



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

“DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES”
“AÑO DEL BICENTENARIO DEL PERÚ: 200 AÑOS DE INDEPENDENCIA”

INFORME N° 0166-2021-MTPE/2/14.1

PARA : DIRECCIÓN GENERAL DE TRABAJO

ASUNTO : Opinión sobre el Proyecto de Ley N° 105/2021-CR, Ley que promueve la libertad sindical

REFERENCIA : a) Oficio N° 0087-2021-2022/CTSS-CR
b) Proveído N° 4128-2021-MTPE/2/14

FECHA : 03 de noviembre de 2021

Tengo el agrado de dirigirme a usted para saludarle muy cordialmente y al mismo tiempo informar a usted lo siguiente:

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Mediante el documento de la referencia a), la Comisión de Trabajo y Seguridad Social solicita al Ministerio de Trabajo opinión técnica institucional sobre el Proyecto de Ley N° 105/2021-CR, Ley que promueve la Libertad Sindical.
- 1.2 Mediante el documento de la referencia b), la Dirección General de Trabajo nos traslada el referido proyecto de ley, a fin de brindar opinión sobre la propuesta de modificación del artículo 82 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, por ser materia de su competencia.
- 1.3 Conforme a lo previsto en el literal c) del artículo 64 del Texto Integrado del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 308-2019-TR, la Dirección de Normativa de Trabajo tiene entre sus funciones emitir opinión técnica en materia de trabajo. Por tanto, esta Dirección procede a emitir opinión técnica sobre la propuesta de modificación del artículo 82 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, en el marco de sus competencias.

II. BASE LEGAL

- 2.1 Constitución Política del Perú.
- 2.2 Decreto Ley N° 25593, Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo.
- 2.3 Ley N° 27912, Ley que modifica la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo y levanta las observaciones formuladas por el Comité de Libertad sindical de la Organización Internacional del Trabajo.
- 2.4 Ley N° 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo y modificatorias (LOF del MTPE).
- 2.5 Decreto Supremo N° 011-92-TR, Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo.



BICENTENARIO
PERÚ 2021

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado en el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: “<https://app.trabajo.gob.pe/sigdoc-ext>” e ingresando la siguiente clave: FR5PQTA



- 2.6 Decreto Supremo N° 010-2003-TR, Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo.
- 2.7 Decreto Supremo N° 009-2018-TR, Decreto Supremo que modifica los artículos 67 y 68 del Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 011-92-TR, e incorpora en él los Artículos 68-A y 68-B; referidos a la comunicación de servicios mínimos en caso de huelga y el procedimiento de divergencia.
- 2.8 Resolución Ministerial N° 048-2019-TR, Normas complementarias al Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 011-92-TR, que regulan la comunicación de servicios mínimos y el procedimiento de divergencia, así como las características técnicas y los honorarios referenciales del órgano independiente encargado de la divergencia” y el “Formato referencial de comunicación de servicios mínimos.
- 2.9 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 (ROF del MTPE).

III. DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO DE LEY 105/2021-CR

- 3.1 De acuerdo con el artículo 1 del referido proyecto de ley, este tiene por objeto promover los derechos laborales de sindicación, negociación colectiva y huelga.
- 3.2 De esta manera, en la Exposición de Motivos se señala que la referida propuesta legislativa busca implementar medidas para fortalecer el ejercicio del derecho fundamental a la libertad sindical, a través de la protección de dirigentes sindicales, la reducción de trabas para el ejercicio legítimo del derecho de huelga y la facultad de afiliación a organizaciones sindicales de segundo y tercer grado.
- 3.3 Es así que se propone la modificación de los artículos 30, 36 y 82 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo (en adelante, TUO de la LRCT), aprobado por el Decreto Supremo N° 010-2003-TR; y los artículos 2 y 55 de la Ley N° 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo.

IV. ANÁLISIS

- 4.1 En relación a la modificación del artículo 82, el proyecto de ley propone la siguiente modificación:

Texto vigente	Texto propuesto
---------------	-----------------





Artículo 82.- Cuando la huelga afecte los servicios públicos esenciales o se requiera garantizar el cumplimiento de actividades indispensables, los trabajadores en conflicto deben garantizar la permanencia del personal necesario para impedir su interrupción total y asegurar la continuidad de los servicios y actividades que así lo exijan.

Anualmente y durante el primer trimestre, las empresas que prestan estos servicios esenciales, comunicarán a sus trabajadores u organizaciones sindicales que los representan y a la Autoridad de Trabajo, el número y ocupación de los trabajadores necesarios para el mantenimiento de los servicios, los horarios y turnos que deben cumplir, así como la periodicidad en que deben producirse los respectivos reemplazos. La indicada comunicación tiene por objeto que los trabajadores u organización sindical que los represente cumpla con proporcionar la nómina respectiva cuando se produzca la huelga. Los trabajadores que sin causa justificada dejen de cumplir el servicio, serán sancionados de acuerdo a Ley. Los casos de divergencia sobre el número y ocupación de los trabajadores que deben figurar en la relación señalada en este artículo, serán resueltos por la Autoridad de Trabajo.

Artículo 82.- Cuando la huelga afecte los servicios públicos esenciales o se requiera garantizar el cumplimiento de actividades indispensables, los trabajadores en conflicto deben garantizar la permanencia del personal necesario para impedir su interrupción total y asegurar la continuidad de los servicios y actividades que así lo exijan.

Durante el mes de enero de cada año, las empresas que prestan estos servicios esenciales, comunicarán a sus trabajadores u organizaciones sindicales que los representan y a la Autoridad de Trabajo, el número y ocupación de los trabajadores necesarios para el mantenimiento de los servicios mínimos, los horarios y turnos que deben cumplir, así como la periodicidad y oportunidad en que deban iniciarse los servicios mínimos por cada puesto. Dicha comunicación debe estar acompañada de un informe técnico que la justifique.

La indicada comunicación tiene por objeto que los trabajadores u organización sindical que los represente cumpla con proporcionar la nómina respectiva cuando se produzca la huelga. Los trabajadores que sin causa justificada dejen de cumplir el servicio, serán sancionados de acuerdo a Ley.

En caso de divergencia sobre los servicios mínimos, los trabajadores u organización sindical presentan a la Autoridad de Trabajo, en un plazo no mayor de treinta (30) días naturales de efectuada la comunicación del empleador, un informe con sus observaciones justificadas respecto de la comunicación de la empresa.

La divergencia es resuelta por un órgano independiente designado por la Autoridad de Trabajo, la que asume como propia su decisión. El órgano independiente resuelve en el plazo que establezca en el Reglamento, si no lo hiciera resolverá la Autoridad de Trabajo dentro del mismo plazo aplicado al órgano independiente.





	<p>Las características del pago de los honorarios del órgano independiente son fijados por la Autoridad de Trabajo, el cual es asumido en sus dos terceras partes por la empresa y en una tercera por los trabajadores u organización sindical que los represente. En caso el órgano independiente dé razón a los trabajadores u organización sindical que los represente, la empresa devuelve a estos esa tercera parte.</p>
--	---

Sobre la comunicación de los servicios mínimos

- 4.2 En relación a la comunicación de los servicios mínimos, el proyecto normativo propone que las empresas realicen ésta durante el mes de enero de cada año. Al respecto, se debe señalar que dicha precisión respecto al plazo se encuentra acorde al artículo 67 del Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo (en adelante, RLRCT). Por lo cual, la modificación propuesta es favorable.
- 4.3 Asimismo, se propone que esta comunicación se encuentre acompañada de un informe técnico en el cual se indique el número y ocupación de los trabajadores necesarios para el mantenimiento de los servicios mínimos, los horarios y turnos que deben cumplir, así como la periodicidad y oportunidad en que deban iniciarse los servicios mínimos por cada puesto.
- 4.4 Al respecto, es importante mencionar que el requerimiento de un informe técnico que justifique el detalle los puestos que deben ser cubiertos, constituye una garantía para el adecuado ejercicio del derecho a la huelga, el mismo que es un medio para la realización de determinados fines ligados a las expectativas e intereses de los trabajadores.
- 4.5 Adicionalmente, esta Dirección considera pertinente que al empleador se le exija un informe técnico, debido a que este no solo tiene acceso a toda la información relacionada al funcionamiento de la empresa, sino que cuenta con recursos humanos y económicos para poder elaborar un informe técnico.
- 4.6 Finalmente, la obligación de presentar un informe técnico por parte del empleador se encuentra regulada en el artículo 67 del RLRCT, por lo cual, la propuesta de modificación es viable al estar acorde a la legislación vigente.

Sobre la comunicación de las actividades indispensables

- 4.7 De acuerdo con el artículo 78 de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo (en adelante, LRCT), en el ejercicio del derecho de huelga, se exceptúa de la suspensión de actividades a aquellas labores indispensables para la empresa, cuya paralización ponga en peligro a las personas, la seguridad o la conservación de los bienes o impida la reanudación inmediata de la actividad ordinaria de la empresa una vez concluida la huelga.





- 4.8 Esta limitación recogida en el artículo 78 de la LRCT, se encuentra acorde al artículo 59 de la Constitución Política del Perú, esto es al derecho a la libertad de empresa, el cual, para el Tribunal Constitucional “garantiza el inicio y el mantenimiento de la actividad empresarial en condiciones de libertad; así como la actuación, ejercicio o permanencia, en condiciones de igualdad, de la actividad empresarial y los agentes económicos en el mercado y la protección de la existencia de la empresa”¹.
- 4.9 Al respecto, es de señalar que el primer párrafo del artículo 82 propuesto en el Proyecto de Ley 105/2021-CR, reconoce la excepción señalada en el artículo 78 de la LRCT. Sin embargo, en el segundo párrafo solo se regula la comunicación de los servicios mínimos en el caso de los servicios esenciales para la comunidad, sin indicarse si dicha regulación aplica también para las actividades indispensables de la empresa. Por lo cual, a fin de incluirlas, proponemos la siguiente redacción en calidad de observación:

“Durante el mes de enero de cada año, las empresas que prestan servicios esenciales o requieran garantizar el cumplimiento de actividades indispensables, comunican a sus trabajadores u organizaciones sindicales que los representan y a la Autoridad de Trabajo, el número y ocupación de los trabajadores necesarios para el mantenimiento de los servicios mínimos, los horarios y turnos que deben cumplir...”

- 4.10 De esta manera, se garantiza un adecuado ejercicio del derecho a la huelga conforme a lo señalado en la Constitución y la legislación nacional.

Sobre el procedimiento de divergencia

- 4.11 El cuarto párrafo del proyecto de artículo 82 señala que, en caso de divergencia sobre los servicios mínimos, los trabajadores u organización sindical presentan a la Autoridad de Trabajo, en un plazo no mayor de treinta (30) días naturales de efectuada la comunicación del empleador, un informe con sus observaciones justificadas respecto de la comunicación de la empresa.
- 4.12 Al respecto, esta Dirección se encuentra de acuerdo con dicho apartado, debido a que se permite a los trabajadores u organización sindical cuestionar la comunicación realizada por el empleador respecto a aquellos servicios mínimos que se deben realizar.
- 4.13 Asimismo, no se le requiere que presente un informe técnico como al empleador, sino uno con observaciones justificadas. De esta manera, se tiene en cuenta la asimetría de información existente entre el trabajador y el empleador, tal como se ha señalado anteriormente en el numeral 4.6 del presente informe.
- 4.14 En relación al plazo de treinta días naturales para la presentación del informe por parte de los trabajadores, consideramos que es adecuado y se encuentra acorde a lo establecido en el artículo 68 del RLRCT.

Sobre el órgano independiente que resuelve la divergencia

- 4.15 El quinto párrafo del proyecto de artículo dispone que la divergencia es resuelta por un órgano independiente designado por la Autoridad de Trabajo, la que asume como propia



¹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en Exp. N° 01405-2010-PA/TC, f.j. 16.

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado en el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: “<https://app.trabajo.gob.pe/sigdoc-ext>” e ingresando la siguiente clave: FR5PQTA



su decisión. Si este órgano independiente no resuelve, la Autoridad de Trabajo lo hará dentro del mismo plazo aplicado al órgano independiente.

- 4.16 Al respecto, debe tenerse en cuenta que el Comité de Libertad Sindical cuestiona que sea la Autoridad Administrativa de Trabajo quien defina los servicios mínimos ante una divergencia entre las partes:

“613. Respecto al alegato relativo a la exigencia legal de un servicio mínimo cuando se trate de una huelga en los servicios públicos esenciales, y cuya divergencia en cuanto al número y ocupación es resuelta por la autoridad del trabajo, en opinión del Comité, la legislación debería prever que dicha divergencia fuese resuelta por un órgano independiente y no por el Ministerio de Trabajo o el ministerio o empresa pública concernida.”²

- 4.17 Por lo cual, a fin de limitar en la medida de lo razonable la intervención delimitadora de la Autoridad Administrativa de Trabajo sobre los servicios mínimos en divergencia, consideramos pertinente que la Autoridad de Trabajo designe hasta en dos oportunidades a un órgano independiente que resuelva la divergencia. De esta manera, solo en caso que un segundo órgano no emita un pronunciamiento, intervendría residualmente la Autoridad de Trabajo. En tal sentido, en calidad de comentario, sugerimos la siguiente redacción:

“La divergencia es resuelta por un órgano independiente designado por la Autoridad de Trabajo, la que asume como propia su decisión. En caso no acepte la designación o no resuelva, la Autoridad de Trabajo designa un segundo órgano. Si este último no acepta la designación o no resuelve, lo hace la Autoridad de Trabajo dentro del mismo plazo aplicado al órgano independiente.”

Sobre los honorarios del órgano independiente

- 4.18 El sexto párrafo del artículo 82 propuesto señala que las características del pago de los honorarios del órgano independiente son fijados por la Autoridad de Trabajo, el cual es asumido en sus dos terceras partes por la empresa y en una tercera por los trabajadores u organización sindical que los represente. En caso el órgano independiente dé la razón a los trabajadores u organización sindical que los represente, la empresa devuelve a estos dicha tercera parte.
- 4.19 Es de señalar que resulta confuso el término “características” del pago, el mismo que no se encuentra detallado a qué se refiere en el cuerpo normativo, ni en la Exposición de Motivos. Por lo cual, en calidad de comentario, sugerimos eliminar dicha palabra.
- 4.20 Por otro lado, respecto a la proporción del pago de los honorarios, esta Dirección se encuentra de acuerdo con lo propuesto, debido a que la proporción se propone atendiendo la situación económica de las partes. De esta manera, la organización sindical asume un tercio (1/3) de los honorarios, debido a que se encuentra en desventaja económica frente al empleador.
- 4.21 Asimismo, dicha proporción se encuentra recogida en el artículo 13 de las “Normas complementarias al Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado

² Organización Internacional de Trabajo. Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, 2006, pag. 133.





por Decreto Supremo N° 011-92-TR, que regulan la comunicación de servicios mínimos y el procedimiento de divergencia, así como las características técnicas y los honorarios referenciales del órgano independiente encargado de la divergencia”, aprobadas por Resolución Ministerial N° 048-2019-TR. Por lo cual, estamos de acuerdo con que dicha disposición sea incorporada en una norma de mayor jerarquía.

Finalmente, respecto a la propuesta de devolución del gasto de los honorarios por parte de la empresa en caso el órgano independiente otorgue la razón a los trabajadores u organización sindical sobre la divergencia; estimamos necesario, en calidad de observación, que la ley disponga su regulación vía reglamento, debido a que la resolución de la divergencia, según la práctica vista en la Dirección General de Trabajo, no necesariamente otorga *por completo* la razón a una de las partes, sino que su finalidad es que se determinen de manera objetiva los servicios mínimos que deben garantizarse.

Sobre la modificación de los artículos 30 y 36 del TUO de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo y los artículos 2 y 55 de la Ley N° 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, propuesta por el Proyecto de Ley 105/2021-CR

- 4.22 Al respecto, es de señalar que la propuesta de modificación de los artículos 30 y 36 del TUO de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo y los artículos 2 y 55 de la Ley N° 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, versa sobre la regulación del fuero sindical y el derecho de afiliación a una federación por parte del trabajador. En tal sentido, considerando que dichos aspectos se encuentran relacionados a la promoción de la libertad sindical, corresponde que la Dirección de Promoción y Protección de los Derechos Fundamentales Laborales emita opinión técnica en el marco de lo señalado en el artículo 74 y el literal f) del artículo 75 del ROF del MTPE.

V. CONCLUSIONES

- 5.1 En mérito de lo expuesto, el proyecto normativo resulta viable con la observación de que el primer párrafo del artículo 82 propuesto en el Proyecto de Ley 105/2021-CR, reconoce la excepción señalada en el artículo 78 de la LRCT; sin embargo, en el segundo párrafo solo se regula la comunicación de los servicios mínimos en el caso de los servicios esenciales para la comunidad, sin indicarse si dicha regulación aplica también para las actividades indispensables de la empresa. De esta manera, a fin de superar dicha observación, proponemos la siguiente redacción:

***“Durante el mes de enero de cada año, las empresas que prestan servicios esenciales o requieran garantizar el cumplimiento de actividades indispensables, comunican a sus trabajadores u organizaciones sindicales que los representan y a la Autoridad de Trabajo, el número y ocupación de los trabajadores necesarios para el mantenimiento de los servicios mínimos, los horarios y turnos que deben cumplir, así como la periodicidad y oportunidad en que deban iniciarse los servicios mínimos por cada puesto. Dicha comunicación debe estar acompañada de un informe técnico que la justifique.*”**

- 5.2 Asimismo, a modo de comentario, sugerimos que, a fin de limitar en la medida de lo razonable la intervención delimitadora de la Autoridad Administrativa de Trabajo sobre los servicios mínimos en divergencia, consideramos pertinente que la Autoridad de Trabajo designe hasta en dos oportunidades a un órgano independiente que resuelva la divergencia. De esta manera, sugerimos la siguiente redacción:

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado en el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: “<https://app.trabajo.gob.pe/sigdoc-ext>” e ingresando la siguiente clave: FR5PQTA





PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

“DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES”
“AÑO DEL BICENTENARIO DEL PERÚ: 200 AÑOS DE INDEPENDENCIA”

“La divergencia es resuelta por un órgano independiente designado por la Autoridad de Trabajo, la que asume como propia su decisión. En caso no acepte la designación o no resuelva, la Autoridad de Trabajo designa un segundo órgano. Si este último no acepta la designación o no resuelve, lo hace la Autoridad de Trabajo dentro del mismo plazo aplicado al órgano independiente.”

- 5.3 De otro lado, en relación a la propuesta de devolución de los gastos incurridos en el procedimiento de divergencia a favor de los trabajadores u organización sindical, estimamos importante que dicha regulación sea delegada por la ley al reglamento, en tanto que, según la práctica vista en la Dirección General de Trabajo, no necesariamente se otorga por completo la razón a una de las partes. De esta manera, en calidad de observación, recomendamos que la siguiente redacción:

“La devolución total o parcial de los honorarios asumidos por los trabajadores u organización sindical, en caso resulten favorecidos con la resolución del procedimiento de divergencia, se realiza conforme a las disposiciones que señale el Reglamento de la presente Ley.”

- 5.4 Finalmente, sugerimos al legislador tener presente nuestro comentario en torno al empleo del término “características del pago”, conforme a lo indicado en el punto 4.19 del presente informe.

VI. **RECOMENDACIÓN**

Sugerimos que el presente proyecto de ley sea puesto a consideración de la Dirección General de Derechos Fundamentales y Seguridad y Salud en el Trabajo, para que emitan opinión en las materias de su competencia.

Renato Sarzo Tamayo
Director de Normativa de Trabajo

H.R E-082606-2021



BICENTENARIO
PERÚ 2021

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado en el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: “<https://app.trabajo.gob.pe/sigdoc-ext>” e ingresando la siguiente clave: FR5PQTA