y huelga, señala que la convención colectiva tiene fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado. En relación al Convenio Colectivo, el Tribunal Constitucional² ha precisado que: Fundamento 29: “Se le define como el acuerdo que permite crear, modificar o extinguir derechos y obligaciones referidas a remuneraciones, condiciones de trabajo, productividad y demás aspectos concernientes a las relaciones laborales. En puridad, emana de una autonomía relativa consistente en la capacidad de regulación de las relaciones laborales entre los representantes de los trabajadores y sus empleadores. El convenio colectivo permite la facultad de autorregulación entre trabajadores y empleadores, a efectos de reglamentar y administrar por sí mismos sus intereses en conflicto. Surge de la negociación llevada a cabo entre el empleador o una organización de empleadores y una o varias organizaciones sindicales, con miras a ordenar y regular las relaciones laborales. En la doctrina aparece bajo varias denominaciones; a saber, contrato de paz social, acuerdo corporativo, pacto de trabajo, etc. Esta convención es establecida por los representantes de los trabajadores expresamente elegidos y autorizados para la suscripción de acuerdos y por el empleador o sus representantes. La convención colectiva –y, más precisamente, su producto, el convenio colectivo, que contiene normas jurídicas– constituye un instrumento idóneo para viabilizar la promoción de la armonía laboral, así como para conseguir un equilibrio entre las exigencias sociales de los trabajadores y la realidad económica de la empresa” [lo subrayado es agregado].

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

Fundamento 33: "(...) el inciso 2 del artículo 28° de la Constitución actual señala que las convenciones colectivas tienen fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado. (...)". Décimo Tercero: Dentro del contexto legal de los dispositivos legales antes citados, podemos inferir que la convención colectiva tiene fuerza vinculante para las partes en el ámbito de lo concertado (como lo ha señalado el Tribunal Constitucional en la sentencia referida en el considerando precedente) y obliga a éstas, a las personas en cuyo nombre se celebró y a quienes les sea aplicable, así como a los trabajadores que se incorporen con posterioridad a las empresas, salvo quienes ocupan cargo de dirección y confianza. Décimo Cuarto: Aunado a ello, nótese que el primer párrafo del artículo 28° del Decreto Supremo número 011-92-TR, establece que: "La fuerza vinculante que se menciona en el Artículo 42 de la Ley implica que en la convención colectiva las partes podrán establecer el alcance, las limitaciones o exclusiones que autónomamente acuerden con arreglo a ley", enunciado normativo que debe ser concordado con el segundo párrafo del artículo 29° del mismo dispositivo legal, que prevé: "Son cláusulas delimitadoras aquellas destinadas a regular el ámbito y vigencia del convenio colectivo". Así, las cláusulas delimitadoras son entendidas como aquellos acuerdos que delimitan el ámbito de aplicación funcional, territorial, temporal y personal del convenio colectivo. Décimo Quinto: Como puede advertirse, la convención colectiva tiene fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado, pudiendo las partes intervinientes establecer el alcance, las limitaciones o exclusiones con arreglo a ley, y ello será posible -en primer término- porque dicha manifestación de voluntad deriva de la autonomía colectiva de las partes y -en segundo término- por resultar válido que las organizaciones sindicales establezcan los acuerdos que estimen convenientes a sus intereses y que en ese orden de ideas se encuentren destinados a potenciarlas, en la medida que ello resulte razonable y arreglado a

ley. A mayor abundamiento, cabe señalar que "En base al principio de negociación colectiva libre y voluntaria, establecido en el artículo 4 del Convenio núm. 98, la determinación del nivel de negociación colectiva debería depender esencialmente de la voluntad de las partes y, por consiguiente, dicho nivel no debería ser impuesto en virtud de la legislación (...)"³ [lo resaltado es agregado]. Sobre la mayor representatividad sindical Décimo Sexto: El artículo 9° del Decreto Ley número 25593, Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, que es materia de infracción, regula el "sistema de mayor representación sindical" para iniciar la negociación colectiva, implicando que el Sindicato que afi lie a la mayoría absoluta de los trabajadores dentro de su ámbito, representa a la totalidad de los trabajadores, incluso de los trabajadores no sindicalizados del ámbito; o la representación al conjunto de Sindicatos que sumados afi lien a más de la mitad de los trabajadores. No obstante, la "mayor representatividad sindical" establecida en la legislación no significa la exclusión de la participación de un Sindicato minoritario en el procedimiento de negociación colectiva, ni limita en forma absoluta su representación o ejercicio de los derechos inherentes a la libertad sindical, pues como lo ha precisado el Tribunal Constitucional el sistema de mayor representación lo que busca es precisamente, valga la redundancia, representar a los trabajadores, lo cual obviamente incluye también, y con mayor razón, a las minorías sindicales⁴. Décimo Séptimo: Al respecto, esta Sala Suprema mediante Casación número 12901-2014-CALLAO de fecha veintiséis de abril de dos mil diecisiete, dispuso como principios jurisprudenciales de obligatorio cumplimiento respecto a la interpretación judicial sobre la representatividad sindical, lo siguiente: "Lo discernido anteladamente permite concluir que cuando el convenio colectivo ha sido celebrado por una organización sindical de representación limitada, la misma que no goza de la

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

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

representatividad de la mayoría de los trabajadores no puede extenderse los efectos del convenio colectivo de este sindicato a los no afiliados del mismo, pues, permitirlo desalentaría la afiliación en tanto los trabajadores preferirían no afiliarse a una organización sindical, pues de igual modo gozarían de los beneficios pactados en los convenios colectivos que celebre dicho sindicato". Por lo tanto, conforme a la referida Casación Laboral, el convenio colectivo suscrito por el Sindicato que afilia a la mayoría absoluta de trabajadores de un determinado ámbito (sindicato mayoritario), comprenderá a todos los trabajadores del mismo (afiliados y no afiliados), mientras que si el Sindicato no afilia a dicha mayoría y tiene la condición de Sindicato minoritario, el convenio colectivo que suscriba alcanzará únicamente a sus afiliados. Décimo Octavo: En atención a lo expuesto, si bien un Convenio Colectivo celebrado por una organización sindical minoritaria no puede extender sus efectos a los no afiliados del mismo, pues se requiere la mayor representatividad sindical, de acuerdo al artículo 9° del Decreto Ley número 25593, Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, este supuesto normativo no puede aplicarse a aquellos Convenios que hayan extendido sus alcances más allá de lo que señala el artículo citado, toda vez que el producto negocial emana de una autonomía sindical relativa, consistente en la capacidad de regulación de las relaciones laborales entre los representantes de los trabajadores y sus empleadores, como lo ha señalado el Tribunal Constitucional en el expediente número 008-2005-PI/TC. Décimo Noveno: En consecuencia, de acuerdo al artículo 9° del Decreto Ley número 25593, Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, cuando el Convenio Colectivo ha sido celebrado por una organización sindical de representación limitada, la misma que no goza de la representatividad de la mayoría de los trabajadores, no puede extenderse los efectos del producto negocial de este Sindicato a los no afiliados, salvo disposición en contraria expresa en el propio Convenio Colectivo. Solución al caso concreto Vigésimo: De los medios probatorios admitidos y actuados en la presente causa, se tiene que de fojas dieciocho y siguientes, corren los convenios colectivos

así como en el laudo arbitral correspondientes a los años mil novecientos noventa y ocho a dos mil dos, se advierte que los aumentos sobre la remuneración básica pactados entre la demandada y el SUTEMAPEL se integrarían automáticamente a la remuneración básica de los trabajadores a partir de la fecha de su otorgamiento. Asimismo, se aprecia de la cláusula tercera de las convenios colectivos de los periodos mil novecientos noventa y ocho-mil novecientos noventa y nueve, dos mil- dos mil uno y dos mil uno-dos mil dos (que obran de fojas dieciocho y siguientes), así como en el laudo arbitral correspondiente al periodo mil novecientos noventa y nueve-dos mil, y en la cláusula décimo segunda del convenio colectivo del periodo dos mil dos-dos mil tres, se aprecia que las partes acordaron en mantener las condiciones remunerativas y de trabajo establecidas en pactos y convenios colectivos anteriores que se encontrasen vigentes y que no se oponían a los acuerdos adoptados mediante dichas negociaciones colectivas, de lo cual se concluye que los aumentos a la remuneración básica pactados en los convenios colectivos de los años mil novecientos noventa y ocho a dos mil dos, mantienen su vigencia a la fecha, por lo que, al actor le corresponde percibir los referidos aumentos remunerativos desde el mes de diciembre de dos mil dos, fecha en que se afilió al Sindicato Único de Trabajadores de EMAPE (SUTEMAPEL). Vigésimo Primero: Como puede advertirse en uso de la autonomía colectiva, como manifestación de la libertad sindical (derecho fundamental), las partes celebrantes del producto negocial decidieron que la extensión de los Convenios Colectivos de los años mil novecientos noventa y ocho a dos mil dos, serían aplicables a todos los trabajadores de la demandada; en este sentido, existiendo entre las partes un vínculo laboral vigente entre las partes desde el dieciséis de enero de mil novecientos noventa y ocho, extremo en el que no se ha efectuado ningún cuestionamiento en el recurso, corresponde que el demandante perciba los beneficios provenientes de las negociaciones colectivas, donde se determinó que su extensión es para todos los trabajadores de la entidad demandada. En consecuencia, las causales

denunciadas devienen en infundadas. Vigésimo Segundo: Estando a los consideraciones expuestas, tenemos que la Sala Superior no ha incurrido en infracción normativa de los artículos 9° y 42° del Decreto Ley número 25593, Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, dado que las partes celebrantes decidieron la extensión de los beneficios de los referidos convenios colectivos a todos los trabajadores de la demandada; por consiguiente, debe declararse infundado el recurso de casación. Por estas consideraciones: **DECISIÓN** Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, Empresa Municipal Administradora de Peaje de Lima Sociedad Anónima-EMAPE, mediante escrito presentado el veinte de octubre de dos mil dieciséis, que corre de fojas quinientos veintisiete a quinientos treinta y dos; en consecuencia **NO CASARON** la Sentencia de Vista del dos de septiembre de dos mil dieciséis, que corre de fojas quinientos once a quinientos veinte; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano" conforme a Ley; en el proceso seguido por el demandante, Diego Benito Bravo Paredes, sobre Cumplimiento de convenios colectivos; interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema Ubillus Fortini; y los devolvieron.

S.S. ARIAS LAZARTE, RODRÍGUEZ CHÁVEZ, UBILLUS FORTINI, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO.

CASACIÓN LABORAL

5816-2018 PIURA

Materia: Indemnización por daños y perjuicios. PROCESO ORDINARIO.

Sumilla: En el caso de autos, se ha acreditado de manera objetiva que la demandada despidió al actor de su trabajo de manera abrupta, dejándolo sin trabajo y sin sustento económico, situación que ocasiona una severa repercusión en su ingreso económico, lo que trae consigo el desatender las necesidades familiares e incluso las de su propia supervivencia, lo cual evidentemente produce una aflicción personal.

Lima, nueve de enero de dos mil veinte.

VISTA

La causa número cinco mil ochocientos dieciséis, guion dos mil dieciocho, guion PIURA; interviniendo como ponente el señor juez supremo Ato Alvarado, con la adhesión de los señores jueces supremos Rodríguez Chávez, Yaya Zumaeta y Malca Guaylupo; el voto en discordia de la señora jueza suprema Ubillus Fortini, con la adhesión de la señora jueza suprema Vera Lazo, 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 parte demandante Jorge Luis Montero Sandoval, mediante escrito presentado el treinta de enero de dos mil dieciocho, que corre de fojas doscientos sesenta y dos a doscientos setenta y cuatro, contra la Sentencia de Vista de fecha doce de septiembre de dos mil diecisiete, que corre de fojas doscientos treinta y nueve a doscientos cincuenta y cuatro, que confirmó la Sentencia de primera instancia de fecha diez de noviembre de dos mil dieciséis, que corre de fojas ciento cincuenta y ocho a ciento sesenta y siete, que declaró fundada en parte la demanda, en el proceso seguido con la parte demandada, Corporación Pesquera Inca S.A. - COPEINCA, sobre Indemnización por daños

y perjuicios.

CAUSALES DEL RECURSO

El recurrente invocando el artículo 56° de la Ley N° 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por la Ley N° 27021, denuncia como causales de su recurso: i) Infracción normativa del debido proceso y motivación de las resoluciones judiciales recaídas en los incisos 3) y 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú. ii) Contradicción con otras resoluciones expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República. iii) Infracción normativa por Inaplicación de los artículos 1321° y 1322° del Código Civil.

CONSIDERANDO

Primero: El artículo 58° de la Ley N° 26636, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27021, señala que el recurso de casación deberá estar fundamentado con claridad, señalando con precisión las causales descritas en el artículo 56° de la mencionada norma, las cuales son: a) la aplicación indebida de una norma de derecho material; b) la interpretación errónea de una norma de derecho material; c) la inaplicación de una norma de derecho material; y, d) la contradicción con otras resoluciones expedidas por la Corte Suprema de Justicia o las Cortes Superiores, pronunciadas en casos objetivamente similares, siempre que dicha contradicción esté referida a una de las causales

anteriores; y según el caso, la parte recurrente indique lo siguiente: a) qué norma ha sido indebidamente aplicada y cuál es la que debió aplicarse; b) cuál es la correcta interpretación de la norma; c) cuál es la norma inaplicada y por qué debió aplicarse; y, d) cuál es la similitud existente entre los pronunciamientos invocados y en qué consiste la contradicción. Segundo: Se aprecia de la demanda de fecha dieciocho de marzo del dos mil quince, que corre de fojas treinta y uno a cuarenta y uno, que la parte demandante plantea como pretensión; el pago de una indemnización por daños y perjuicios por concepto de lucro cesante, daño emergente y daño moral. Tercero: La Juez del Juzgado Mixto de Castilla de la Corte Superior de Justicia de Piura, mediante Sentencia de fecha diez de noviembre de dos mil dieciséis, que corre en fojas ciento cincuenta y ocho a ciento sesenta y siete, declaró fundada en parte la demanda, reconociendo la indemnización por daños y perjuicios por concepto de lucro cesante por el monto de trece mil seiscientos veinticinco soles (S/. 13,625.00) e Infundada la demanda en el extremo referido a la indemnización por daños y perjuicios por los conceptos de daño emergente, señalando que no se encuentra el nexo causal entre la conducta antijurídica y la generación de deudas y respecto al daño moral, al considerar que no se encontraba acreditado el daño moral. Cuarto: El Colegiado de la Sala Laboral Permanente de la misma Corte Superior de Justicia, mediante Sentencia de Vista de doce de setiembre de dos mil diecisiete, que corre en fojas doscientos treinta y nueve a doscientos cincuenta y cuatro, la misma que confirmó la Sentencia emitida en primera instancia, al estimar que no se encuentra debidamente acreditado el daño, no habiéndose adjuntado otro medio probatorio orientado a probar la existencia del daño moral; asimismo, el concepto de daño emergente es confirmada infundada. Quinto: Sobre la causal descrita en el ítem i), se debe decir que el artículo 56° de la Ley N° 26636, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27021 señala taxativamente las causales a denunciar, por lo que, se advierte que la causal así descrita no se encuentra contemplada, incumpliendo de esta manera lo establecido en el artículo 58° de la acotada ley;

deviniendo en improcedente. Sexto: En relación a la causal descrita en el ítem ii), el recurrente denuncia contradicción con otros pronunciamientos emitidos por la Corte Suprema de Justicia de la República; sin embargo, se advierte que sus fundamentos están referidos sobre aspectos relacionados a la base fáctica analizada por las instancias de mérito, sin haber demostrado la incidencia directa sobre el pronunciamiento impugnado; por lo que, deviene en improcedente. Séptimo: Respecto a la causal descrita en el ítem iii), debemos decir que en cuanto a la inaplicación del artículo 1321° del Código Civil, es de precisar que la norma legal invocada si forma parte del sustento jurídico de la resolución impugnada; es decir, si fue aplicada, por lo que, resulta contradictorio denunciar la causal de inaplicación; en consecuencia, la norma denunciada deviene en improcedente. Con relación a la inaplicación del artículo 1322° del Código Civil; conviene precisar que el recurrente precisa las normas supuestamente inaplicadas y establece los fundamentos por los cuales considera deben aplicarse; cumpliendo con lo previsto en el inciso c) del artículo 58° de la Ley N° 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por la Ley N° 27021; por lo cual deviene en procedente. Octavo: Para efectuar un análisis de la causal descrita, es necesario remitirnos a la norma que la emerge; esto es el artículo 1322° del Código Civil, la cual prescribe: "Indemnización por daño moral Artículo 1322.- El daño moral, cuando él se hubiera irrogado, también es susceptible de resarcimiento." Noveno: El derecho a la indemnización por daños y perjuicios Con relación a la indemnización por daños y perjuicios debe tenerse en cuenta que esta es una institución concebida como el conjunto de consecuencias jurídicas a los que están sometidos los sujetos por el hecho de haber asumido una situación jurídica de desventaja (un deber); como toda entidad jurídica la responsabilidad civil tiene sus elementos, o partes integrantes respecto de las cuales debe basarse su análisis; las mismas son las siguientes: la conducta antijurídica, el daño, el nexo causal y los factores de atribución. Décimo: Por otra parte, el daño indemnizable es toda lesión a un interés jurídicamente protegido, se trate de un derecho

patrimonial o extramatrimonial. Precizando que el daño patrimonial es todo menoscabo en los derechos patrimoniales de la persona; mientras que el daño extrapatrimonial se encuentra referido a las lesiones a los derechos no patrimoniales dentro de los cuales se encuentran los sentimientos, considerados socialmente dignos o legítimos, y por ende merecedor de tutela legal cuya lesión origina un supuesto daño moral. Décimo Primero: Alcances sobre el artículo 1322° del Código Civil El daño moral puede ser concebido como uno no patrimonial inferido sobre los derechos de la personalidad o en valores que pertenecen más al ámbito afectivo que al fáctico y económico, abarcando todo menoscabo proveniente del incumplimiento de cualquier obligación que se pueda valorar en función de su gravedad objetiva, como las lesiones a la integridad física de las personas, a su integridad psicológica y a sus proyectos de vida, que originan supuestos de daños extrapatrimoniales, por tratarse de intereses tutelados reconocidos como derechos no patrimoniales. En la doctrina nacional Lizardo Taboada definió al daño moral como: "(...) la lesión a los sentimientos de la víctima y que produce un gran dolor o aflicción o sufrimiento en la misma (...) la doctrina establece que para que se pueda hablar de daño moral no basta la lesión a cualquier sentimiento, pues deberá tratarse de un sentimiento considerado socialmente digno y legítimo (...)". Espinoza citando a Osterling sostiene que: "(...) daño moral es el daño no patrimonial, es el inferido en derechos de la personalidad o en valores que pertenecen más al campo de la afectividad que al de la realidad económica"². Carlos Fernández Sessarego³ sostiene que el concepto de daño moral tiene dos acepciones, una de ellas lo identifica con el daño a la persona, y la otra, establece una relación de género a especie. Solución al caso concreto Décimo Segundo: En el presente caso, la Sala Superior desestimó la demanda al considerar que no se encuentra debidamente acreditado el daño moral, no habiéndose

adjuntado medios de pruebas para acreditar dicha indemnización. 12.1.- Es preciso dejar sentado que entendemos por daño moral al considerado como la lesión a cualquier sentimiento de la víctima considerado socialmente legítimo, es aquel daño que afecta la esfera interna del sujeto, no recayendo sobre cosas materiales, sino afectando sentimientos. Esta categoría de daño es particularmente difícil de acreditar. 12.2.- En el caso de autos, se ha acreditado de manera objetiva que la demandada despidió al actor de su trabajo de manera abrupta el treinta y uno de marzo de dos mil trece, es en ese sentido que, mediante el Expediente N° 00147- 2014-0-SPCI-01, se emitió la Sentencia de Vista por la Primera Sala Civil de fecha 25 de junio de 2014, que corre a fojas dieciséis a veintiuno, se concluyó que se vulneró el derecho al trabajo del demandante, ya que se le despidió sin seguir el trámite establecido en la ley; dejándolo así sin trabajo y sustento económico, situación que ocasiona una severa repercusión en su ingreso económico, lo que trae consigo el desatender las necesidades familiares e incluso las de su propia supervivencia, lo cual evidentemente produce una aflicción personal. Es así que el demandante pretende la indemnización de este tipo de daño que se produjo como consecuencia del daño moral. 12.3.- Como hemos señalado precedentemente se deberá demostrar las circunstancias en las que se produjo el hecho dañoso para presumir la existencia del dolor, el cual pretende el actor obtener su resarcimiento, daño que como repetimos corresponde a la afectación de la esfera del campo personal del ser humano, producido por el quebrantamiento moral y psicológico a la persona, aflicción que muchas veces es difícil de probar; pero que al incidir en todos los planos de la vida personal del afectado, esto es, familiar, afectiva, moral, económica, de bienestar de vida, por cuanto también afecta a su propia supervivencia y de sus familiares, dicha aflicción es plenamente comprobable, a través del

1. TABOADA Córdova, Lizardo: Elementos de la responsabilidad Civil", Editora Jurídica Grijley, Lima, Tercera Edición, 2013, página 76.

2. ESPINOZA ESPINOZA, Juan: Derecho de la Responsabilidad Civil, 1ª. Edición, Gaceta Jurídica S.A., Lima 2002. página 160.

3. FERNÁNDEZ SESSAREGO, CARLOS Derecho de las personas, décimo primera edición actualizada y aumentada, Lima, Editora Jurídica Grijley, 2009, p. 473.

análisis de los requisitos establecidos para amparar el daño moral, los que han sido previamente establecidos por la jurisprudencia nacional así como el Tribunal Constitucional, análisis que advertimos omite el Colegiado superior, al no tener en cuenta la naturaleza de éste tipo de daño moral, el cual dada su categoría de daño subjetivo siempre va admitir un grado de presunción en determinados casos, máxime aún si estamos frente a un sufrimiento de la víctima considerado socialmente legítimo. 12.4.- De esta manera, apreciamos que este tipo de daño constituye una lesión a cualquier sentimiento de la persona agraviada, y que ante la dificultad de probanza se opta algunas veces por la presunción, es que consideramos que corresponde indemnizar al demandante por concepto de daño moral, por cuanto al haber sido despedido de la manera que lo fue por parte de su empleador, ello ha ocasionado un sufrimiento, un dolor, una aflicción en todos los ámbitos, por lo que, resulta amparable lo solicitado por el actor como indemnización. 12.5.- Siendo así, se fija la suma de S/. 8,000.00 con un criterio prudencial y equitativo, ello ante los sentimientos personales lesionados del demandante, ocasionados por la situación del despido en el que se vio involucrado el demandante con el accionar de la entidad demandada. Décimo Tercero: En atención a lo expuesto, se comprueba un vacío en la motivación que afecta la aplicación del artículo 1322° del Código Civil, por la ausencia de análisis al respecto de lo peticionado en los argumentos brindados por el Colegiado de mérito. En ese contexto, el contenido y alcances de la Sentencia impugnada permiten sostener que se ha infraccionado el artículo 1322° del Código Civil en cuya virtud resulta acorde declarar fundada la causal de casación. Por estas consideraciones, en aplicación de lo dispuesto por el artículo 58° de la Ley N° 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27021: Declararon: FUNDADO el recurso de casación interpuesto por la parte demandante Jorge Luis Montero Sandoval, mediante escrito presentado el treinta de enero de dos mil dieciocho, que corre de fojas doscientos sesenta y dos a doscientos setenta y cuatro; en consecuencia,

CASARON la Sentencia de Vista de fecha doce de septiembre de dos mil diecisiete, que corre de fojas doscientos treinta y nueve a doscientos cincuenta y cuatro, en el extremo que declara infundada la indemnización por concepto de daño moral, la que REFORMÁNDOLA DECLARARON FUNDADA la demanda en el extremo que otorga el pago por concepto de daño moral y ordenó el pago de ocho mil con 00/100 soles (S/. 8,000.00); y DISPUSIERON la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso seguido con la parte demandada, Corporación Pesquera Inca S.A. - COPEINCA, sobre Indemnización por daños y perjuicios; y los devolvieron. S.S. RODRÍGUEZ CHÁVEZ YAYA ZUMAETA MALCA GUAYLUPO ATO ALVARADO EL SECRETARIO DE LA SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA CERTIFICA que el voto suscrito por el señor juez supremo Yaya Zumaeta fue dejado oportunamente en relatoría, en cumplimiento a lo establecido en el artículo 149° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, agregándose copias certificadas del referido voto a la presente resolución. EL VOTO EN DISCORDIA DE LA SEÑORA JUEZA SUPREMA UBILLUS FORTINI CON LA ADHESIÓN DE LA SEÑORA JUEZA SUPREMA VERA LAZO, ES COMO SIGUE: Primero: El recurso de casación interpuesto por la parte demandante Jorge Luis Montero Sandoval, mediante escrito presentado el treinta de enero de dos mil dieciocho, que corre de fojas doscientos sesenta y dos a doscientos setenta y cuatro, contra la Sentencia de Vista de fecha doce de septiembre de dos mil diecisiete, que corre de fojas doscientos treinta y nueve a doscientos cincuenta y cuatro, que confirmó la Sentencia de primera instancia de fecha diez de noviembre de dos mil dieciséis, que corre de fojas ciento cincuenta y ocho a ciento sesenta y siete, que declaró fundada en parte la demanda; cumple con los requisitos de forma contemplados en el inciso a) del artículo 55° y del artículo 57° de la Ley N° 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificados por el artículo 1° de la Ley N° 27021. Segundo: El recurso de casación es un

medio impugnatorio extraordinario, eminentemente formal, y que procede sólo por las causales taxativamente prescritas en el artículo 56° de la Ley N° 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27021, las mismas que son: a) la aplicación indebida de una norma de derecho material, b) la interpretación errónea de una norma de derecho material, c) la inaplicación de una norma de derecho material y d) la contradicción con otras resoluciones expedidas por la Corte Suprema de Justicia o las Cortes Superiores, pronunciadas en casos objetivamente similares, siempre que dicha contradicción este referida a una de las causales anteriores. Tercero: Asimismo, conforme a lo previsto en el artículo 58° de la Ley N° 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27021, es requisito que la parte recurrente fundamente con claridad y precisión las causales descritas en el artículo 56° de la mencionada Ley, y según el caso sustente: a) qué norma ha sido indebidamente aplicada y cuál es la que debió aplicarse, b) cuál es la correcta interpretación de la norma, c) cuál es la norma inaplicada y por qué debió aplicarse, y d) cuál es la similitud existente entre los pronunciamientos invocados y en qué consiste la contradicción; debiendo la Sala Casatoria calificar estos requisitos y si los encuentran conformes, en un solo acto, debe pronunciarse sobre el fondo del recurso. En caso que no se cumpla con alguno de estos requisitos, lo declarará improcedente. Cuarto: Se advierte de la demanda, que corre de fojas treinta y uno a cuarenta y uno, que la parte demandante plantea como pretensión; el pago de una indemnización por daños y perjuicios por concepto de lucro cesante, daño emergente y daño moral. Quinto: La parte recurrente denuncia como causales en su recurso: i) Infracción normativa del Debido Proceso y Motivación de las resoluciones judiciales recaídas en los incisos 3) y 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú. ii) Inaplicación de los artículos 1321° y 1322° del Código Civil. iii) Contradicción con otras resoluciones expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República. Sexto: Sobre la causal descrita en el ítem i), se debe decir que el artículo 56° de la Ley N° 26636,

modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27021 señala taxativamente las causales a denunciar, por lo que, se advierte que la causal así descrita no se encuentra contemplada, incumpliendo de esta manera lo establecido en el artículo 58° de la acotada ley; deviniendo en improcedente. Séptimo: En cuanto a la causal descrita en el ítem ii), debemos decir que en cuanto a la inaplicación del artículo 1321° del Código Civil, es de precisar que la norma legal invocada si forma parte del sustento jurídico de la resolución impugnada; es decir, si fue aplicada, por lo que, resulta contradictorio denunciar la causal de inaplicación; en consecuencia, la norma denunciada deviene en improcedente. Con relación a la inaplicación del artículo 1322° del Código Civil; debemos decir que, el recurrente no cumple con describir de manera clara ni precisa la infracción normativa que denuncia; asimismo, no demuestra la incidencia directa del pronunciamiento materia de impugnación, menos aún ha demostrado con claridad por qué debió aplicarse la norma denunciada y cómo ella incide directamente sobre el pronunciamiento impugnado; por lo que, deviene en improcedente. Octavo: Respecto a la causal descrita en el ítem iii), el recurrente denuncia contradicción con otros pronunciamientos emitidos por la Corte Suprema de Justicia de la República; sin embargo, se advierte que sus fundamentos están referidos sobre aspectos relacionados a la base fáctica analizada por las instancias de mérito, sin haber demostrado la incidencia directa sobre el pronunciamiento impugnado; por lo que, deviene en improcedente. Por estas consideraciones, en aplicación de lo dispuesto por el artículo 58° de la Ley N° 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27021: Declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la parte demandante Jorge Luis Montero Sandoval, mediante escrito presentado el treinta de enero de dos mil dieciocho, que corre de fojas doscientos sesenta y dos a doscientos setenta y cuatro; y **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso laboral seguido con Corporación Pesquera Inca S.A. -

COPEINCA sobre Indemnización por daños y perjuicios; y los devolvieron. S.S. VERA LAZO UBILLUS FORTINI EL SECRETARIO DE LA SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA CERTIFICA que el voto suscrito por la señora jueza suprema Vera Lazo fue dejado oportunamente en relatoría, en cumplimiento a lo establecido en el artículo 149° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, agregándose copias certificadas del referido voto a la presente resolución.

A person in a dark suit is seated at a desk, viewed from behind. They are looking at a laptop screen. A watch with a metal link band is visible on their left wrist. The background is a blurred office setting. The entire image has a dark blue overlay.

Negociación colectiva

Acta de acuerdo en reunión de conciliación

ELECTRO DUNAS S.A.A Y EL SINDICATO UNICO DE OBREROS Y EMPLEADOS DE ELECTRO DUNAS S.A.A. ICA - NAZCA Y ANEXOS



EXPEDIENTE N° 143-2015-MTPE/2.14

En la ciudad de Lima, siendo las 11:00 a.m., del día lunes 01 de agosto de 2016, las instalaciones de la Dirección de Prevención y Solución de Conflictos Laborales y Responsabilidad Social Empresarial Laboral de la Dirección General de Trabajo, se hizo presente la empresa ELECTRO DUNAS S.A.A., siendo representada por la señora CARMEN BERTOLOTTI MUÑANTE, identificada con DNI N° 21422306, en calidad de Apoderada, siendo asesorada por el Dr. FERNANDO ELIAS MANTERO, identificado con Registro C.A.L. N° 2927 y de la otra parte el SINDICATO UNICO DE OBREROS Y EMPLEADOS DE ELECTRO DUNAS S.A.A. ICA-NAZCA Y ANEXOS, siendo representados por sus dirigentes y miembros de la Comisión Negociadora señores: OSCAR SOTIL VILLAVERDE, identificado con DNI N° 21447686, en calidad de Secretario General, CELEDONIO ESCOBAR HUAMANCAYO, identificado con DNI N° 21500255, en su calidad de Secretario Defensa, CHRISTIAN FERREYRA ROMAN, identificado con DNI N° 21576201, en calidad de Secretario de Organización y el SINDICATO DE TRABAJADORE ELECTRO DUNAS S.A.A. PISCO-CHINCHA, siendo representados por su dirigentes y miembros de la Comisión Negociadora señores: JOSE BARRUTIA MORO identificado con DNI N° 21842122, en su calidad de Secretario General, HINOCENCIO GODOY GALINDO, identificado con DNI N° 22262486, en su calidad de Secretario Defensa, EDILBERTO VILLAGARAY CUYA, identificado con DNI N° 21810349, en su calidad de Secretario de Organización, siendo asesorados por Federación LUZ Y FUERZA DEL PERÚ, representado por el señor JOSE ARANGUREN PAZ, identificado con DNI N° 22071706, en su calidad de Secretario de Relaciones Internacionales y el Dr. FERNANDO CORTEGANA GONZALES, identificado con Registro C.A.L. N° 17066, en calidad de Asesor Legal, quienes concurren a la reunión de conciliación programada para el día de hoy.

Iniciada la diligencia, luego de haberse deliberado ampliamente las partes acuerdan lo siguiente:

PRIMERO:

INCREMENTO DE REMUNERACIONES

Ambas partes acuerdan que a partir del 01 de enero de 2016, ELECTRO DUNAS otorgará a sus trabajadores, un incremento en sus remuneraciones básicas de S/. 130.00 (Ciento Treinta y 00/100 Soles).

SEGUNDO:

INCREMENTO DE CONDICIONES DE TRABAJO

Las partes acuerdan, a partir del 01 de enero de 2016, ELECTRO DUNAS otorgará un incremento del 5% sobre los valores actuales a los beneficios a continuación:

- a) Asignación por Refrigerio
- b) Bonificación Riesgo Eléctrico
- c) Asignación Carga Familiar (cónyuge)
- d) Bonificación por Altura
- e) Bonificación Quiebre de Caja
- f) Asignación por Aguinaldo Navideño

Los siguientes beneficios colaterales se incrementan:

1. Asignación por Fallecimiento, de la suma de S/ 3,595.78 a la suma de S/4,000
2. Asignación Escolar de la suma de S/ 220.80 a la suma de S/ 280.00
3. Asignación por nacimiento por hijo de la suma de S/ 8.00 a la suma de S/ 300.00

2.1 Asignación familiar

Las partes acuerdan que la Asignación familiar hijos, se otorgará de acuerdo a dispuesto por la Ley 25129.

TERCERO:

ASIGNACION VACACIONAL

Las partes acuerdan que la Asignación Vacacional se

incrementará en 5% sobre su valor actual.

CUARTO:

COMPENSACION POR TIEMPO DE SERVICIOS

Las partes acuerdan que ELECTRO DUNAS dará cumplimiento a lo normado por las respectivas leyes, Decreto Legislativo N° 650 y Decreto Supremo N° 001-97-TR.

QUINTO:

POLIZA DE VIDA

Las partes acuerdan que ELECTRO DUNAS dará cumplimiento a lo normado por las respectivas leyes, Decreto Legislativo 688 y Decreto Supremo 024-01-TR.

SEXTO:

PAGO DE UTILIDADES

Las partes acuerdan que ELECTRO DUNAS dará cumplimiento a lo normado por las respectivas leyes, Decretos Legislativos N° 677 y 892, y Decreto Supremo N° 009-98-TR.

SETIMO:

GRATIFICACIONES DE JULIO Y DICIEMBRE

Las partes convienen que ELECTRO DUNAS seguirá otorgando a sus trabajadores, las gratificaciones establecidas de conformidad a la Ley N° 27735 y Decreto Supremo N° 005- 2002-TR. Los plazos máximos de pago serán el 15 de Julio y el 15 de diciembre, respectivamente.

OCTAVO:

ADELANTO DE GRATIFICACION

Las partes acuerdan que ELECTRO DUNAS atenderá con el adelanto del 50% de la gratificación correspondiente al mes de Julio, hasta el 18 de febrero, excepcionalmente podrá otorgar hasta el 100% de las gratificaciones de julio y diciembre, en los casos debidamente justificados por emergencia de salud.

NOVENO:

PERIODICO MURAL

Las partes acuerdan que la ELECTRO DUNAS seguirá respetando la permanencia de la vitrina en un lugar adecuado, en las Zonas de Pisco, Chincha, Nazca y Sede lea, para que los Sindicatos informen a los trabajadores temas sindicales, culturales, sociales, deportivos, etc.

DECIMO:

PERMISO CON GOCE DE HABER POR GRAVE ENFERMEDAD

Las partes acuerdan que ELECTRO DUNAS conviene en otorgar permiso con goce de haber a sus trabajadores hasta por 02 días en caso de grave enfermedad o accidente debidamente comprobado, ocurrido a sus padres, hijos o cónyuge, cuando esto ocurra dentro de la Provincia, y hasta por 03 días cuando esto ocurra fuera de la Provincia.

DECIMO PRIMERO:

PERMISO CON GOCE DE HABER POR DEFUNCION DE FAMILIARES

Las partes acuerdan que ELECTRO DUNAS conviene en otorgar 02 días de permiso con goce de haber, por fallecimiento debidamente comprobado de padres, hijos, cónyuge del trabajador, o accidentes de éstos cuando se produjera dentro de la Provincia donde prest servicios, en los casos que ocurriera fuera de la provincia donde preste sus servicios, éste será ampliado hasta por 03 días.

DECIMO SEGUNDO:

PERMISO POR CAPACITACION

Las partes acuerdan que ELECTRO DUNAS otorgará permiso por capacitación con goce de haber, a través de la Unidad de Recursos Humanos contando con la aprobación del jefe inmediato y/o Gerente de Área, siempre y cuando la capacitación sea en entidades educativas oficiales, y tenga directa relación con las labores que viene desarrollando el trabajador.

DECIMO TERCERO:

DIA DEL TRABAJADOR ELECTRICISTA

Las partes acuerdan que ELECTRO DUNAS resaltará

la fecha del día 05 de Setiembre, para lo cual se programarán actividades alusivas, a cargo de una comisión mixta. De conformidad con la R.S No. 253-74-EM/DGE.

**DECIMO CUARTO:
ROPA DE TRABAJO**

Las partes convienen que ELECTRO DUNAS otorgará a sus trabajadores que hayan superado los tres meses de servicios al 01 de enero de 2015, ropa de trabajo, anualmente en el mes de Junio; mantendrá el color y la calidad que actualmente la Empresa viene otorgando y está conformada por:

- 02 pantalones de jean
- 02 camisas de jean
- 01 Casaca alternando su entrega anual con las características contenidas en el Convenio Colectivo 2013.
- 02 pares de botines de seguridad especializados.

El uso de la ropa de trabajo, así como el mantenimiento y correcto uso, será de observancia obligatoria por parte de los trabajadores en el ámbito de la Empresa. El uso de la ropa de trabajo que se entrega reunirá las condiciones establecidas en la Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo.

**DECIMO QUINTO:
HERRAMIENTAS PARA EL PERSONAL**

Las partes acuerdan que ELECTRO DUNAS otorgará a su personal las herramientas que necesitan para el cumplimiento de sus labores, de conformidad con el Reglamento de Seguridad e Higiene Ocupacional, teniendo el trabajador la responsabilidad de éstas. Para el empleo de equipos de nueva tecnología deberá existir capacitación previa por parte del proveedor.

**DECIMO SEXTO:
CAPACITACION DEL PERSONAL**

Las partes acuerdan que ELECTRO DUNAS fomentará cursos destinados a la capacitación y especialización

de sus trabajadores para reforzar y actualizar sus conocimientos y de esta manera elevar los niveles productivos y mejorar la tecnología de su trabajo.

**DECIMO SETIMO:
BECAS EDUCATIVAS POR CONCURSO**

Las partes acuerdan que ELECTRO DUNAS otorgará becas educativas por concurso de acuerdo a los cupos que a continuación se detalla. Adicionalmente se otorgará 01 media beca para el nivel de educación primaria y 01 media beca para el nivel secundario a nivel región.

Para el caso de las becas obtenidas en el nivel superior universidades estatales, ELECTRO DUNAS reembolsará hasta 02 RMV para estudios afines a la carrera del becario.

Lugar	Primaria	Secundaria	Superior	Total
Ica-Lima	02	02	02	06
Nazca	01	01	01	03
Pisco	01	01	01	03
Chincha	01	01	01	03
Total General	05	05	05	15

Las becas se otorgarán de conformidad al Reglamento Interno aprobado por las partes.

**DECIMO OCTAVO:
ATENCION MÉDICA ESPECIALIZADA**

ELECTRO DUNAS se compromete a seguir con los programas alternativos de salud EPS.

**DECIMO NOVENO:
MOVILIDAD EN HORAS EXTRAS**

Las partes acuerdan que ELECTRO DUNAS pagará a sus trabajadores Obreros Empleados el importe de traslado en taxi del domicilio del trabajador y viceversa, cuando sea llamado a realizar horas extras fuera del horario de trabajo, siempre y cuando dicho personal no sea trasladado en un vehículo de la Empresa o cualquier otro que no genere costo al trabajador.

VIGESIMO:

PRESTAMO POR EMERGENCIA

Las partes acuerdan que ELECTRO DUNAS otorgará a sus trabajadores Obreros y Empleados, previa justificación un préstamo hasta un básico para atender una emergencia familiar, el mismo que será entregado en el menor tiempo que genere el proceso administrativo. El préstamo se descontará hasta en diez (10) cuotas mensuales.

VIGESIMO PRIMERO:

COMEDOR PARA LOS TRABAJADORES DE LA EMPRESA

Las partes acuerdan que ELECTRO DUNAS adecuará, mantendrá y mejorará dentro de las posibilidades económicas el ambiente destinado para el comedor, a fin de que sus trabajadores ingieran sus alimentos dentro del tiempo señalado para el refrigerio. La empresa se compromete a habilitar los ambientes de comedores de Pisco-Chincha (para personal de la parte operativa) hasta el mes de diciembre de 2016.

VIGESIMO SEGUNDO:

OTORGAMIENTO DE PRÁCTICAS PROFESIONALES

Las partes acuerdan que ELECTRO DUNAS otorgará Prácticas Profesionales a los hijos de los trabajadores que reúnan los requisitos establecidos, dándoles preferencia para cubrir las vacantes que se presenten, a los que hayan obtenido el mayor puntaje.

VIGESIMO TERCERO:

VIATICOS EN COMISION DE SERVICIO

Las partes acuerdan que ELECTRO DUNAS otorgará viáticos en comisión de servicios a los trabajadores que tengan que desplazarse a cumplir con los trabajos encomendados, los cuales se pagan de acuerdo a la escala de viáticos aprobados por la empresa, y de cuyo gasto deberá rendir cuenta el trabajador.

VIGESIMO CUARTO:

ENERGIA ELECTRICA GRATUITA

Las partes acuerdan que ELECTRO DUNAS aumentará

el otorgamiento de energía eléctrica mensual, para el consumo domiciliario hasta un tope máximo de 175 Kwh. /hora mensual, para los trabajadores activos en condición de estables, con más de un año de servicios ininterrumpidos, sujetos a Negociación Colectiva.

VIGESIMO QUINTO:

BONIFICACION PAGO DE HORAS EXTRAS

Las partes acuerdan que ELECTRO DUNAS continuará otorgando de acuerdo a Ley, de conformidad al Reglamento del DL. N° 854, DS. N° 007-2002-TR, modificado por la Ley N° 27671y DS. N° 008-2002-TR, como sigue: 25% por las dos primeras horas y 35% por las horas restantes

VIGESIMO SEXTO:

ALIMENTACION EN HORAS EXTRAS

Las partes acuerdan que ELECTRO DUNAS, otorgará la alimentación de horas extras conforme se ha venido otorgando a la fecha.

VIGESIMO SETIMO:

MOVILIDAD PARA EL TRABAJO

Las partes acuerdan que ELECTRO DUNAS continuará otorgando a sus trabajadores, el equivalente a 02 pasajes para su traslado de éstos a su centro de trabajo, siempre y cuando se justifiquen con la asistencia del servidor. El valor de los pasajes será aumentado en S/ 9.00 soles mensuales para nuestras concesiones de lea, Pisco, Chincha, Nazca y Lima.

VIGESIMO OCTAVO:

UTILES DE ASEO

Las partes acuerdan que ELECTRO DUNAS atenderá con útiles de aseo, a lo trabajadores de la siguiente manera: 01 rollo de papel higiénico, 01 jabón de tocador e forma mensual y 01 toalla de medidas i.30 cm x 0.80 cm. en forma semestral. La entrega se efectuará en las fechas previstas puntualmente.

VIGESIMO NOVENO:

HORARIO DE TRABAJO

Las partes acuerdan que se mantendrá el horario de trabajo de 08 horas diarias de lunes a viernes y 40 horas semanales. ELECTRO DUNAS respetará el horario de refrigerio de los 45 minutos diarios conforme a lo señalado en la Ley N° 27671 y el Texto Único Ordenado de la Ley de Jornada de Trabajo, Horario de Trabajo y Sobretiempo.

En tal sentido el horario de trabajo queda establecido de lunes a viernes de 08:00 a.m. a 16:45 p.m., con un refrigerio de 45 minutos de 12:45 p.m. a 13:30 p.m.

**TRIGESIMO:
LICENCIA Y VIATICOS SINDICALES**

Las partes acuerdan que las licencias sindicales se regirán conforme a Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, Ley N° 25593 y su Reglamento TUO aprobado mediante D.S. N° 010-2003-TR, ;ampliatorias y modificatorias.

Adicionalmente a los Secretarios Generales se les otorgará 90 días, y a los Secretarios de Defensa 60 días.

Los viáticos sindicales para desplazamiento se regirán por la escala de viáticos aprobada por ELECTRO DUNAS, y se rendirán de acuerdo a las normas tributarias vigentes.

**TRIGESIMO PRIMERO:
BONIFICACION EXTRAORDINARIA POR CIERRE DE
PLIEGO**

Las partes acuerdan que ELECTRO DUNAS, otorgará una bonificación extraordinaria por cierre de pliego ascendente a S/. 2,375.00 (Dos Mil Trescientos Setenta y Cinco 00/100 Soles), que se pagará el día jueves n de agosto de 2016.

**2.- CLAUSULAS EXTRAORDINARIAS
DELIMITATORIAS**

VIGENCIA

Las partes acuerdan dar por solucionado el pliego de reclamos de la convención colectiva que rige para el período 01 de enero de 2016 al 31 de diciembre de 2016,

en concordancia con la Ley N° 25593 y su reglamento y TUO aprobado mediante D.S. N° 010-2003-TR, tiene fuerza vinculante para las partes que lo adoptan.

ALCANCES DEL CONVENIO COLECTIVO

Cada uno de los beneficios y condiciones económicas y de trabajo contenidas en el presente Convenio Colectivo de Trabajo, son los únicos existentes para los trabajadores con contrato a plazo indeterminado y será de aplicación a aquellos que hayan superado los tres meses con vínculo laboral vigente al 31 de diciembre de 2015.

An aerial photograph showing a highway under construction in a desert environment. The road is a dark, winding line that curves through the sandy, hilly terrain. Several construction vehicles, including a yellow excavator and a blue truck, are visible on the road. The surrounding landscape is arid and shows signs of earthmoving and grading.

Acta de acuerdo en conciliación

**OPECOVI S.A.C. Y
EL SINDICATO DE
TRABAJADORES DE LA RED
VIAL N° 06 OPECOVI S.A.C.**

En Lima, siendo las 02.30 p.m. del día 08 de julio de 2015, se hizo presente ante la Dirección de Prevención y Solución de Conflictos Laborales y Responsabilidad Social Empresarial Laboral–Dirección General de Trabajo, la Empresa OPECOVI S.A.C., representado por el señor: FREDDY AMPUERO PRADO, identificado con DNI N° 40206531, en calidad de Apoderado y de la otra parte el SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA RED VIAL N° 06 OPECOVI S.A.C., representado por su comisión negociadora y dirigentes sindicales señores: JUAN ALBERTO TIPISMANA CARRILLO, identificado con DNI N° 21498478, en calidad de Secretario General, EDWAR PAUL LOVERA MOTTA, identificado con DNI N° 40030888, en calidad de Secretario de Defensa y JULBER ANTONIO BELLIDO OBRADOVICH, identificado con DNI N° 22295092, en calidad de Secretario de Finanza, quienes han sido convocados a reunión de conciliación.

Iniciada la diligencia, luego de haber deliberado ampliamente, las partes acuerdan lo siguiente:

PRIMERA:

ALCANCES Y APLICACION DEL CONVENIO

Las partes acuerdan que los alcances y aplicación de los acuerdos contenidos en el presente Convenio Colectivo será para todos aquellos trabajadores afiliados al SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA RED VIAL N° 06 OPECOVI S.A.C. que cuenten con más tres (3) meses de servicios, y que además se encuentren afiliados al Sindicato a la fecha de suscripción del convenio colectivo.

Para estos efectos el Sindicato proporcionará la relación de trabajadores afiliados a la fecha de la firma.

SEGUNDO:

Vigencia del Convenio

Las partes declaran y reconocen que los acuerdos contenidos en el presente Convenio tendrán vigencia de un (1) año computados desde el 26 de noviembre del 2014 hasta el 25 de noviembre del 2015.

TERCERO:

AUMENTO GENERAL DE REMUNERACIONES:

LA EMPRESA otorgara a cada uno de sus trabajadores afiliados al Sindicato un aumento general ascendente a S/3.00 (Tres y 00/100 nuevos soles) diario sobre su remuneración básica actual. Pagándose la remuneración retroactiva en la fecha de pago de remuneraciones del mes de julio-2015.

Las partes acuerdan conviene que el aumento que otorga por actos unilaterales de la EMPRESA o por decisión del gobierno, no se deducirán de lo pactado en este convenio.

CUARTO

ASIGNACIÓN ESCOLAR

LA EMPRESA conviene en otorgar al trabajador que tenga uno o más hijos a partir de cuatro (4) años de edad cumplidos a la fecha de la firma del convenio colectivo, o que siendo mayores continúen estudios superiores y/o universitarios hasta cumplir 21 años, por la cantidad de S/400 (cuatrocientos con 00/100 nuevos soles).

El pago se realizará una vez al año coincidiendo con la fecha de inicio de año escolar referentemente en el mes de marzo. Para acceder a esta asignación el trabajador está obligado a presentar a la empresa la constancia o certificado de su hijo está cursando estudios escolares ya sea de nivel primario, secundaria o superior.

El pago por la asignación escolar 2014-2015 se abonará en un plazo máximo que será el 15 de setiembre de 2015.

QUINTO:

ONOMÁSTICO DEL TRABAJADOR

La Empresa conviene con el Sindicato, otorgar un día libre cuando el día de trabajo coincida con el día de onomástico del trabajador el cual será pagado como si fuese día de trabajado, entrara en vigencia a partir de la fecha de firma del presente convenio colectivo.

. El requisito para acceder a este beneficio, es que el

Trabajador debe haber cumplido 05 años de trabajo ininterrumpido para la empresa. presente Convenio Colectivo en señal de conformidad.

SEXTA:
CANASTA NAVIDEÑA. -

LA EMPRESA conviene en otorgar a todos los trabajadores afiliados al sindicato una canasta con artículos de consumo alusivos a la festividad navideña o similar (vale de consumo) de acuerdo a las condiciones logísticas y facilidades que exista en cada provincia para la adquisición de los mismos por la suma de S/ 300.00 (Trescientos con 00/100 nuevos soles), adicionalmente se otorgará un pavo a cada trabajador.

SETIMA:
BONIFICACION POR CIERRE DE PLIEGO

La Empresa y Sindicato convienen, dentro de los términos de solución del pliego de reclamos, en otorgar por única vez una bonificación extraordinaria por cierre de pliego, equivalente a S/400.00 (cuatrocientos y 00/100 nuevos soles), el cual será otorgado a cada uno de los trabajadores que les sea de aplicación el presente convenio colectivo, el depósito se realizará en un plazo máximo que será el 15 de agosto de 2015.

OCTAVA:
LAUDO ARBITRAL

La Empresa seguirá cumpliendo las cláusulas del Laudo Arbitral que han sido considerados como de carácter permanente.

NOVENA:
SOLUCION DEFINITIVA DEL PLIEGO.

Con los acuerdos contenidos en la clausulas anteriores queda total y definitivamente solucionado el pliego de reclamos por el periodo 2014-2015, presentado por el SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA RED VIAL N° 06 OPECOVI S.A.C.

Siendo las 17.50 horas del día 08 de julio de 2015, luego de leído y revisado, las partes procedieron a suscribir el



ACTUALIDAD LABORAL

www.actualidadlaboral.com

EDITADO POR:

