



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”

INFORME N° 016 -2022-MTPE/2/14.1

PARA : **ERNESTO ALONSO AGUINAGA MEZA**
Director General de Trabajo

DE : **KENNY DIAZ RONCAL**
Director de Normativa de Trabajo (e)

ASUNTO : Opinión técnica sobre vigencia de normas que regulan la participación de pesca

REFERENCIA : Hoja de Ruta E-042092-2021
Hoja de Ruta E-067386-2021

FECHA : 12 de enero de 2021

Es grato dirigirme a Usted, en relación al asunto del rubro y documentos de la referencia, a fin de informar lo siguiente:

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Mediante los documentos de la referencia, nos consultan sobre la vigencia del derecho de los trabajadores pescadores a recibir una participación del 22.40% del pago por tonelada métrica descargada que percibe el armador pesquero, de acuerdo con las normas legales sobre la materia y los convenios colectivos suscritos por los armadores pesqueros a nivel nacional.
- 1.2 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 cuenta con la función de emitir opinión técnica en materia de trabajo.
- 1.3 En atención a lo expuesto, esta Dirección procede a pronunciarse en el marco de sus competencias.

II. BASE LEGAL

- 2.1. Decreto Legislativo N° 757, Ley Marco para el crecimiento de la Inversión Privada.
- 2.2. Decreto Ley N° 25541, Precisan que las normas, pactos o cláusulas de reajuste automático de remuneraciones, concluyeron en su aplicación el 13 de diciembre de 1991, fecha en que entró en vigencia el D.Leg. N° 757, y Decreto Ley N° 25876.
- 2.3. Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 010-003-TR.
- 2.4. Texto Integrado del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aprobado por Resolución Ministerial N° 308-2019-TR

III. ANÁLISIS

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: QFPPPB3



- 3.1. La Segunda Disposición Transitoria del Decreto Ley N° 21558¹ estableció que la actividad de extracción de anchoveta sería efectuada por empresas que se constituyan bajo la forma de Sociedad Comercial de Responsabilidad Limitada, denominadas Pequeñas Empresas de Extracción de Anchoveta (PEEA), las que contarían con embarcaciones con un límite máximo de capacidad expresado en toneladas métricas y con ingresos también limitados.
- 3.2. De conformidad con ello, mediante el Decreto Supremo N° 009-76-TR del 21 de julio de 1976, se dictaron las normas que regularían el trabajo del pescador anchovetero al servicio de la Pequeña Empresa de extracción de Anchoveta del Sector Privado, de acuerdo a lo dispuesto por la Segunda Disposición Transitoria del Decreto Ley N° 21558.
- 3.3. El artículo 1 del precitado decreto supremo señaló que, por el contrato de trabajo pesquero, aquellos se obligaban a prestar servicios en una embarcación a cambio de una remuneración variable e indeterminada.

De conformidad con ello, el artículo 13 estableció que la remuneración que percibirán los pescadores que realicen la ejecución de la pesca de anchoveta sería una participación por tonelada métrica de pesca descargada; siendo además que, del monto de esta participación, los primeros S/. 20.00 corresponderían al patrón y el saldo se distribuiría a prorrata entre todos los miembros de la dotación, incluyendo al patrón. Por su parte, la Segunda Disposición Transitoria de la referida norma estableció que la participación por tonelada métrica de pesca descargada a la que se refería el artículo 13 quedaba fijada en S/. 280.00, que equivalía al 22.40% del precio que el armador percibirá por la venta de anchoveta a PESCA PERÚ.

- 3.4. Obsérvese, sin embargo, que la Segunda Disposición Final del Decreto Supremo N° 009-76-TR señala textualmente: “Sólo rigen para las relaciones entre las Pequeñas Empresas de Extracción de Anchoveta y los pescadores a su servicio, las remuneraciones condiciones de trabajo taxativamente indicados en el presente Decreto Supremo”.

De ello puede colegirse que la regulación contenida en el Decreto Supremo N° 009-76-TR era de aplicación solamente a los trabajadores pesqueros al servicio de las empresas constituidas bajo la forma de Sociedad Comercial de Responsabilidad Limitada, denominadas Pequeñas Empresas de Extracción de Anchoveta, conforme lo ha señalado además la Corte Suprema de Justicia de la República en la Casación N° 898-2004 DEL SANTA, publicada en el diario oficial “El Peruano” el 8 de enero de 2007².

- 3.5. Si bien el ámbito de aplicación del Decreto Supremo N° 009-76-TR estaba constituido únicamente por los trabajadores pesqueros de las PEEA, posteriormente existieron convenciones colectivas de trabajo de aplicación en el ámbito de rama de la actividad pesquera que regularon la participación de pesca a favor de los trabajadores.

¹ Derogada por el artículo 65 del Decreto Legislativo N° 301, publicado el 30 de julio de 1984.

² En el duodécimo considerando de la Casación N° 898-2004 DEL SANTA se señala: “(...) no cabe duda que el Decreto Supremo número cero cero nueve - setenta y seis - TR tiene una aplicación restrictiva para los pescadores anchoveteros al servicio de las Pequeñas Empresas de Extracción de Anchoveta (Empresa de Responsabilidad Limitada)”.

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: QFPPPB3



Así, el 12 de junio de 1985, se celebró un convenio colectivo entre la Federación de Pescadores del Perú y tres organizaciones representantes de los empleadores (armadores): la Sociedad Nacional de Armadores Pesqueros, la Asociación de Armadores Pesqueros del Sur y la Asociación de Armadores Pesqueros del Perú; convenio que fue recogido por la Resolución Subdirectoral N° 280-85-ISD-NEC de fecha 13 de Junio de 1985. En el referido convenio colectivo las partes acordaron:

“PRIMERO:

Las partes convienen, por la pesca descargada en las Plantas de PESCA PERU en todo el litoral, como participación de pesca, el pago de la contraprestación por tonelada métrica de pescada a la tripulación de cada embarcación, con el 22.4 % establecido sobre el 10 % de la cotización CIF Hamburgo, República Federal Alemana, Información Reuter, de la Tonelada Métrica de harina de pescado, menos US \$ 30.00 por concepto de flete, de acuerdo con las normas legales vigentes y los Convenios suscritos por los Armadores y Pesca Perú.”; y,

“SEGUNDO: Los Armadores convienen, que por la pesca descargada en las Fábricas Conserveras a partir del 1º de Junio del presente año, pagarán el 22.4 % de la participación correspondiente a la tripulación, sobre el 8.50 % del precio de la tonelada métrica de harina de pescado según la cotización CIF Hamburgo, República Federal Alemana, Información Reuter, menos USA \$ 30.00 Dólares por concepto de flete, de acuerdo con las normas legales vigentes y los convenios suscritos por los Armadores.”.

- 3.6. El precitado convenio colectivo fue modificado el 30 de mayo de 1988 mediante el convenio colectivo suscrito entre la Federación de Pescadores del Perú y la Corporación Nacional de Armados Pesqueros (CONAPEZ), el mismo que fue aprobado mediante la Resolución Subdirectoral N° 262-88-2DV-NEC. Con relación a la remuneración de los trabajadores pesqueros, este convenio mantuvo como participación de pesca, el pago por tonelada métrica de pescado a la tripulación de cada embarcación, con el 22.40% establecido sobre la base del 10% de la cotización CIF Hamburgo, Información Reuter, de la Tonelada Métrica de harina de pescado, menos el valor del flete.
- 3.7. Sin embargo, el 13 de diciembre de 1991 entró en vigencia el Decreto Legislativo N° 757, que estableció en su segunda disposición complementaria, literal b), que “Los pactos o convenios colectivos de trabajo no podrán contener sistemas de reajuste automático de remuneraciones fijados en función a índices de variación de precios, o ser pactados o referidos a moneda extranjera”.
- 3.8. De igual modo, el artículo 1 del Decreto Ley N° 25541, sustituido por el artículo 1 del Decreto Ley N° 25876, publicado el 25 de noviembre de 1992, precisó que las disposiciones legales, pactos o convenios colectivos, costumbre, transacciones o pronunciamientos judiciales o administrativos que establecen sistemas de reajuste automático de remuneraciones de aplicación colectiva en función a la variación de precios, al valor de moneda extranjera, remuneración base o cualquier otra de similar naturaleza, sea cual fuere su denominación, expresión, mecanismo, procedimiento y/o metodología, concluyeron definitivamente en su aplicación el 13 de diciembre de 1991, fecha en que entró en vigencia el Decreto Legislativo N° 757.



- 3.9. Al respecto, debe tenerse en cuenta que los convenios colectivos suscritos el 12 de junio de 1985 y el 30 de mayo de 1988 pactaron la participación de pesca sobre la base de un factor de reajuste automático, como es un determinado porcentaje del valor CIF (*Cost insurance and freight*), Puerto de Hamburgo, de la Tonelada Métrica de harina de pescado, menos el valor del flete; por lo que nos encontramos ante uno de los supuestos previstos por el Decreto Legislativo N° 757 y el Decreto Ley N° 25541, en el sentido que los convenios colectivos que hubieren establecido sistemas de reajuste automático de remuneraciones en función a la variación de precios, al valor de moneda extranjera o cualquier otra de similar naturaleza, sea cual fuere su denominación, expresión, mecanismo, procedimiento y/o metodología, concluirían definitivamente en su aplicación el 13 de diciembre de 1991 (fecha de entrada en vigencia del mencionado Decreto Legislativo N° 757).
- 3.10. El criterio de la pérdida de vigencia de los convenios colectivos suscritos en los años 1985 y 1988 a partir del 13 de diciembre de 1991 ha sido establecido también por la Corte Suprema de Justicia en la ya mencionada Casación N° 898-2004 DEL SANTA (décimo séptimo considerando), en la cual señaló que “Al haberse determinado que al accionante le corresponde su remuneración conforme a lo pactado por las partes, resulta de aplicación los Convenios Colectivos suscritos por la AANEP y la SUPNEP a partir de mil novecientos noventa y uno, donde se fijó la participación de pesca en dieciocho por ciento, siendo inaplicable los Convenios Colectivos de mil novecientos ochenta y cinco, por haber quedado sin efecto, (...)” (subrayado agregado).
- 3.11. Dicho esto, debe tenerse en cuenta que el 2 de julio de 1992, se publicó el Decreto Ley N° 25593, Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, en cuya Quinta Disposición Transitoria y Final se señaló que, de conformidad con el artículo I del Título Preliminar del Código Civil, al regularse mediante el citado Decreto Ley íntegramente las materias sobre Libertad Sindical, Negociación Colectiva y Huelga, quedaron derogadas todas las demás disposiciones que regían sobre tales materias³.

Obsérvese que el Decreto Ley N° 25593 no prohíbe la suscripción de convenios colectivos en los que se establezcan sistemas de reajuste automático de remuneraciones en función a la variación de precios, al valor de moneda extranjera o cualquier otra de similar naturaleza. Esto es así por cuanto la prohibición contenida en la segunda disposición complementaria del Decreto Legislativo N° 757 formó parte de un conjunto de normas dictadas entre el año 1990 y 1992 por el Poder Ejecutivo en el marco de su programa de estabilización económica, es decir, se trató de una serie de medidas de aplicación limitada en el tiempo.

- 3.12. Es preciso agregar que si bien, a criterio de este despacho, la prohibición contenida en la segunda disposición complementaria del Decreto Legislativo N° 757 – en la medida que privó de efectos a disposiciones de convenios colectivos ya pactados – pudo resultar contraria a los principios de la negociación colectiva, no es menos cierto que dicha

³ Si bien el Decreto Ley N° 25876, que modifica el artículo 1 del Decreto Ley N° 25541, fue publicado el 25 de noviembre de 1992, ello no significa que la prohibición contenida en el Decreto Legislativo N° 757 haya conservado su vigencia aún después de la entrada en vigencia del Decreto Ley N° 25593 (3 de julio de 1992), pues la primera de las normas mencionadas únicamente se refiere a únicamente a las disposiciones legales, convenios colectivos, costumbre, transacciones o pronunciamientos judiciales o administrativos que concluyeron su aplicación el 13 de diciembre de 1991.

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: QFPFPB3



norma no fue modificada ni derogada sino hasta el momento de la entrada en vigencia del Decreto Ley N° 25593, así como tampoco fue declarada inconstitucional por el Tribunal Constitucional o inaplicada por una sentencia de algún organismo jurisdiccional, por lo que su aplicación era exigible.

- 3.13. En ese contexto, la prohibición contenida en el Decreto Legislativo N° 757 y el Decreto Ley N° 25541 no alcanza a los convenios colectivos que han podido suscribir con posterioridad las organizaciones sindicales de trabajadores pescadores con los empleadores o las organizaciones de empleadores, aun cuando en dichos convenios se haya establecido un sistema salarial de participación de pesca en base al precio promedio de la Tonelada Métrica de harina de pescado.

Claro está que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, los mencionados convenios colectivos serían de aplicación general a todo el sector pesquero en tanto la organización sindical u organizaciones sindicales representen a la mayoría de las empresas y trabajadores de dicha actividad.

IV. CONCLUSIONES

- 4.1. La regulación contenida en el Decreto Supremo N° 009-76-TR era de aplicación solamente a los trabajadores pesqueros al servicio de las empresas constituidas bajo la forma de Sociedad Comercial de Responsabilidad Limitada, denominadas Pequeñas Empresas de Extracción de Anchoveta.
- 4.2. De otro lado, los convenios colectivos suscritos el 12 de junio de 1985 y el 30 de mayo de 1988 pactaron la participación de pesca sobre la base de un factor de reajuste automático, como es un determinado porcentaje del valor CIF, Puerto de Hamburgo, de la Tonelada Métrica de harina de pescado, menos el valor del flete; por lo que concluyeron definitivamente en su aplicación el 13 de diciembre de 1991 (fecha de entrada en vigencia del Decreto Legislativo N° 757).
- 4.3. Si bien, a criterio de este despacho, la prohibición contenida en la segunda disposición complementaria del Decreto Legislativo N° 757 – en la medida que privó de efectos a disposiciones de convenios colectivos ya pactados – pudo resultar contraria a los principios de la negociación colectiva, no es menos cierto que dicha norma no fue modificada ni derogada sino hasta el momento de la entrada en vigencia del Decreto Ley N° 25593, así como tampoco fue declarada inconstitucional por el Tribunal Constitucional o inaplicada por una sentencia de algún organismo jurisdiccional, por lo que su aplicación era exigible.
- 4.4. Dicho esto, debe tenerse en cuenta que el 2 de julio de 1992, se publicó el Decreto Ley N° 25593, Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, por lo que quedaron derogadas todas las demás disposiciones que regían sobre las materias de libertad sindical, negociación colectiva y huelga. En ese contexto, la prohibición contenida en el Decreto Legislativo N° 757 y el Decreto Ley N° 25541 no alcanza a los convenios colectivos que han podido suscribir con posterioridad las organizaciones sindicales de trabajadores pescadores con los empleadores o las organizaciones de empleadores, aun cuando en dichos convenios



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”*

se haya establecido un sistema salarial de participación de pesca en base al precio promedio de la Tonelada Métrica de harina de pescado.

Atentamente,

Kenny Díaz Roncal
Director de Normativa de Trabajo (e)

H.R E-067386-2021

Esta es una copia autentica imprimible de un documento electrónico archivado 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: QFPPPB3