



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

RESOLUCIÓN DIRECTORAL GENERAL 162-2018-MTPE/2/14

Lima, **06 AGO. 2018**

VISTOS:

El escrito con número de registro 106552-2018, a través del cual la empresa **COBRA PERÚ S.A.** (en adelante, la Empresa) solicita a la Dirección General de Trabajo la emisión de un pronunciamiento respecto del recurso de revisión presentado con fecha 31 de julio de 2009 contra la Resolución Directoral 027-2009-MTPE/2/12.1, emitida por la entonces Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo de Lima y Callao (en adelante, DRTPE de Lima), mediante la cual se confirmó el Auto Directoral 043-2009-MTPE/2/12, emitido por la Dirección de Prevención y Solución de Conflictos de la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo de Lima (en adelante, la DPSC de la DRTPE de Lima).

CONSIDERANDO:

I. Antecedentes

Con fecha 31 de octubre de 2008, el **SINDICATO DE TRABAJADORES DE LAS EMPRESAS DE TELEFONICA EN EL PERU Y DE LAS DEL SECTOR TELECOMUNICACIONES – SITENEL** (en adelante, el Sindicato), presentó su pliego de reclamos a la Empresa, correspondiente al periodo 2008-2009.

Posteriormente, con fecha 12 de noviembre de 2008, la Empresa presentó escrito manifestando su oposición a la negociación colectiva, el mismo que fue declarado infundado por la DPSC de la DRTPE de Lima mediante el Auto Directoral 043-2009-MTPE/2/12.2. Contra dicha resolución, la Empresa interpuso recurso de apelación, siendo declarado infundado mediante Resolución Directoral 027-2009-MTPE/2/12.1 de fecha 02 de julio de 2009, de la DPSC de la DRTPE de Lima.

Con fecha 31 de julio de 2009, la Empresa interpuso recurso de revisión contra la Resolución Directoral 027-2009-MTPE/2/12.1, emitiéndose la Resolución Directoral 030-2009-MTPE/2/11.1, de fecha 03 de setiembre de 2009, mediante la cual la entonces Dirección Nacional de Relaciones de Trabajo resolvió declarar fundado el referido recurso de revisión.

Luego, mediante la sentencia contenida en la Resolución 29 de fecha 21 de marzo de 2017, la Cuarta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima resuelve revocar la sentencia contenida en la Resolución 21 de fecha 30 de setiembre de 2015, la cual declaró infundada la demanda de amparo interpuesta por el Sindicato y, reformándola, la declara fundada, declarando además la NULIDAD de la Resolución Directoral 030-2009-MTPE/2/11.1.

Finalmente, en virtud de lo señalado por la Corte Superior de Justicia de Lima, a través de la Resolución Directoral General 160-2017-MTPE/2/14, la Dirección General de Trabajo deja sin efecto la Resolución Directoral 030-2009-MTPE/2/11.1.

II. De la competencia de la Dirección General de Trabajo para avocarse al conocimiento del recurso de revisión interpuesto.

Conforme a lo dispuesto por el artículo 215 del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo 006-2017-JUS (en adelante, TUO de la LPAG), el administrado tiene el derecho de contradecir el acto administrativo cuando considere que se ha violado, desconocido o lesionado un derecho o interés legítimo, lo que se materializa a través de los

**PERÚ****Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo**

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

recursos administrativos detallados en el artículo 216 del referido cuerpo 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.

En ese marco, el artículo 4 del Decreto Supremo 017-2012-TR dispone que la Dirección General de Trabajo (en adelante, DGT) es competente para conocer el recurso de revisión interpuesto contra lo resuelto en segunda instancia por las Direcciones Regionales de Trabajo y Promoción del Empleo en materia de negociación colectiva.

Por lo tanto, la DGT resulta competente para resolver el recurso de revisión interpuesto por la Empresa contra la Resolución Directoral 027-2009-MTPE/2/12.1

III. Principales fundamentos

3.1. De la oposición presentada por la Empresa.

La Empresa se niega a iniciar la negociación colectiva aduciendo que no es una empresa de Telefónica del Perú ni una empresa de telecomunicaciones, en tal sentido, no se encontraría dentro del ámbito de negociación del Sindicato. Asimismo, señala que la Empresa no cuenta con trabajadores afiliados al Sindicato. Finalmente, señala que al ser el Sindicato una organización de rama de actividad, no se encuentra facultada para entablar una negociación colectiva a nivel de empresa.



3.2. Auto Directoral 043-2009-MTPE/2/12.2

La DPSC de la DRTPE de Lima declara infundada la oposición presentada por la empresa, argumentando que, en virtud de lo señalado en el artículo 41 y 47 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo 010-2003-TR (en adelante, TUO de la LRCT), el artículo 28 de la Constitución Política del Perú y los Convenios Internacionales de la OIT 87 y 98, nada impide que una organización sindical de rama de actividad establezca una negociación en un ámbito de negociación distinta. Por otro lado, señala que en atención al padrón de los trabajadores del Sindicato recogido en el Expediente Administrativo N° 07-956-DRTPELC/DPSC/SDRG/DRS, correspondiente al registro sindical del Sindicato, se acredita que los afiliados del Sindicato se encuentran debidamente representados por el SITENEL.

3.3. Recurso de apelación contra el Auto Directoral 043-2009-MTPE/2/12.2.

La Empresa sostiene que i) si bien brinda servicios a empresas de telecomunicaciones, ello no significa de forma alguna que se la Empresa pertenezca a dicho sector, ii) Telefónica del Perú solo es uno de los clientes de la Empresa y no guardan mayor relación, por lo que el Sindicato no tiene derecho a negociar con la Empresa; iii) la relación de participantes del Acta de Asamblea General Extraordinaria del Sindicato de fecha 15 de octubre de 2008 no contiene ningún trabajadores de la Empresa; iv) en virtud del artículo 44 del TUO de la LRCT, un sindicato de rama de actividad solo puede negociar a nivel de actividad, y no a nivel de empresa.

Asimismo, la Empresa señala que el Auto Directoral 043-2009-MTPE/2/12.2 es nulo ya que no se ha pronunciado respecto a que la Empresa no es de Telefónica del Perú ni del ámbito de telecomunicaciones y que el Sindicato no se encuentra facultado para entablar una negociación colectiva a nivel de empresa.



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

3.4. Resolución Directoral N° 027-2009-MTPE/2/12.1

La DRTPE de Lima declara infundada la apelación presentada por la Empresa argumentando que "...la discusión sobre la pertenencia de la empresa a la misma rama de actividad a la que pertenece el SITENTEL resulta relevante solo si la negociación fuese a nivel de rama y en el presente caso se solicita a nivel de empresa...". Asimismo, señala que, habiéndose verificado el padrón de trabajadores afiliados contenidos en el Expediente 07-956-DRTPELC/DPSC/SDRG/DRS, se aprecia que estos se encuentran debidamente representados por el Sindicato.

3.5. Recurso de Revisión contra la Resolución Directoral N° 027-2009-MTPE/2/12.1

La empresa señala que i) la Resolución Directoral 027-2009-MTPE/2/12.1 es nula por no haberse pronunciado respecto a los argumentos señalados en su recurso de apelación respecto a la falta de motivación del Auto Directoral 043-2009-MTPE/2/12.2; ii) la Empresa no pertenece al Grupo Telefónica ni tampoco realiza actividades de telecomunicaciones, por lo que el Sindicato carecería de legitimidad negocial, iii) se le estaría imponiendo el nivel de negociación, lo cual estaría vulnerando el artículo 45 del TUO de la LRCT, y el carácter voluntario de la negociación colectiva y iv) el Sindicato no cuenta con afiliados que laboren para la Empresa.

IV. Análisis del caso

4.1. Del Derecho a la Libertad Sindical y Negociación Colectiva.

El artículo 28 de la Constitución Política establece que el Estado garantiza la libertad sindical, fomenta la negociación colectiva y promueve otras formas de solución pacífica de los conflictos laborales.

El Convenio 87 de la OIT señala en su artículo 2 que: "los trabajadores y empleadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a estas organizaciones con la condición de observar los estatutos de las mismas".

Por otro lado, el artículo 2 del Convenio 98 de la OIT señala que

"las organizaciones de trabajadores y de empleadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de injerencia de unas respecto de las otras, ya se realicen directamente o por medio de sus agentes o miembros, en su constitución, funcionamiento o administración"; asimismo, el artículo 4 del Convenio 98 de la OIT señala 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".

Teniendo en consideración que los Convenios Internacionales de Trabajo antes citados están ratificados por el Estado peruano, sus disposiciones resultan directamente aplicables en nuestro ordenamiento, conforme al artículo 55 de la Constitución Política.¹ Asimismo, en tanto regulan un derecho fundamental, como la libertad sindical, los Convenios 87 y 98 de la OIT ostentan rango constitucional en nuestro ordenamiento, lo que se desprende del artículo 3 de la Constitución.²

¹ Artículo 55. "Los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional".

² Artículo 3. "La enumeración de los derechos establecidos en este capítulo no excluye los demás que la Constitución garantiza, ni otros de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre, o en los principios de soberanía del pueblo, del Estado democrático de derecho y de la forma republicana de gobierno".



Ahora bien, de las normas internacionales en mención se desprende que estas establecen que los empleadores y trabajadores tienen derecho a constituir las organizaciones que estimen conveniente, debiendo delimitar ellos mismos el contenido de su negociación, acorde con el principio de autonomía colectiva y de negociación libre y voluntaria de las partes. Desde luego, lo señalado no significa una abdicación al rol promotor de la negociación colectiva que, por mandato constitucional, debe asumir el Estado peruano.

Sobre la base de las consideraciones antes expuestas, se resolverá el recurso de revisión interpuesto por la Empresa.

4.2. De la nulidad planteada por la Empresa

La Empresa señala que la Resolución Directoral 027-2009-MTPE/2/12.1 es nula en tanto la DRTPE de Lima ha omitido pronunciarse respecto a los argumentos señalados en su recurso de apelación respecto a la falta de motivación del Auto Directoral 043-2009-MTPE/2/12.2.

Al respecto, cabe señalar que, conforme al numeral 1 del artículo 6 del TUO de la LPAG, *"la motivación [del acto administrativo] debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a las anteriores justifican el acto adoptado"*.

Asimismo, de acuerdo a lo previsto en el numeral 4 del artículo 3 del TUO de la LPAG, la motivación es un requisito de validez del acto administrativo. En efecto, de acuerdo a la citada norma *"el acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico"*.³

Siendo esto así, la afectación de los requisitos de validez antes indicados (procedimiento regular y motivación) configuran una causal de nulidad del acto jurídico, como es "el defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez (...)" (numeral 2 del artículo 10 del TUO de la LPAG).

En el presente caso, esta Dirección General observa que la DRTPE de Lima no se ha pronunciado respecto a los argumentos señalados por la Empresa en su recurso de revisión referidos a la falta de motivación del Auto Directoral 043-2009-MTPE/2/12.2. En tal sentido, se corrobora que la DRTPE de Lima ha vulnerado el derecho a la debida motivación.

Siendo ello así, la Resolución Directoral 027-2009-MTPE/2/12.1 es nula, por la afectación del requisito de validez antes indicado, configurándose la causal de nulidad del acto jurídico recogida en el numeral 2 del artículo 10 del TUO de la LPAG.⁴

³ Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

(...)

4. Motivación.- El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.

⁴ Artículo 10.- Causales de nulidad:

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

(...)

2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14.



4.3. Respeto a los demás argumentos planteados por la Empresa.

Si bien en el numeral anterior se ha concluido que la Resolución Directoral 027-2009-MTPE/2/12.1 adolece de nulidad, corresponde traer a colación el numeral 225.2 del artículo 225 del TUO de la LPAG, el cual señala que "[c]onstatada la existencia de una causal de nulidad, la autoridad, además de la declaración de nulidad, resolverá sobre el fondo del asunto, de contarse con los elementos suficientes para ello (...)".

En tal sentido, considerando que en el Expediente 267427-2008-MTPE/2/12.210 consta toda la información referida a la oposición a la negociación colectiva presentada por la Empresa, se cuenta con suficientes elementos para emitir pronunciamiento sobre el fondo.

Al respecto, uno de los argumentos principales de la Empresa es afirmar que no pertenece al Grupo Telefónica ni tampoco realiza actividades de telecomunicaciones.

Con relación a ello, debe tenerse en cuenta que el Sindicato, conforme a lo señalado en su estatuto, centra sus alcances en los trabajadores que prestan servicios en i) las empresas de Telefónica en el Perú y ii) en las del sector de telecomunicaciones. Siendo ello así, en un marco de descentralización productiva, dichos trabajadores pueden prestar servicios en tales empresas ya sea en un contexto de relación laboral directa o en un contexto de tercerización o intermediación de servicios. Atendiendo a que esto último (tercerización o intermediación) sucede en el presente caso, dada la condición de la Empresa como contratista de Telefónica del Perú S.A., consideramos que el ámbito negocial del Sindicato alcanza a dicha empresa.

Repárese que no se trata de evaluar si la empresa opositora realiza actividad de telecomunicaciones o si pertenece al Grupo Telefónica, sino atender a la especial vinculación de los servicios complementarios que LA EMPRESA realiza a Telefónica del Perú S.A. producto del proceso de descentralización productiva de esta última. Siendo esto así, las alegaciones realizadas por la Empresa en su escrito de revisión respecto a la ausencia de legitimidad del Sindicato en la negociación colectiva, no resulta amparable.

Por otro lado, la Empresa señala que se le estaría imponiendo el nivel de negociación colectiva. Al respecto debemos señalar que, el principio de negociación libre y voluntaria en la negociación colectiva se encuentra reconocido en el artículo 4 del Convenio 98 de la OIT⁵.

Respecto a la aplicación de este principio, el Comité de Libertad Sindical de la OIT ha señalado 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 no significa que los gobiernos deban abstenerse de adoptar medidas encaminadas a establecer mecanismos de negociación colectiva".

Asimismo, el Tribunal Constitucional 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

5 El Convenio 98 de la OIT dispone en su artículo 4 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.



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

*mediación o el arbitraje, ni órganos de control que tengan por finalidad facilitar las negociaciones"*⁶.

En ese sentido, el proveído de fecha 03 de noviembre de 2008 (fojas 23), mediante el cual la Sub Dirección de Negociaciones Colectiva de la DPSC de la DRTPE de Lima, dispuso la apertura del expediente de negociación colectiva no impone a las partes la obligación de negociar en un determinado nivel, sino que representa una de las formas en las que el Estado da cumplimiento al deber de fomento de la negociación colectiva y de promoción de formas de solución pacífica de los conflictos laborales, recogido en el artículo 28 numeral 2 de la Constitución Política y en el Convenio 98 de la OIT.

Al respecto, debe repararse que la apertura del expediente de negociación colectiva dispuesta por la Autoridad Administrativa de Trabajo permite llevar un registro ordenado de los documentos presentados y de las actuaciones realizadas por las partes en el decurso de la negociación.

Dicha actividad de fomento no implica una decisión o mandato de la AAT sobre el inicio y/o el desarrollo de la negociación colectiva, la cual, conforme lo establece el artículo 51 del TUO de la LRCT, se inicia con la presentación del pliego de reclamos por parte del sindicato respectivo o, a falta de este, de los representantes de los trabajadores. Por lo tanto, ello no configura una injerencia ni enerva la autonomía negocial que poseen las partes para llegar a acuerdos sobre la base del principio de negociación libre y voluntaria y, de esta manera, determinar las condiciones convencionales, normativas y delimitadores de los acuerdos a los cuales pudiera celebrarse.

Otro argumento de la Empresa, se encuentra referido a que el Sindicato no cuenta con afiliados que laboren para la Empresa, debe tenerse en cuenta que, conforme a lo señalado en el artículo 51 del TUO de la LRCT, la negociación colectiva se inicia con la presentación del pliego de reclamos a la parte empleadora. En ese sentido se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia al señalar que:

*"... el origen de la negociación colectiva se encuentra en la presentación del pliego de reclamos o peticiones que presenta la organización sindical para iniciar la discusión de los derechos que van a ser reconocidos en el convenio colectivo, el mismo que lleva implícito un mandato de los trabajadores representados en ese momento por la organización, para negociar en nombre de ellos, cuyos resultados se consagran al finalizar ésta en trato directo, conciliación o arbitraje."*⁷

En tal sentido, se observa que la Empresa no ha presentado ningún documento que respalde la afirmación de que, a octubre del 2008 (fecha de presentación del pliego de reclamos a la Empresa por parte del Sindicato), ningún afiliado del Sindicato mantenía relación laboral con la Empresa.⁸

Por otro lado, en aplicación del principio de verdad material previsto en el TUO de la LPAG⁹, esta Dirección General tuvo acceso al Expediente Administrativo 07-956-DRTPELC/DPSC/SDRG/DRS, correspondiente al registro sindical del Sindicato, en el cual se acredita que los afiliados del Sindicato se encuentran debidamente representados por dicha organización sindical. Atendiendo a lo expuesto, el argumento sostenido por la Empresa no resulta amparable.

Finalmente, cabe recordar que las partes, en el marco de la negociación colectiva, pueden optar por acudir a las formas heterónomas de solución de conflictos habilitadas legalmente (conciliación, mediación y arbitraje).

⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente Nº 03561-2009-PA/TC.

⁷ Casación Nº 0750-98 San Martín, publicada en el Diario el Peruano el 02 de enero de 2002.

⁸ Al respecto, la Empresa únicamente ha acompañado a su recurso de revisión, la planilla electrónica del mes de junio de 2009.

⁹ En virtud a dicho principio, la Autoridad Administrativa de Trabajo debe asumir un rol activo para la solución justa y razonable del conflicto laboral.



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

En atención a las consideraciones expuestas;

SE RESUELVE:

- ARTÍCULO PRIMERO:** Declarar **FUNDADO EN PARTE** el recurso de revisión interpuesto por la empresa **COBRA PERU S.A.** en el extremo de la nulidad del acto administrativo contenido en la Resolución Directoral 027-2009-MTPE/2/12.1 emitida por la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo de Lima.
- ARTÍCULO SEGUNDO:** Declarar **INFUNDADO** el recurso de revisión interpuesto por la empresa **COBRA PERU S.A.** en los demás extremos y, por consiguiente, **CONTINUAR** con la negociación colectivo para el periodo 2008-2009.
- ARTÍCULO TERCERO:** **DISPONER** la remisión de lo actuado a la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo de Lima Metropolitana, a fin que la instancia correspondiente proceda con el archivo de autos.
- ARTÍCULO CUARTO:** **DECLARAR** el agotamiento de la vía administrativa, dejando a salvo el derecho del administrado de acudir a sede judicial; conforme a los artículos 226.1 y 226.2 del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo 006-2017-JUS.
- ARTICULO QUINTO:** **PROCEDER** a la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", así como en el sitio correspondiente a la Dirección General de Trabajo que se encuentra ubicado en el portal institucional del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

Regístrese, notifíquese y publíquese.-


EDUARDO ALONSO GARCÍA BIRIMISA
Director General de Trabajo
Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

EAGB/javz

