



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo"Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"
"Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional"

AUTO DIRECTORAL GENERAL N° 20 -2022-MTPE/2/14

Lima, 14 ENE. 2022

VISTO:

El escrito con número de registro E-123216-2021, a través del cual la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo del Gobierno Regional del Junín (en adelante, DRTPE JUNÍN) remite a esta Dirección General el Expediente número 0023-2021-GRJ-GRDS-DRTPE-DPSC-SDNCRG, en virtud del escrito denominado "recurso de revisión" interpuesto por la empresa **VOLCAN COMPAÑÍA MINERA S.A.A.** (en adelante, Empresa) contra la Resolución Directoral núm. 025-2021-GRJ/GRDS/DRTPE-J/DR, emitida por la DRTPE JUNÍN.

CONSIDERANDO:

I. Antecedentes

Con fecha 23 y 26 de julio de 2021, el **SINDICATO DE TRABAJADORES MINEROS METALÚRGICOS DE ANDAYCHAGUA VOLCAN COMPAÑÍA MINERA Y DE LAS EMPRESAS ESPECIALIZADAS, CONTRATISTAS Y DE INTERMEDIACIÓN QUE PRESTAN SERVICIOS EN VOLCAN COMPAÑÍA MINERA - ANDAYCHAGUA** (en adelante, Sindicato) presenta a la Empresa y a la DRTPE JUNÍN, respectivamente, su pliego de reclamos correspondiente al período 2021-2022, solicitando que la Autoridad Administrativa de Trabajo regional disponga la apertura de expediente de negociación colectiva.

Mediante proveído s/n, de fecha 09 de agosto de 2021, la Sub Dirección de Negociaciones Colectivas y Registros Generales de la DRTPE JUNÍN dispone "...**TÉNGASE POR COMUNICADO Y POR APERTURADO LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA**, en consecuencia **NOTIFÍQUESE** a las partes para que den inicio a la **ETAPA DE TRATO DIRECTO**" (Sic).

A través del escrito de fecha 10 de agosto de 2021, la Empresa formula oposición al inicio de la negociación colectiva ante la Sub Dirección de Negociaciones Colectivas y Registros Generales de la DRTPE JUNÍN, el cual es puesto a conocimiento del Sindicato para su absolución. Asimismo, mediante escrito de fecha 13 de agosto de 2021, la Empresa emite consideraciones adicionales para mejor resolver ante la unidad orgánica antes referida.

Por medio del escrito de fecha 27 de agosto de 2021, el Sindicato absuelve el traslado a la oposición al inicio de la negociación colectiva, solicitando que dicha oposición sea declarada infundada y, a su vez, la Autoridad Administrativa de Trabajo "disponga el inicio de la etapa de trato directo del proyecto de Convenio Colectivo 2021-2022 presentado por el sindicato Andaychagua" (Sic).

Luego, mediante Resolución s/n, de fecha 19 de octubre de 2021, la Dirección de Prevención y Solución de Conflictos de la DRTPE JUNÍN dispuso desestimar la oposición presentada por la Empresa. Con fecha 20 de octubre de 2021, la Empresa interpuso recurso de apelación contra la resolución antes referida.

A su vez, mediante Resolución Directoral N° 25-2021-GRJ/GRDS/DRTPE/PE, de fecha 16 de noviembre de 2021, la DRTPE JUNÍN declaró infundado el recurso de apelación interpuesto por la Empresa.

Posteriormente, con fecha 01 de diciembre de 2021, la Empresa presente un escrito denominado recurso de revisión contra la referida resolución directoral antes referida, argumentando lo siguiente:





PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

“Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional”

- I) Que, el presente caso guarda relación con un sindicato minoritario, “...ya que de los 153 afiliados con los que cuenta, al cierre del mes de octubre, tenemos que 150 de ellos siguen aportando de manera económica (mediante descuento de planilla) a la Federación de Trabajadores Mineros Metalúrgicos de Volcán Compañía Minera”. Señala que esta federación es una organización sindical de empresa.
- II) Con relación al personal obrero de la Empresa, la negociación colectiva se viene celebrando con la Federación de Trabajadores Mineros Volcán. Agrega que “...en las reuniones de trato directo que se han sostenido con la Federación, se ha ratificado el ámbito y alcance de dicha negociación, acordándose que esta negociación alcanzará a los trabajadores obreros afiliados a la Federación de las Unidades de Marth Tunel, San Cristobal, y Andaychagua... con lo cual, los obreros de Andaychagua, en cuyo nombre el Sindicato de Andaychagua pretende negociar, ya se encuentran representados en la negociación colectiva 2021-2022 por la citada Federación”.
- III) Con relación al personal empleado de la Empresa, la negociación colectiva se viene celebrando con el Sindicato Único de Empleados de Volcan Cía Minera S.A.A. Agrega que “...a la fecha, nuestra Empresa se encuentra desarrollando con el Sindicato de Empleados, el proceso de negociación colectiva 2021... donde se ha ratificado el ámbito de la negociación, dejándose expresa constancia que los efectos de dicha negociación serán de alcance también de los trabajadores empleados de la unidad de Andaychagua”.

II. La negociación colectiva no es un procedimiento administrativo

La negociación colectiva es un derecho fundamental que le asiste a las personas trabajadoras organizadas colectivamente para mejorar sus condiciones laborales y sociales conforme el artículo 28 de la Constitución Política. Cabe señalar que el Estado peruano, a través de la intervención de la Autoridad Administrativa de Trabajo, fomenta la negociación colectiva y promueve formas de solución pacífica de conflictos laborales.

Asimismo, en aplicación de lo dispuesto por la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política, dicho artículo debe ser interpretado a la luz de los convenios internacionales.

En ese sentido, conforme el inciso c) del artículo 45 de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, los Estados miembros reconocen el derecho que tienen los trabajadores para asociarse libremente con el propósito de la defensa y promoción de sus intereses, el cual incluye el derecho a la negociación colectiva conforme a la legislación respectiva. A su vez, el artículo 4 del Convenio 98 de la Organización Internacional del Trabajo (en adelante, OIT), contempla el principio de negociación libre y voluntaria en la negociación colectiva, señalando que:

“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.”

Respecto a la aplicación de este principio, el Comité de Libertad Sindical de la OIT ha manifestado que:

“[...] si bien el contenido del artículo 4 del Convenio 98 no obliga a un Gobierno a imponer coercitivamente la negociación colectiva a una organización determinada, puesto que una intervención de este tipo alteraría claramente el carácter voluntario de la negociación colectiva, ello





PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

“Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional”

no significa que los gobiernos deban abstenerse de adoptar medidas encaminadas a establecer mecanismos de negociación colectiva”¹.

El Tribunal Constitucional, por su parte, ha señalado que:

“[...] el Estado no puede ni debe imponer, coercitivamente, un sistema de negociaciones colectivas a una organización determinada, intervención estatal que claramente atentaría no sólo contra el principio de la negociación libre y voluntaria, sino también contra los derechos de libertad sindical y de negociación colectiva. No obstante, ello no impide que el Estado pueda prever legislativamente mecanismos de auxilio a la negociación, tales como la conciliación, la mediación o el arbitraje, ni órganos de control que tengan por finalidad facilitar las negociaciones”².

Bajo este marco, a nivel legislativo, de una lectura conjunta de los artículos 51, 53, 57, 58, 60 y 61 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo núm. 010-2003-TR (en adelante, TUO de la LRCT), se evidencia que la tramitación de la negociación colectiva corresponde a las partes (organizaciones de trabajadores y empleadores), asumiendo ellas un papel protagónico y decisorio en cuanto a su desarrollo y culminación. Ahora bien, las disposiciones legales sobre negociación colectiva deben interpretarse conforme a los convenios internacionales ratificados por el Estado peruano.

Teniendo en cuenta lo anterior, la negociación colectiva es un derecho fundamental de las personas trabajadoras quienes organizados colectivamente negocian mejores condiciones de vida y de trabajo. En ese sentido, en la Opinión Consultiva OC-27/21, de fecha 5 de mayo de 2021, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que «...el derecho a la negociación colectiva constituye un componente esencial de la libertad sindical, en tanto comprende los medios necesarios para que los trabajadores y las trabajadoras se encuentren en condiciones de defender y promover sus intereses»³. En ese orden de ideas, la negociación colectiva es un derecho fundamental que asiste a los trabajadores organizados colectivamente.

Su tramitación, no obstante, no se ajusta lo dispuesto en el artículo 29 del Texto Único Ordenado de la Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (en adelante, LPAG), el cual señala lo siguiente:

Artículo 29.- Definición de procedimiento administrativo

Se entiende por procedimiento administrativo al conjunto de actos y diligencias tramitados en las entidades, conducentes a la emisión de un acto administrativo que produzca efectos jurídicos individuales o individualizables sobre intereses, obligaciones o derechos de los administrados.

Como se puede apreciar, mientras que en un procedimiento administrativo propiamente dicho las actuaciones del Estado se encuentran orientadas a la emisión de un acto administrativo que produzca efectos jurídicos sobre las partes; en la negociación colectiva, se tiene que su trámite, desarrollo, adopción de acuerdos y la modificación de sus etapas queda exclusivamente a cargo de las partes involucradas, esto es de los sindicatos y de los empleadores, sin que el Estado intervenga, imperativamente, declarando o constituyendo derechos en favor de las partes. Cabe indicar que esta posición fue defendida por la Oficina General de Asesoría Jurídica (en adelante, OGAJ) del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo⁴, en el entendido de



¹ Organización Internacional del Trabajo, La Libertad Sindical. Recopilación de Decisiones y Principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, 5ta Ed., Ginebra, 2006. Párrafo 929.

² Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03561-2009-PA/TC.

³ Opinión Consultiva OC-27/21, de fecha 5 de mayo de 2021, solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, fundamento jurídico 91, pág. 35.

Información recuperada del internet: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_27_esp.pdf.

⁴ Punto 4.1 del Informe N° 1012-2013-MTPE/4/8, de fecha 22 de agosto de 2013, emitido por la OGAJ del MTPE.



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo“Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional”

que “los actos por medio de los cuales la [Autoridad Administrativa de Trabajo] fomenta la negociación entre las partes (entrega del pliego petitorio u oposición al mismo), no implican el ejercicio del *ius imperium* del Estado, por cuanto no equivalen a la adopción de una decisión de la Administración”⁵.

Es más, la OGAJ del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo señaló que las oposiciones a la presentación del pliego petitorio no deben ser resueltas por la Autoridad Administrativa de Trabajo, pues no le corresponde actuar como un ente deliberativo ni resolutivo en la negociación colectiva. Así, dicha oficina general ha señalado lo siguiente:

“La Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo regula un procedimiento estructurado de negociación colectiva, que es la expresión garantista del derecho fundamental a la negociación colectiva, en el que las partes, por el principio de libre negociación, pueden plantear libremente sus posiciones y las materias de negociación; incluido el nivel de negociación. Por ello, la Autoridad Administrativa de Trabajo no tiene atribuciones, pues ello afecta el derecho de negociación colectiva de las partes, para fijar un nivel de negociación o limitar el establecimiento de un procedimiento de negociación colectiva estructurado para que alguna de las partes pueda proponer un cambio de nivel en la negociación, si acaso ese fuere el supuesto del caso concreto; estando las partes en libertad de aceptar o no un cambio de nivel, previa negociación en la que se respete el principio de buena fe”⁶.

No obstante, según el marco constitucional, si bien la Autoridad Administrativa de Trabajo no puede pronunciarse si procede o no llevar a cabo una negociación colectiva, ello no impide que ejecute acciones de fomento, lo que significa, en palabras de OGAJ del MTPE, “asumir un rol activo en cuanto al acercamiento de las partes, sin llegar a adoptar posturas interventoras o resolutivas”⁷.

Ahora bien, teniendo en cuenta las consideraciones jurídicas referidas, se ha evidenciado que una incorrecta interpretación de los artículos 53 y 54 del TUO de la LRCT, ha ocasionado que la Autoridad Administrativa de Trabajo adopte una postura intervencionista en materia de negociación colectiva, y que asumiera que esta, en el ejercicio del *ius imperium*, debe emitir actos administrativos sobre la “procedencia” o “improcedencia” de la negociación en un caso concreto, o de la “oposición” a la negociación presentada por la parte empleadora, o que en el caso concreto la Autoridad Administrativa de Trabajo resuelva el inicio y la tramitación de la negociación colectiva, ~~entendiendo que la negociación colectiva se configura como un procedimiento administrativo, y no como un conjunto de actos entre privados que giran en torno al derecho fundamental de la negociación colectiva, cuyo ejercicio recae en la autonomía colectiva de los trabajadores organizados colectivamente.~~

Entendemos que este tipo de actuaciones pudo tener por objeto el “fomento” de la negociación colectiva en el sentido de que se buscaba evitar que determinados empleadores se nieguen a llevar a cabo una negociación, lo que podría suponer, a juicio de algunas autoridades, una contravención al derecho de negociación colectiva, entendiendo que si las personas trabajadoras organizadas colectivamente tienen tal derecho, existe, como lógica contrapartida, el deber de negociar de buena fe por la parte empleadora.

No obstante, como ya se ha mencionado en la Resolución Directoral General núm. 244-2018-MTPE/2/14, esta Dirección General considera que dichas actuaciones resultan contrarias al principio de negociación libre y voluntaria, señalado anteriormente, así como al propio texto del TUO de la LRCT, más aún, si se tiene en cuenta que existen mecanismos previstos en la legislación que logran conciliar la tutela del derecho a la negociación colectiva y el principio de negociación libre y voluntaria, como son la mediación, la conciliación, las reuniones extra

⁵ Punto 4.2 del Informe N° 1012-2013-MTPE/4/8, de fecha 22 de agosto de 2013, emitido por OGAJ del MTPE.

⁶ Punto 2.2 del Informe N° 273-2013-MTPE/4/8, de fecha 01 de marzo de 2013, emitido por la OGAJ del MTPE.

⁷ Punto 4.1 del Informe N° 1012-2013-MTPE/4/8, de fecha 22 de agosto de 2013, emitido por la OGAJ del MTPE.





PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo"Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"
"Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional"

procesos, el ejercicio del derecho de huelga como medio de acción sindical y forma de solución de conflicto⁸ y el arbitraje potestativo.

Respecto al arbitraje potestativo, el Tribunal Constitucional y el Comité de Expertos en aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT (CEACR) se han pronunciado sobre la naturaleza del arbitraje laboral previsto en el TUO de la LRCT. Así, en el caso SUTRAMPORC⁹, partiendo de una interpretación constitucional del artículo 61 de la norma en mención y el deber de fomento a la negociación colectiva, el Tribunal Constitucional estableció que el arbitraje laboral a que hace referencia este artículo es potestativo. Esta posición fue objeto de precisión con la emisión del Decreto Supremo 014-2011-TR

Por su parte, el CEACR sentó posición sobre el Decreto Supremo N° 014-2011-TR, señalando que:

"La Comisión toma nota además de la adopción del Decreto Supremo núm. 014-2011-TR, cuyo artículo 1 (que modifica el artículo 61 de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo) establece que <<las partes tiene la facultad de interponer el arbitraje potestativo en los siguientes supuestos: a) las partes no se ponen de acuerdo en la primera negociación, en el nivel o su contenido; y b) cuando durante la negociación del pliego de peticiones se advierte de mala fe que tengan por efecto dilatar, entorpecer o evitar el logro de un acuerdo>> (...)"¹⁰

Repárese que, si el CEACR considerará que el arbitraje potestativo es contrario al principio de negociación libre y voluntaria, no habría tomado nota de la adopción del D.S. N° 014-2011-T, si no que se hubiera pronunciado en contra del mismo.

Asimismo, el CEACR ha señalado lo siguiente respecto a la primera negociación colectiva:

*"(...) el arbitraje impuesto a la solicitud de una sola de las partes, la Comisión considera que de manera general (...) es contrario al principio de negociación voluntaria de los convenios colectivos establecido en el Convenio núm. 98 y, por consiguiente, a la autonomía de las partes en la negociación. No obstante, puede admitirse una excepción en aquellos casos en que existan disposiciones que, por ejemplo, **permitan a las organizaciones de trabajadores iniciar este procedimiento para la firma del primer convenio colectivo**; como la experiencia demuestra que el acuerdo del primer convenio colectivo es frecuentemente uno de los pasos más difíciles en el establecimiento de sanas relaciones profesionales, este tipo de disposiciones puede considerarse como mecanismos y procedimientos que facilitan la negociación colectiva."¹¹*

Por otro lado, con relación a la huelga cabe señalar que la huelga es un derecho que disponen las personas trabajadoras y las organizaciones sindicales para la defensa de sus intereses económicos y sociales, cuyo ejercicio al interior de la empresa tiene como propósito ejercer presión sobre el empleador a fin de corregir una situación que sea de interés de los trabajadores. Así, el ejercicio de la huelga tendrá un impacto no solo en la esfera individual de los contratos de trabajo de las personas involucradas en la medida de fuerza¹², pues «suspende



⁸ ERMIDA URIARTE, Oscar (1996). "Apuntes sobre la huelga". Segunda Edición. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria, p.9.

⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 3561-2009-AA/TC.

¹⁰ OIT. Informe de la Comisión de Expertos en aplicación de Convenios y Recomendaciones (Informe III, parte 1.a) Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo, 2016, p.123.

¹¹ CONFERENCIA INTERNACIONAL DEL TRABAJO. "Estudio General sobre los convenios fundamentales..." p. 123, párrafo 257.

¹² De acuerdo con el literal b) del artículo 73 del TUO de la LRCT, la huelga suspende todos los efectos de los contratos individuales de trabajo, inclusive la obligación de abonar la remuneración, sin afectar la subsistencia del vínculo laboral.



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

“Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional”

las relaciones individuales, exonerándose al empleador del pago de remuneraciones»¹³; sino también en el ciclo productivo de la empresa, toda vez que significa una perturbación temporal a dicho ciclo debido a la «abstención total de las actividades de personas trabajadoras comprendidas en la huelga»¹⁴.

Finalmente, resulta necesario resaltar que la Autoridad Administrativa de Trabajo cumple un rol de promoción de la negociación colectiva, en el entendido de que acompaña y coadyuva a las partes en la negociación, con la finalidad de que arriben de esta forma a una solución pacífica y armoniosa. Este rol puede cumplirse con acciones materiales de facilitación que brindan un soporte al trámite de la negociación (apertura del expediente de negociación colectiva), la reducción de asimetría informativa económica y financiera de las personas trabajadoras frente al empleador (elaboración de dictámenes económico-laborales), la promoción de formas pacíficas de solución de los conflictos laborales (conciliación, mediación y arbitraje), así como la emisión de opiniones técnicas (informes, oficios), las mismas que en puridad son actos de fomento a la negociación colectiva.

Cabe señalar que dichas acciones de fomento de la negociación colectiva por parte de la Autoridad Administrativa de Trabajo, en principio, no constituyen una injerencia ni mucho menos la emisión de actos administrativos, puesto que no equivalen a la adopción de una decisión sobre el contenido negocial al que puedan arribar las partes, ni enervan la autonomía negocial que estas poseen para llegar a un consenso respecto de la controversia surgida o la solución del pliego de reclamos, sobre la base del principio de negociación libre y voluntaria y, de esta manera, determinar las condiciones convencionales, normativas y delimitadores de los acuerdos que pudieran celebrar.

En tal sentido, ante la existencia de alternativas para conciliar el principio de negociación libre y voluntaria con el ejercicio efectivo del derecho de negociación colectiva, no cabe adoptar acciones que supongan una injerencia de la Autoridad Administrativa de Trabajo sobre la voluntad de las partes para resolver los conflictos, menos aún, si dichas acciones carecen de un sustento legal.

En atención a lo expuesto, esta Dirección General de Trabajo concluye que el trámite de la negociación colectiva no debe ser tratado como un procedimiento administrativo, ni corresponde que en la tramitación del mismo, se emitan actos administrativos que generen coerción sobre la voluntad de los administrados, que a la larga afecta el derecho a la negociación colectiva de las personas trabajadoras mediante la proceduralización de la negociación colectiva; esto por supuesto, no significa que la Autoridad Administrativa de Trabajo se abstenga de su deber de fomento de la negociación colectiva, el mismo que se ejerce a través de la activación de los mecanismos alternativos de resolución de conflictos, a saber, conciliación, mediación, extra procesos y actos meramente materiales para facilitar el arbitraje (designación de árbitros por defecto de actuación de parte).

III. De la competencia de la Dirección General de Trabajo para avocarse al conocimiento de los recursos de revisión en el marco de un procedimiento administrativo



Conforme a lo dispuesto por el artículo 217 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo 004-2019-JUS (en adelante, TUO de la LPAG), el administrado tiene el derecho de contradecir el acto administrativo, emitido en el marco de un procedimiento administrativo, cuando considere que se ha violado, desconocido o lesionado un derecho o interés legítimo, lo que se materializa a través de los recursos administrativos detallados en el artículo 218 del referido cuerpo

¹³ NEVES MUJICA, Javier (2016) *Derecho colectivo de trabajo. Un panorama general*. Lima: Palestra editores S.A.C., pp. 62-63.

¹⁴ Ver literal a) del artículo 73 del TUO de la LRCT



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo"Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"
"Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional"

normativo, a saber: i) recurso de reconsideración, ii) recurso de apelación y iii) recurso de revisión.

El recurso de revisión procede solo en aquellos casos en los que por ley o decreto legislativo se establezca expresamente dicha posibilidad. Al respecto, el artículo 7, numeral 3), de la Ley 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, establece una competencia exclusiva a este ministerio para resolver, en instancia de revisión, sobre aquellos procedimientos determinados por norma legal o reglamentaria.

Sobre el particular, la Cuarta Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29831, incorporada por el Decreto Legislativo N° 1452, publicado el 16 de setiembre de 2018, precisa que subsiste el recurso de revisión, en los casos previstos en normas con rango infra legal expedidas con anterioridad a la entrada en vigencia del Decreto Legislativo N° 1272.

En ese marco, el literal b) del artículo 61 del Texto Integrado del Reglamento de Organización y Funciones (ROF) del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo MTPE, aprobado por Resolución Ministerial N° 308-2019-TR, establece que la Dirección General del Trabajo es competente para resolver en instancia de revisión los procedimientos administrativos cuando corresponda, de acuerdo a ley.

En ese sentido, el artículo 4 del Decreto Supremo N° 017-2012-TR regula los supuestos en los que procede el recurso de revisión ante la Dirección General de Trabajo:

"Artículo 4.- Del recurso de revisión

Contra lo resuelto en segunda instancia por las direcciones regionales de trabajo y promoción del empleo, acorde al artículo 2 del presente Decreto Supremo, procede la interposición del recurso de revisión, cuyo conocimiento es competencia de la Dirección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

En el caso del registro de organizaciones sindicales y de la designación de los delegados de los trabajadores, procede el recurso de revisión contra las resoluciones de segunda instancia regional que deniegan el registro (...).

Al respecto, el artículo 2 del Decreto Supremo 017-2012-TR señala lo siguiente:

"Artículo 2.- De las competencias territoriales de los gobiernos regionales

La Dirección de Prevención y Solución de Conflictos, u órgano que haga sus veces en el Gobierno Regional correspondiente, resuelve en primera instancia los siguientes procedimientos, siempre que sean de alcance local o regional:

- a) *La terminación de la relación de trabajo por causas objetivas;*
- b) *La suspensión temporal perfecta de labores por caso fortuito o fuerza mayor;*
- c) *La impugnación a la modificación colectiva de las jornadas, horarios de trabajo y turnos;*
- d) *La designación de delegados de los trabajadores;*
- e) *La inscripción en el registro sindical de sindicatos, federaciones y confederaciones;*
- f) *El inicio y trámite de la negociación colectiva; y,*
- g) *La declaratoria de improcedencia o ilegalidad de la huelga (...).*

De una lectura conjunta de las normas antes mencionadas, queda claro que la Dirección General de Trabajo del MTPE es competente para conocer, en última instancia, el recurso de revisión interpuesto contra lo resuelto en segunda instancia por las Direcciones o Gerencias Regionales de Trabajo y Promoción del Empleo, en aquellos casos en los que expresamente se ha habilitado dicha posibilidad.





PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo"Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"
"Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional"

No obstante, no debe perderse de vista que la negociación colectiva no es un procedimiento administrativo, tal como se desarrolló en el apartado II del presente Auto Directoral General. En tal sentido, esta Dirección General concluye que al no ser la negociación colectiva un procedimiento administrativo, durante su tramitación no es posible que la Autoridad Administrativa de Trabajo emita actos administrativos que puedan ser objeto de cuestionamiento mediante recursos impugnativos, tal como es el caso del recurso de revisión. Reitérese que los actos que emita la Autoridad Administrativa de Trabajo en el marco de una negociación colectiva, en sentido estricto, son actos de fomento, los cuales tienen por objeto acompañar y coadyuvar a las partes en dicha negociación colectiva, con la finalidad de que arriben de esta forma a una solución pacífica y armoniosa en el ejercicio de la autonomía colectiva.

IV. Sobre la naturaleza jurídica del escrito presentado por la Empresa:

Con fecha con fecha 01 de diciembre de 2021, la Empresa presenta ante Mesa de Partes de la DRTPE JUNÍN un escrito, en cuyo apartado I. Petitorio interpone un recurso de revisión, conforme al siguiente detalle:

"I. PETITORIO: INTERPONE RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN

Invocando interés legítimo y al amparo de lo dispuesto por el artículo 4 del D.S. 017-2012-TR interponemos **RECURSO DE REVISIÓN** contra la Resolución Directoral N° 25-2021-GRJ/GRDS/DRTPE-J/DR, notificada a nuestra Empresa con fecha 16 de noviembre del 2021, expedida por su despacho y recaída en el expediente N° 023-2021-GRJ/GRDS/DRTPE/DPSC-SDNCRG, a efecto que se REVOQUE la resolución materia de revisión y declare FUNDADO nuestro recurso respectivo.

El presente Recurso se interpone dentro del plazo de 15 días establecidos en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS".

Al respecto, como se dijo en los apartados precedentes, es importante señalar que, en sentido estricto, la negociación colectiva no es un procedimiento administrativo, por lo que las actuaciones que realiza la Autoridad Administrativa de Trabajo durante su tramitación se materializan en actos de fomento a la negociación colectiva y no en actos administrativos.

Por ello, cualquier escrito presentado por alguna de las partes que tenga por objeto cuestionar los actos de fomento a la negociación colectiva no deben ser calificados como recursos impugnativos conforme al artículo 218 de la LPAG, sino como escritos por medio de los cuales se ejerce el derecho de petición administrativa, cuyas reglas jurídicas aplicables se encuentran establecidas en los artículos 117 y siguientes de la LPAG.



En atención a ello, en el presente caso, esta Dirección General adecúa el escrito denominado recurso de revisión presentado por la Empresa como un escrito por medio del cual dicha empresa ejerce su derecho de petición administrativa, el cual implica la obligación de dar al interesado una respuesta por escrito dentro del plazo legal, conforme el numeral 117.3 del artículo 117 de la LPAG.

Es por ello que la Autoridad Administrativa de Trabajo, en cumplimiento de su rol de promoción de la negociación colectiva, en el entendido de que acompaña y coadyuva a las partes en la negociación, emite a continuación opinión jurídica con el propósito de dar luces respecto a los temas materia de controversia, la misma que no equivale a la adopción de una decisión de la Administración, y por tanto, no se configura como un acto administrativo que sea objeto de impugnación administrativa y/o judicial.



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo"Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"
"Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional"

En consecuencia, el presente Auto Directoral General contiene la opinión jurídica de esta Dirección General respecto a la controversia surgida entre el Sindicato y la Empresa en torno a la negociación colectiva del pliego de reclamos correspondiente al periodo 2021-2022.

V. Opinión jurídica sobre el caso puesto a conocimiento de la Dirección General de Trabajo

La negociación colectiva es un derecho fundamental que le asiste a las personas trabajadoras organizadas colectivamente para mejorar sus condiciones laborales y sociales conforme el artículo 28 de la Constitución Política. Bajo este marco, toda organización sindical tiene el derecho de negociar colectivamente las condiciones de vida y de trabajo de sus representados, cuyo ejercicio es una manifestación de la autonomía colectiva que le asiste las personas trabajadoras organizadas colectivamente.

En el caso peruano, el sistema de relaciones colectivas de trabajo que rige reconoce la pluralidad sindical, según el cual es posible que en un mismo ámbito coexista más de una organización sindical, teniendo todas ellas, en principio, la capacidad para celebrar convenciones colectivas de trabajo¹⁵. No obstante, el artículo 9° de LRCT ha consagrado el sistema del "sindicato mayoritario", a fin de determinar en tal supuesto (el de la coexistencia de varias organizaciones sindicales en un mismo ámbito) qué organización sindical cuenta con "legitimidad negociadora" para representar a la totalidad de los trabajadores del ámbito. En ese sentido, debe quedar claro que el sistema de reglas para determinar al sindicato más representativo (el mayoritario) es de aplicación únicamente cuando **coinciden en un mismo ámbito de negociación** dos (02) o más organizaciones sindicales. Así, en el caso que un sindicato afilie a la mayoría absoluta de los trabajadores comprendidos dentro de un ámbito, dicha organización sindical asumirá la representación de la totalidad de los mismos, aunque no se encuentren afiliados (o incluso se encuentren afiliados a otra organización sindical del mismo ámbito)¹⁶.

Bajo este contexto, de la revisión del Expediente número 0023-2021-GRJ-GRDS-DRTPE-DPSC-SDNCRG, esta dirección General verifique la existencia de varias negociaciones colectivas, que concurren con la negociación colectiva propuesta por el Sindicato, conforme al siguiente detalle:

- La Federación de Trabajadores Minero Metalúrgicos de Volcan Cía. Minera S.A.A. que negocia colectivamente frente a la Empresa en el ámbito de categoría de obreros en las unidades mineras de Marth Tunel, San Cristóbal y Andaychagua.
- El Sindicato Único de Empleados de Volcan Cía. Minera S.A.A. que negocia colectivamente frente a la Empresa en el ámbito de categoría de empleados en las unidades mineras de Marth Tunel, San Cristóbal y Andaychagua.

De otro lado, resulta necesario determinar el ámbito de la negociación colectiva propuesta por el Sindicato. Así, de la revisión del Expediente número 0023-2021-GRJ-GRDS-DRTPE-DPSC-SDNCRG, esta Dirección General advierte que, con fecha 23 de julio de 2021, el Sindicato



¹⁵ Ver inciso b) del artículo 8 del TUO de la LRCT.

¹⁶ Es necesario resaltar que el sistema de "mayor representatividad sindical" es compatible con los tratados internacionales ratificados por el Estado Peruano. En efecto, en la Opinión Consultiva OC-27/21, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado lo siguiente: «Este Tribunal encuentra que son compatibles con la libertad sindical tanto los sistemas de negociación colectiva con derechos exclusivos para el sindicato mas representativo como aquellos en los que son posibles varios convenios concluidos por varios sindicatos dentro de una empresa. En esa medida, no resultan contrarias a la libertad sindical las legislaciones que autorizan de manera exclusiva a los sindicatos representativos a firmar convenios colectivos...» (Opinión Consultiva OC-27/21, de fecha 5 de mayo de 2021, solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 92). Asimismo, el Comité de Libertad Sindical de la Organización Internacional de Trabajo ha desarrollado lo siguiente: «...[s]on compatibles con el Convenio núm. 98 tanto los sistemas de agente negociador único (el más representativo) como los que integran a todas las organizaciones o a las más representativas de acuerdo con criterios claros preestablecidos para determinar las organizaciones habilitadas para negociar» (Recopilación de decisiones del Comité de Libertad Sindical, párrafo 1360. Caso número 2919, párrafo 651).



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo"Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"
"Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional"

presenta su pliego de reclamos a la Empresa, correspondiente al período 2021-2022. Cabe señalar que conforme la cláusula trigésima primera del proyecto de convenio colectivo, el Sindicato consigna el siguiente ámbito:

"CLÁUSULA TRIGÉSIMA PRIMERA: ÁMBITO

La presente convención colectiva se aplica a todos los trabajadores (obreros y empleados) afiliados al SINDICATO, que sean directamente contratados por LA EMPRESA y **que presten servicios en la Unidad Andaychagua a la fecha de la presentación del pliego de reclamos y a los que se afilien con posterioridad**, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 42° del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo (TUO LRCT)".

En ese sentido, esta Dirección General verifica que el ámbito de la negociación colectiva propuesta por el Sindicato es de **establecimiento**. Sin embargo, la Empresa presenta un escrito de oposición a dicha negociación colectiva alegando que, en puridad, esta no sería posible debido a que a la fecha vendría negociando en el ámbito de empresa (que incluiría al establecimiento de Andaychagua), por el mismo período, con la Federación de Trabajadores Mineros Metalúrgicos de Volcán Compañía Minera (en representación de todos los trabajadores obreros), así como con el Sindicato Único de Empleados de Volcan Cía Minera S.A.A. (en representación de todos los trabajadores empleados). Repárese que conforme se aprecia del escrito de oposición de la Empresa, ésta alega que las negociaciones colectivas antes referidas, por darse en el ámbito de empresa, tendrían el mismo ámbito que la planteada por el Sindicato y, como tal, operaría el sistema del sindicato mayoritario.

Al respecto, es necesario subrayar que si bien es cierto que la legislación nacional ha optado por reconocer un sistema de negociación colectiva centrado en la negociación de ámbito de empresa¹⁷, ello no impide que se reconozcan **diversos niveles o ámbitos de negociación colectiva incluso al interior de la misma empresa** (y que no resultan incompatibles entre sí). Así, el literal a) del artículo 44 de la LRCT señala lo siguiente:

Artículo 44.- La convención colectiva tendrá aplicación dentro del ámbito que las partes acuerden, que podrá ser: a) De la empresa, cuando se aplique a todos los trabajadores de una empresa, o a los de una categoría, sección o establecimiento determinado de aquella

~~Como se puede apreciar, la norma citada reconoce niveles negociales diferentes incluso al interior de la misma empresa, los cuales no son incompatibles entre sí. Es decir, la referida disposición reconoce junto al nivel de empresa, otros niveles negociales, entre los que se encuentra el de establecimiento. Es por esta razón que el artículo 34° del Reglamento de la LRCT, aprobado por el Decreto Supremo 011-92-TR, textualmente dispone que por ámbito de la negociación colectiva debe entenderse "los niveles de empresa, o los de una categoría, sección o establecimiento de aquélla". Repárese que estos niveles negociales reconocidos en la legislación pueden presentarse simultáneamente dentro de la misma empresa, sin que ello suponga una preferencia por uno de ellos en exclusión del otro. Una interpretación contraria desconocería el derecho fundamental a la negociación colectiva que le asiste a las personas trabajadoras organizadas colectivamente en los diferentes ámbitos antes señalados.~~

En tal sentido, conforme a lo señalado en el párrafo precedente, debe concluirse que, en el caso puesto en conocimiento de esta Dirección General, no están concurriendo en el mismo ámbito de negociación colectiva -el de establecimiento- dos o más organizaciones sindicales y, por tanto, no es de aplicación el mecanismo del sindicato mayoritario.

¹⁷ Villavicencio Ríos, Alfredo (2015) La negociación colectiva en el Perú: la hiperdescentralización y sus múltiples inconvenientes. En *Derecho PUCP*, núm. 75, págs. 333-353. Información recuperada del internet: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/14435/15049>





PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

“Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional”

Efectivamente, de la revisión de los actuados, esta Dirección General verifica que el nivel negocial en el que pretende negociar el Sindicato es el de establecimiento y no el de categoría de trabajadores a nivel de empresa (sea empleados u obreros). Por ello, en el presente caso, esta Dirección General verifica que los niveles negociales son diferentes y, dado que no existe actualmente negociación colectiva mayoritaria que se desarrolle en el ámbito de establecimiento, el Sindicato cuenta con la legitimidad negocial para iniciarla y, a su vez, implica el deber de negociar de buena fe por parte de la Empresa. Sostener lo contrario conllevaría a una confusión tremenda entre niveles negociales claramente distintos: categorías (obreros y empleados) por un lado, y establecimiento, por otro.

De otro lado, con relación al argumento alegado por la Empresa que los trabajadores afiliados al Sindicato formarían parte de una Federación, en el sentido que “...de los 153 afiliados con los que cuenta (el Sindicato), al cierre del mes de octubre, tenemos que 150 de ellos siguen aportando de manera económica (mediante descuento de planilla) a la Federación de Trabajadores Mineros Metalúrgicos de Volcán Compañía Minera”, esta Dirección General advierte que en el Expediente número 0023-2021-GRJ-GRDS-DRTPE-DPSC-SDNCRG, a fojas ciento y uno (101), obra el Oficio N° 302-2021-STMMA-VCM-EECIPS-VCM-A, por medio del cual el Sindicato comunicó a la Federación de Trabajadores Mineros Metalúrgicos de Volcán Compañía Minera su renuncia a dicha organización sindical, según el siguiente detalle:

“(...)

Que, habiendo tomado la autónoma decisión en Asamblea General de renunciar a nuestra afiliación a la Federación, en virtud del artículo 51° inciso h) del Estatuto de la Federación, **presento la RENUNCIA de la organización sindical que represento a la Federación de Trabajadores Mineros Metalúrgicos de Volcán Compañía Minera”.**

Al respecto, es importante anotar que conforme el artículo 5 del Convenio 87 de la OIT establece que “Las organizaciones de trabajadores y de empleadores tienen el derecho de constituir federaciones y confederaciones, así como el de afiliarse a las mismas, y toda organización, federación o confederación tiene el derecho de afiliarse a organizaciones internacionales de trabajadores y de empleadores”. En este caso, esta disposición no solo debe entenderse como el derecho que tienen las organizaciones sindicales para constituir federaciones y/o afiliarse a las mismas; sino, también, el derecho a desafiliarse de las mismas, en caso lo estimen pertinente, en ejercicio de la autonomía colectiva de las personas trabajadoras. ~~En ese sentido, en este caso, esta Dirección General verifica la existencia de una comunicación cursada por el Sindicato a la Federación con el propósito de hacer efectiva su desafiliación.~~ Ahora bien, el hecho alegado por la empresa de que determinado número de trabajadores vendrían aportando cuotas a dicha Federación, ello no genera certeza de afiliación sindical por parte de los trabajadores en cuestión a dicha organización sindical; es más, de la revisión del expediente no se aprecia constancia de afiliación de dichos trabajadores a la citada Federación. Finalmente, en caso los trabajadores en cuestión no se encuentren conforme con el descuento de cuotas destinadas a la Federación efectuado por la Empresa, éstos lo pueden hacer valer en la vía que corresponda sus derechos conforme a Ley.



En atención a ello, de la revisión de los actuados, a la luz del ordenamiento laboral, en el presente caso, esta Dirección General verifica que el Sindicato ha ejercido su derecho a la desafiliación sindical frente a la Federación de Trabajadores Mineros Metalúrgicos de Volcán Compañía Minera y, como tal, actualmente ya no se encuentra representada por esta última organización sindical.

En atención a las consideraciones expuestas, **ESTA DIRECCIÓN GENERAL DE TRABAJO OPINA LO SIGUIENTE:**



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo"Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"
"Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional"

1. El presente Auto Directoral General no tiene la calidad de un acto administrativo, emitido en el marco de un procedimiento administrativo, sino un acto de fomento a la negociación colectiva; toda vez que las consideraciones jurídicas expuestas no implican un ejercicio del *ius Imperium* de la Autoridad Administrativa de Trabajo sobre los administrados, en el sentido de que ni decide ni impone a las partes de la negociación colectiva una posición; pues, son ellas mismas, las protagonistas, las que deben decidir sobre la mecánica y contenido de la negociación, pero siempre bajo el respeto de la buena fe comercial durante el trámite de la negociación colectiva.
2. En el marco de la tramitación de cualquier negociación colectiva, cualquier escrito presentado por alguna de las partes que tenga por objeto cuestionar los actos de fomento a la negociación colectiva no deben ser calificados como recursos impugnativos conforme al artículo 218 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo 004-2019-JUS, sino como escritos por medio de los cuales se ejerce el derecho de petición administrativa, cuyas reglas jurídicas aplicables se encuentran establecidas en los artículos 117 y siguientes del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 antes referido.
3. En el presente caso, esta Dirección General verifica que el nivel comercial en el que pretende negociar el **SINDICATO DE TRABAJADORES MINEROS METALÚRGICOS DE ANDAYCHAGUA VOLCAN COMPAÑÍA MINERA Y DE LAS EMPRESAS ESPECIALIZADAS, CONTRATISTAS Y DE INTERMEDIACIÓN QUE PRESTAN SERVICIOS EN VOLCAN COMPAÑÍA MINERA - ANDAYCHAGUA** es el de establecimiento y no el de categoría de trabajadores (sea empleados u obreros). Por ello, en el presente caso, esta Dirección General verifica que los niveles comerciales son diferentes y, dado que no existe actualmente negociación colectiva mayoritaria que se desarrolle en el ámbito de establecimiento, el sindicato antes referido cuenta con la legitimidad comercial para iniciarla y, a su vez, implica el deber de negociar de buena fe por parte de la Empresa. Sostener lo contrario conllevaría a una confusión tremenda entre niveles comerciales claramente distintos: categorías (obreros y empleados) por un lado, y establecimiento, por otro.
4. En el presente caso, esta Dirección General verifica que el Sindicato ha ejercido su derecho a la desafiliación sindical frente a la Federación de Trabajadores Mineros Metalúrgicos de Volcán Compañía Minera y, como tal, actualmente ya no se encuentra representada por esta última organización sindical.
5. Finalmente, es importante anotar que el presente Auto Directoral General no genera, por sí mismo, indefensión para las partes, puesto que el pronunciamiento emitido no interfiere, de forma alguna, con la tramitación de la negociación colectiva, pudiendo aquellas acudir a las formas heterónomas de solución de conflictos habilitadas legalmente (conciliación, mediación y arbitraje).

Notifíquese. -



ERNESTO A. AGUINAGA MEZA
Director General de Trabajo
Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo