

FACULTAD DE
DERECHO Y CIENCIAS
POLÍTICAS



Carrera de Derecho y Ciencias Políticas

“EFECTOS JURÍDICOS DE LA EXTENSIÓN DEL
CONVENIO COLECTIVO – 2017- 2020 - A LOS
TRABAJADORES NO SINDICALIZADOS AL
SITRACOMY.-CAJAMARCA”

Trabajo de investigación para optar el grado de:

BACHILLER EN DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

Autor:

Karla Dhayana Guzmán Castillo.

Asesor:

Dra.Jenny Yovanna Torpoco Alcoser

Cajamarca - Perú

2020

DICATORIA

A NUESTRAS FAMILIAS QUE NO
DESMAYARON EN MOTIVARNOS A LOGRAR
ESTE OBJETIVO: SER UN PROFESIONAL DEL
DERECHO.

AGRADECIMIENTO

**NUESTRO AGRADECIMIENTO ES MUTUO,
POR SER LA PAREJA INCONDICIONAL, A
TI, POR ESTAR SIEMPRE AHÍ. GRACIAS**

Tabla de contenidos

ACA DE AUTORIZACIÓN PARA SUSTENTACIÓN DE TESIS Error! Bookmark not defined.

| | |
|---|-----------|
| DEDICATORIA | 2 |
| AGRADECIMIENTO..... | 3 |
| ÍNDICE DE TABLAS | 5 |
| RESUMEN | 6 |
| ABSTRACT | 7 |
| CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN | 8 |
| 1.1. Realidad problemática | 8 |
| 1.2. Formulación del problema..... | 42 |
| 1.3. Objetivos..... | 42 |
| 1.4. Hipótesis | 43 |
| CAPÍTULO II. METODOLOGÍA | 44 |
| 2.1. Tipo, diseño y método de investigación | 44 |
| 2.2. Población y muestra | 47 |
| 2.3. Técnicas e instrumentos de recolección y análisis de datos | 53 |
| 2.4. Procedimiento..... | 53 |
| 2.5. Aspectos éticos..... | 54 |
| CAPÍTULO III. RESULTADOS | 55 |
| CAPÍTULO IV. DISCUSIÓN Y CONCLUSIONES | 71 |
| REFERENCIAS | 82 |
| ANEXOS | 87 |

ÍNDICE DE TABLAS

| | |
|--|----|
| Tabla 1. Relación de acciones judiciales incoadas contra la Compañía Minera Yanacocha, S.R.L. en demanda de pago del “Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral” | 53 |
| Tabla 2. Expedientes constitutivos de la muestra de la investigación..... | 57 |
| Tabla 3. Caso N°1. Hugo Freddy Barrera Jara vs. CIA Minera Yanacocha | 64 |
| Tabla 4. Caso N°2. Luis Jesús, Garay Portal vs. CIA Minera Yanacocha,..... | 67 |
| Tabla 5. Caso N° 3. Jorge Luis Meza Castrejón vs. CIA Minera Yanacocha..... | 69 |
| Tabla 6. Cifras de afiliación positiva y negativa en la Compañía Minera Yanacoya, S.R.L, Cajamarca en 2019. | 75 |

RESUMEN

La presente investigación tiene como objetivo establecer los efectos jurídicos de la extensión del Convenio Colectivo 2017-2020 a los trabajadores no sindicalizados al SITRACOMY - Cajamarca, siendo esta una práctica empresarial generalizada de dicha compañía, generando la interposición de acciones por trabajadores sindicalizados de la misma, que constituyen la población de este estudio de donde se extrajo una muestra de tres decisiones a objeto de su análisis. Se diseñó una investigación no experimental-transversal, básica, descriptiva y mixta, usando métodos generales como el inductivo y analítico y otros propios de las ciencias jurídicas como el dogmático y el hermenéutico. Los resultados permiten concluir que los efectos jurídicos de la extensión del Convenio Colectivo 2017-2020 a los trabajadores no sindicalizados al SITRACOMY - Cajamarca, consisten en la vulneración del derecho a la libertad sindical, especialmente referido a la libre afiliación, constituyendo un incentivo por parte de la empleadora para la desafiliación o la no afiliación a las organizaciones sindicales existentes en la empresa, generando perjuicios a los trabajadores y a la organización sindical, tales como su fragmentación y el menoscabo de su capacidad negociadora, a la par de constituir una interpretación errónea de la normativa laboral nacional.

Palabras clave: Convenio Colectivo, Sindicalización, libertad sindical.

ABSTRACT

The purpose of this research is to establish the legal effects of the extension of the 2017-2020 Collective Agreement to non-unionized workers of Mining Company Yanacocha, Cajamarca, being this a generalized business practice of said company, generating the interposition of actions by unionized workers of the same, which constitute the population of this study from which a sample of three decisions was drawn up for the purpose of its analysis. A non-experimental, transversal, basic, descriptive and mixed research designed, using general methods such as inductive and analytical and others typical of legal sciences such as dogmatic and hermeneutic. The results allow us to conclude that the legal effects of the extension of the 2017-2020 Collective Agreement to non-unionized workers to the SITRACOMY - Cajamarca, consist in the violation of the right to freedom of association, especially referred to free affiliation. Constituting an incentive on the part of the employer for the disenrollment or non-affiliation to the trade union organizations existing in the company, generating damages to the workers and the union organization, such as their fragmentation and the impairment of their negotiating capacity, while constituting a misinterpretation of national labor regulations.

Keywords: Collective Agreement, Unionization, freedom of association

CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN

1.1. Realidad problemática

El movimiento sindical a nivel mundial constantemente tiene que enfrentar una problemática presente en la gran mayoría de los países, especialmente los latinoamericanos, representada por las altas tasas de desempleo y/o sub empleo que de modo directo condicionan a los movimientos sindicales y han obligado a una reestructuración, así como a la recomposición laboral, a fin de poder adoptar las medidas pertinentes a fin de defender los derechos de los trabajadores. Por supuesto, que, ante esta situación, es necesario señalar el sindicalismo a nivel latinoamericano no podrá ser pensado como un sistema homogéneo, existiendo ciertas diferencias que existen entre éstos basada en la idiosincrasia de cada país, en su composición social, en la situación política, en el sistema político-ideológico imperante e incluso en la normativa con que se maneja estas instituciones y la influencia que tienen en la defensa de los derechos laborales y la garantía del ejercicio de un derecho fundamental como es el de la libertad sindical.

En este sentido, vale recalcar que la Organización Internacional del Trabajo (OIT) se abre paso en sus consideraciones esenciales sobre la libertad sindical, a través del enunciado que encierra el artículo 23 de la Declaración de los Derechos Humanos que proclama “*que toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y/o a sindicarse para la defensa de sus intereses*”. Este pronunciamiento brinda la oportunidad de conocer los propósitos que enmarca los derechos sindicales, colocándolos como las medidas que se pueden y deben utilizar para mejorar las condiciones del trabajador y desde luego asegurar la paz social, así como la armonía entre el trabajador y el empleador. Es así que, desde el punto de vista de la OIT, la libertad sindical es un principio fundamental, al que se considera como

esencial para poder obtener el progreso constante dentro de una sociedad, sin dejar de mencionar a la negociación colectiva, como mecanismo utilizado entre empleadores y trabajadores para mejorar de manera continua y eficiente la producción como parte principal de las medidas sociales y económicas de toda sociedad.

En este sentido, en el derecho interno peruano, consagra la libertad sindical como un derecho fundamental de la persona trabajadora, contemplada en la Constitución Política de, específicamente en el artículo 28°, inciso 1) y permite por ende a los trabajadores agruparse en organizaciones sindicales, siendo este “un derecho fundamental que lleva implícito el derecho a la negociación colectiva y el derecho de huelga” (Ostau y Niño, 2018, p.121)., así como en Convenios Internacionales de la OIT aprobados por la República, *verbi gratia* los Convenio 98 y 154 sobre el fomento de la negociación colectiva, así como de conformidad con el Decreto Supremo N° 010-2003-TR, los trabajadores tienen el derecho de formar un sindicato, y sin distinción y autorización previa, desarrollar y proteger sus intereses económicos y morales. (Artículo 2); todo lo cual conforma el marco jurídico necesario para emprender la lucha por el reconocimiento irrestricto y la reivindicación social, económica, cultural, educativa y sobre todo de participación activa del trabajador dentro de la empresa.

Sin embargo, no obstante tener la libertad sindical garantizada como un derecho fundamental, las organizaciones sindicales en Perú, no escapan de la problemática que aqueja a los diferentes países vecinos, salvo las diferencias referidas al inicio de este capítulo, pero que igual tienen que enfrentar, representados estos problemas por conflictos o circunstancias internas como externas al movimiento sindical, como, por ejemplo, las

altas tasas de desempleo, la flexibilización laboral, la tercerización, la desregulación legal, violación del derecho a la huelga y otros como la estimulación de la afiliación sindical negativa promovida por buena parte del sector empleador; y desde su ámbito interno se puede hacer referencia a la amenaza del sindicalismo corporativo, el paralelismo sindical y el sindicalismo conservador o reaccionario. (Mejías, 2007).

En el caso específico de la Empresa Minera Yanacocha, que es la empresa que explota la mina de oro del mismo nombre más grande Latinoamérica, ubicada en la provincia y departamento de Cajamarca, fue constituida en 1992 por empresas de capital peruano y extranjero, en la actualidad tiene más de 1000 trabajadores, que ejercen su libertad sindical positiva afiliándose a uno de los dos sindicatos que hacen vida en dicha empresa o bien ejercen la libertad sindical negativa permaneciendo sin afiliarse a ninguno de los dos sindicatos allí presentes.

El caso es que la empresa, al momento de la celebración con los representantes sindicales, del convenio colectivo que regiría en el período 2017-2020 acordó el pago de un “Bono por Cierre del Convenio Colectivo” por un monto que asciende a 15.050 soles, sin embargo, en fecha posterior de manera unilateral extendió el pago a los trabajadores no sindicalizados de un bono denominado “Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral” por una cantidad superior a la cancelada a los trabajadores sindicalizados, generando controversias, discriminación, violación del principio de igualdad, muchas de las cuales han devenido en demandas interpuestas por ante los organismos jurisdiccionales con competencia en materia laboral, obteniéndose sentencias con criterios contradictorios toda vez que en algunas de dichas decisiones se ha acordado que el pago del “Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral” le corresponde a los trabajadores sindicalizados por aplicación del derecho a la igualdad y en otros casos por el contrario se les ha negado dicho derecho.

Esta situación crea un escenario propicio para desincentivar a la afiliación del trabajador e incluso se podría decir que es una oportunidad para el empleador de practicar la afiliación negativa, siendo visualizada como una actitud antisindical en beneficio de sus intereses económicos, de allí que hace surgir algunas interrogantes, tales como ¿Puede la empresa Minera Yanacocha extender los beneficios del contrato colectivo suscrito con las organizaciones sindicales a los trabajadores no afiliados a dichas organizaciones, de conformidad con el ordenamiento jurídico peruano? ¿Cuáles son las consecuencias que ha generado en el ámbito jurisdiccional la extensión del convenio colectivo de la empresa Yanacocha para el período 2017-2020, a los trabajadores no sindicalizados? ¿Qué efectos jurídicos acarrea la extensión del convenio colectivo de la empresa Yanacocha para el período 2017-2020, a los trabajadores no sindicalizados?

Es por esta razón que se desarrollara la presente investigación basada en la necesidad de poder identificar los efectos jurídicos, que causarían la extensión de los beneficios de un convenio colectivo, teniendo en cuenta que el solo hecho de ser afiliado proporciona un trato diferente a los trabajadores organizados en sindicatos, esto a través el Derecho Fundamental de la libertad sindical que les otorga la Constitución Política de 1993, en su artículo N° 28 y otros cuerpos normativos del sistema legal peruano, el mismo que genera la oportunidad de acceder al Derecho a la Negociación Colectiva.

1.1.1. Antecedentes de la investigación

A. Antecedentes internacionales.

Como antecedentes de carácter internacional, que servirán para el desarrollo de nuestra investigación tenemos a:

Ostau y Niño (2018), en su investigación *“Los convenios de la Organización Internacional del Trabajo y la Negociación Colectiva de los Trabajadores no sindicalizados. Caso Colombiano”*, realizada como producto del proyecto de investigación sobre el futuro del trabajo en Colombia en el marco del centenario de la OIT, se plantearon como objetivo analizar la coexistencia entre la convención colectiva (acuerdo entre organización sindical y empleador) y el pacto colectivo de trabajo (acuerdo entre trabajadores no sindicalizados y empleador) en una empresa, como una realidad que desconoce los convenios 87, 98 y 154 de la Organización Internacional del Trabajo y los criterios de su Comité de Libertad Sindical. Con el empleo de la sociología jurídica se aborda el tema de estudio a partir de la metodología del análisis documental de la norma laboral y su aplicación a través del desarrollo jurisprudencial, tomando como caso la realidad laboral colombiana, como aporte académico en materia de protección y garantía de la libertad sindical. Concluyó que, para los organismos de control de la OIT, si en una empresa hay organización sindical sin importar que esta sea mayoritaria o minoritaria, no puede haber negociación colectiva con los trabajadores no sindicalizados. En el caso colombiano, al interpretar la jurisprudencia a contrario sensu, aceptar que si hay una organización sindical minoritaria (menos de la tercera parte de la empresa), puede coexistir entonces pacto y convención colectiva, se estaría generando una interpretación que se presta para dismantelar a las organizaciones sindicales nacionales, dividir las o fragmentar a los trabajadores, de tal forma que de conformidad con los criterios del Comité de Libertad Sindical, las organizaciones sindicales minoritarias tienen derecho a la

negociación colectiva y en caso de que en dicha empresa existan estas organizaciones no puede haber negociaciones con los trabajadores no sindicalizados. Si se llega a presentar el caso de que en una empresa exista una organización sindical y se negocie un pacto colectivo, ese pacto es contrario a los convenios 87 y 98 de la OIT.

Villegas. (2017). En su investigación titulada *“La extensión de beneficios en acuerdo individual y la vulneración a la libertad sindical”*, realizada en Chile, se planteó como objetivo, dilucidar el alcance del artículo 289 letra h) inciso 2° del Código del Trabajo de ese país, que viene a legitimar bajo ciertas condiciones o requisitos el o los acuerdos individuales entre el empleador y el trabajador, versado sobre remuneraciones o sus incrementos, considerando las capacidades, calificaciones, idoneidad, responsabilidad o productividad del trabajador, que será objeto de dicho acuerdo. Asimismo, hace un análisis dogmático de dicha norma en concordancia con los artículos 322 del Código del Trabajo, que versa sobre la extensión de beneficios que emanan de un instrumento colectivo y el artículo 289 letra h) del mismo cuerpo legal, que regula las prácticas antisindicales del empleador, a fin de determinar las sanciones a las que puede hacerse acreedor el patrono por incurrir en estas prácticas antisindicales. Finalmente, llega a la conclusión a través del análisis dogmático de los requisitos establecidos en el artículo 289 letra h) inciso 2° del Código del Trabajo, que en el supuesto que el empleador cumpla con los elementos consagrados en dicha norma, estará legitimado para celebrar acuerdos individuales con trabajadores sin afiliación sindical basado sobre remuneraciones o sus incrementos, bajo ciertos parámetros que dicen relación a las capacidades, calificaciones, idoneidad, responsabilidad o productividad de éste.

Irureta, (2016). En su investigación *“El instrumento colectivo en la reforma laboral de 2016”*, realizada en la Universidad Alberto Hurtado de Chile, se planteó como objetivo analizar el instrumento colectivo a raíz de la reforma laboral realizada en ese país en el año 2016. Plantea que a reforma laboral introducida por la Ley N° 20.940 (2016), rediseñó la figura del instrumento colectivo. Tomando normas que ya estaban en el Código del Trabajo anterior a la reforma, y agregando algunas variantes legislativas, la nueva normativa posicionó al instrumento colectivo dentro de un concepto amplio y genérico debajo del cual caben distintas alternativas tales como el contrato colectivo, el convenio colectivo o el fallo arbitral. Los requisitos y exigencias que la reforma incorpora, exigen desentrañar el alcance del instrumento colectivo, resolviendo los vacíos que la nueva legislación ha generado sin perjuicio que en el Título IV, Libro IV, del Código, existen normas que están diseñadas exclusivamente para una organización sindical (y no para un grupo negociador); (iii) O bien, concluir que la negociación colectiva de los grupos transitorios de trabajadores se puede llevar a cabo con total desregulación. Esto último contraría el espíritu que tuvo el legislador al momento de dictar la Ley N° 20.940, y provocaría una evidente asimetría en relación con la negociación colectiva llevada a cabo por una organización sindical.

Martínez. (2016), en su publicación *“La Cobertura de la Negociación Colectiva en España: Una Nueva propuesta de medición”*, realizada en la Universidad de Siracusa en Madrid, se plantea el *objetivo* de analizar la cobertura de la negociación colectiva en España, prestando una especial atención a la legislación que la sustenta, y tratar de construir una tasa de cobertura alternativa a las existentes que tenga en cuenta claramente los trabajadores que quedan excluidos

del derecho a negociación colectiva, llegando a la conclusión que la negociación colectiva en España se caracteriza por la universalidad, es decir, afecta a casi la totalidad de los trabajadores. Esta elevada cobertura es un rasgo característico que la diferencia de otros países, y que tiene su origen en la legislación laboral que promueve el principio de eficacia general automática, así como mecanismos de extensión de los convenios colectivos. La elevada cobertura de los trabajadores, unida a otros rasgos que caracterizan su estructura, tiene consecuencias notables sobre el mercado de trabajo español: genera una alta presión en la fijación de salarios, y esto a su vez provoca una falta de adecuación con la productividad, lo cual termina generando una falta de ajuste en el empleo ante cambios en el ciclo económico.

Paredes, (2014). En su investigación *“La convención Colectiva de Trabajo descentralizada en el Decreto con Rango, valor y Fuerza de Ley Orgánica del Trabajo, las trabajadoras y los trabajadores”*, realizada en la Universidad Católica Andrés Bello. Caracas-Venezuela, se planteó como objetivo hacer un análisis de la convención colectiva en la Ley antes señalada, para lo cual se propuso estudiar el ordenamiento positivo laboral, la jurisprudencia del máximo tribunal de ese país en torno a una figura tan importante como es la convención colectiva, concluyendo que es imposible enmarcar la convención colectiva dentro de los institutos jurídicos clásicos, de tal forma que después de una exhaustiva revisión, y partiendo de las características de la misma considera que la tesis dualista es la que mejor explica su naturaleza jurídica, considerando su contenido normativo y su carácter contractual, siendo esta dicotomía de contenido la que mejor explica a la convención desde el punto de vista de su consagración en la ley venezolana.

Martínez, (2013). En su investigación *“Negociación colectiva y empleo. Un análisis de la influencia de los convenios sobre las decisiones de empleo de las empresas españolas”*, realizada en la Universidad de Valladolid, España, se planteó como objetivo analizar el carácter de la negociación colectiva en ese país, determinado por el marco jurídico rígido de relaciones laborales español, que ha determinado que en épocas recesivas, las empresas sean más propensas a utilizar ajustes por la vía del empleo que por la vía de los precios, dado que los salarios vienen impuestos por convenios de ámbito superior. De tal forma, que se analiza el impacto que tiene la negociación colectiva en el comportamiento del empleo en las empresas españolas, a través del estudio de su ajuste ante las variaciones que se han producido en el coste laboral y en la producción. Concluyendo que, las empresas con convenio colectivo tienen más flexibilidad a la hora de ajustar el empleo a lo largo del ciclo; pero, en cambio, da la impresión de que estas empresas son capaces de mantener una tasa más alta de crecimiento del empleo en el largo plazo –todo esto en comparación con las empresas sujetas a convenios de ámbito superior. En segundo lugar, se constata que, en España, presumiblemente como consecuencia de la estructura de la negociación colectiva, se ha producido una compresión de la dispersión salarial. Esto se mantiene tanto en una dimensión temporal como regional y sectorial. Además, concluye que, cuanto mayor es la reducción artificial de la dispersión de los salarios, más difícil resulta para las empresas el ajustarse a las variaciones de la demanda, y más negativamente afecta todo esto al empleo en las épocas recesivas.

B. Antecedentes nacionales.

A continuación, entre los antecedentes nacionales que brindan información de trabajos realizados antes que la presente investigación, se pueden mencionar los siguientes:

Astochado, (2019). En su investigación titulada *“Negociación colectiva y bienestar laboral en la municipalidad de Santa Cruz”*, realizada en Chiclayo, Perú, planteó como objetivo determinar el nivel de relación entre la negociación colectiva y el bienestar laboral, concluyendo que ambas variables tienen una relación estrecha, por lo que propone incentivar y promover procedimientos de negociación en el sector público y de manera específica en la Municipalidad Provincial de Santa Cruz, en los que se negocien derechos laborales entre ellos incremento de remuneraciones, teniendo en cuenta los principios de proporcionalidad y razonabilidad, lo cual evitará futuros conflictos laborales como huelgas o paralizaciones indebidas, dichas paralizaciones podría perjudicar a los administrados por cuanto ellos son los beneficiarios con los servicios o la atención que brindan los servidores de la Municipalidad de Santa Cruz.

Haro (2018). En la investigación *“Naturaleza jurídica de la negociación colectiva en la relación Estado-servidores públicos: Una propuesta a la incertidumbre en la administración pública peruana 2016-2017”*, realizada en la Universidad César vallejo a fin de obtener el grado de Doctor en Derecho, se planteó como objetivo comprender doctrinaria y jurídicamente a la negociación colectiva en la administración pública y evidenciar que el Estado peruano no está cumpliendo con la regulación de este derecho a pesar de haberse pronunciado el Tribunal Constitucional a favor de su aplicación afectando a los servidores públicos del Perú. Propone además un procedimiento para la negociación colectiva económica en la administración pública. El trabajo de investigación desarrolló las dos

corrientes doctrinarias que han explicado desde el siglo XIX la relación Estado – servidores públicos: La teoría Estatutaria (derecho administrativo) y la otra denominada Teoría Contractualista (Derecho laboral). El trabajo concluyó en que la teoría unilateralista o estatutaria es la que soporta la reforma del Servicio Civil, afectando derechos fundamentales de los servidores públicos y que se hace necesario hacer un replanteamiento del sistema a fin de hacer importantes modificaciones a la legislación. La investigación consideró que estas modificaciones se respaldan en la teoría contractualista adaptada al caso peruano, proponiéndose un proyecto de ley que regularía el derecho a la negociación colectiva económica. Si bien, la tesis analizada se refiere a la sindicalización en la administración pública, se considera antecedente de la presente investigación por el análisis que hace de las principales teorías existentes sobre la materia, por lo que constituye un referente teórico a la presente investigación.

Ganoza (2017). En su investigación titulada *“La negociación colectiva en los sindicatos minoritarios y la extensión de sus beneficios a los no afiliados”*, realizada en la Pontificia Universidad Católica del Perú, analiza la problemática surgida a nivel nacional, tanto en el ámbito individual como colectivo, con respecto a la libertad sindical, especialmente lo relativo a las consecuencias de la extensión unilateral de los beneficios obtenidos por un sindicato minoritario mediante negociación colectiva a los trabajadores no afiliados al sindicato, con la finalidad de desalentar las afiliaciones y alentar las desafiliaciones, lo que conlleva a la vulneración del derecho a la libertad sindical. Situación ésta, que se ha visto agravada por la existencia de resoluciones judiciales que están contribuyendo con la extinción de los sindicatos y poniendo en riesgo al sindicalismo del país. Finalmente, luego de un análisis sobre el contenido del convenio colectivo, la

eficacia personal del mismo y la libertad sindical positiva, concluye que “la extensión de los beneficios de un convenio colectivo de eficacia limitada a los trabajadores no sindicalizados constituiría una vulneración al derecho a la libertad sindical, específicamente, a la libre afiliación” (p.3)

Del mismo modo, Valdivia, (2017), en su investigación “*Casación Laboral N° 2864-2009-Lima*” realizada en la Pontificia Universidad Católica de Perú, en el que plantea el objetivo de analizar todos los aspectos relevantes de la extensión de beneficios de convenio colectivo suscrito por sindicato minoritario a trabajadores no afiliados al ente colectivo, a partir de la primera sentencia de la Corte Suprema de Justicia que consolidó un criterio afirmativo, que podría vulnerar sendos derechos fundamentales (libertad sindical e igualdad) y constituir una aplicación o interpretación incorrecta de la normativa socio laboral, llegando a la conclusión de que una aplicación adecuada del principio de igualdad representativa, implica que no deben extenderse los beneficios económicos de convenios colectivos o instrumentos equiparados de sindicatos minoritario a trabajadores no afiliados, como lo ha hecho, la Corte Suprema de Perú en diversas decisiones, razón por la cual discrepa de este órgano jurisdiccional.

Guerrero, (2016). En su investigación titulada, “*La extensión de los beneficios del Convenio Colectivo a los Trabajadores no Sindicalizados*”, realizada en la Pontificia Universidad Católica de Perú, analiza la posibilidad de extender las cláusulas sobre seguridad y salud en el trabajo de un Convenio Colectivo de eficacia limitada a los demás trabajadores de la empresa, para lo cual igualmente analiza el derecho a la seguridad y salud en el trabajo, la potestad del empleador en aplicación del poder de dirección del empleador y las características del convenio colectivo de trabajo para finalmente realizar una ponderación de

derechos y determinar cuál valor resulta preponderante y que justifica una limitación de otro derecho constitucional. Concluyó, que el derecho a la Seguridad y Salud en el Trabajo así como el Derecho a la Libertad Sindical constituyen derechos fundamentales del trabajador; que extender los beneficios del convenio colectivo, relativos a aumentos remunerativos y condiciones de trabajo, a los trabajadores que no están incluidos dentro de su ámbito de aplicación puede lesionar la libertad sindical razón por la cual la opinión mayoritaria es a no extender tales beneficios, pero que tratándose de condiciones laborales relacionadas con la Seguridad y Salud en el Trabajo se justifica la extensión del Convenio Colectivo porque está dirigido a asegurar una mejor protección del derecho a la vida e integridad de la persona fin supremo del Estado.

C. Antecedentes locales

En lo que se refiere a antecedentes locales, si bien, se hizo una indagación exhaustiva en los repositorios de las distintas Universidades de Cajamarca, tales como la propia Universidad Privada del Norte, Universidad César Vallejo, Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo, no se consiguieron investigaciones sobre el tema bajo análisis, lo que justificó el desarrollo de la presente al convertirse en pionera en la región Cajamarquina.

1.1.2. Convenio Colectivo de Trabajo. (CCT)

Los convenios colectivos como normas que regulan colectivamente al trabajo, ha tenido diferentes denominaciones, tales como pactos colectivos, negociación colectiva, contratos de paz social, tratado inter-sindical, acuerdos corporativos, reglamento inter-sindical, contrato sindical, pacto de trabajo, entre otras. En Perú, la

denominación más difundida es la de convenio colectivo, o convención colectiva de trabajo, tal como la denomina la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo.

Estos constituyen el producto o resultado de la negociación colectiva, a través del cual se vienen a regular las condiciones de empleo o del trabajo.

1.1.2.1. Definición de Convenio Colectivo de Trabajo

Para De la Cueva (1989) el contrato colectivo de trabajo “es el convenio que celebran las representaciones profesionales de los trabajadores y de los patronos, o estos aisladamente para fijar sus relaciones mutuas y crear el derecho que regule durante un cierto tiempo, las prestaciones individuales de servicio” (p.632)

En el D.S. N° 010 -2003-TR de fecha 05 de octubre de 2003, que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, se define a la Convención Colectiva de Trabajo, como:

El acuerdo destinado a regular las remuneraciones, las condiciones de trabajo y productividad y demás, concernientes a las relaciones entre trabajadores y empleadores, celebrado de una parte, por una o varias organizaciones sindicales de trabajadores o, en ausencia de éstas, por representantes de los trabajadores interesados, expresamente elegidos y autorizados y, de la otra, por un empleador, un grupo de empleadores, o varias organizaciones de empleadores (...). (Artículo 41).

La Organización Internacional del Trabajo (OIT), en la Recomendación 91 considera al Convenio Colectivo como un contrato colectivo, señalando que

comprende todo acuerdo escrito relativo a las condiciones de trabajo y de empleo, celebrado entre un empleador, un grupo de empleadores o una o varias organizaciones de empleadores, por una parte, y por otra, una o varias organizaciones representativas de trabajadores o, en ausencia de tales organizaciones, representantes de los trabajadores interesados, debidamente elegidos y autorizados por estos últimos, de acuerdo con la legislación nacional. (OIT, 1951)

En opinión de Ganoza (2017), el mismo constituye “un instrumento idóneo para viabilizar la promoción de la armonía laboral, así como para conseguir un equilibrio entre las exigencias sociales de los trabajadores y la realidad económica de la empresa”. (p. 7).

1.1.3.2. Naturaleza jurídica de la Convención Colectiva de Trabajo

No se puede aludir a los efectos jurídicos del convenio colectivo sin antes no aclarar su naturaleza jurídica.

En el campo del Derecho, y específicamente en el derecho del Trabajo, una de las figuras que más debate ha generado en cuanto a su origen y ubicación dentro del campo jurídico ha sido el CCT. En tal sentido, De Ferrari (1974) refiriéndose a los orígenes de la misma y a los postulados de la teoría civilista, ha señalado que:

No era comprensible, a la luz de los principios del Código Civil, la pretendida inderogabilidad de la convención, y finalmente no se ajustaba a la idea del contrato esa doble relación jurídica que parecía crear la convención: la establecida, por un lado, entre la asociación

como titulara de un derecho colectivo y el empresario, y la otra que unía a este con cada uno de los trabajadores. (p. 341).

De tal forma que tratar de encuadrarlo en el campo del Derecho Civil y específicamente en el campo o ámbito contractual, no dio resultados, menos aún en la esfera de los contratos por adhesión, de allí que se trató de incorporar en el campo del derecho público. Sin embargo, se considera que existe una insuficiencia de criterios para incorporarlo bien en el ámbito del Derecho Privado, así como en el de Derecho Público. Al discutirse su carácter contractual por los peculiares efectos que se le asignan y su carácter normativo, supuestamente participante de los poderes del Estado, pareciera constituir de esa manera una categoría completamente nueva, de naturaleza mixta o dual. En tal sentido, Ganoza (2017) señala:

Este tipo de actos jurídicos tiene una naturaleza dual, es decir, son actos jurídicos que nacen de la voluntad de las partes, pero tienen una connotación normativa, pues tiene como función fundamental regular y mejorar la situación laboral del trabajador, a través del mejoramiento de los deberes y derechos concedidos por la norma laboral imperativa. (p.6).

Lo anterior significa, que efectivamente se le reconoce una naturaleza ecléctica al CCT, toda vez que se considera que tiene naturaleza contractual en virtud de que nace de la manifestación de voluntad de las partes involucradas y a la vez tiene carácter normativo, por el carácter imperativo de las cláusulas en él contenidas, las cuales establecen deberes y derechos para las partes intervinientes en el mismo.

Es lo que Toyama (1995) resume señalando que el convenio colectivo es “un híbrido con alma de ley y cuerpo de contrato” (p. 219).

Esta naturaleza dual está proclamada en el ordenamiento jurídico nacional a través de la atribución de fuerza vinculante a los convenios colectivos, primero por el artículo 42 de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo (complementado por el artículo 28 del Reglamento) y luego por el numeral 2 del artículo 28 de la Constitución, tal como se reseña en el punto siguiente.

1.1.3.3. Naturaleza vinculante del convenio colectivo de trabajo

La convención colectiva de trabajo en el sistema legal peruano tiene naturaleza vinculante de conformidad con el inciso 2 del artículo 28 de la Constitución Política de Perú, al señalar que “La convención colectiva tiene fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado”. Esta norma constitucional es desarrollada en el artículo 42 de la LRCT que regula los efectos del convenio colectivo partiendo de su naturaleza vinculante, al establecer:

La convención colectiva de trabajo tiene fuerza vinculante para las partes que la adoptaron. Obliga a éstas, a las personas en cuyo nombre se celebró y a quienes les sea aplicable, así como a los trabajadores que se incorporen con posterioridad a las empresas comprendidas en la misma, con excepción de quienes ocupan puestos de dirección o desempeñan cargos de confianza (Artículo 42 LRCT).

Todo lo cual es refrendado por el Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 011-92-TR, en cuyo artículo 28, establece que el carácter vinculante establecido en la ley,

implica que en la convención colectiva las partes podrán establecer el alcance, las limitaciones o exclusiones que automáticamente acuerden con arreglo a la ley.

Ese carácter vinculante es lo que Neves (2015) atribuye al carácter dual del CCT, haciendo alusión a su parte normativa y a la parte obligacional. De esta manera se considera que tal distinción entre cláusulas obligacionales y normativas tienen como finalidad identificar las diversas cláusulas que lo componen en razón de sus destinatarios, su contenido, naturaleza y eficacia jurídica (Boza,2011)

1.1.3.4. Contenido del convenio colectivo de trabajo

Cuando se hace referencia al contenido del CCT, se hace mención al “conjunto de cláusulas y disposiciones acordadas por los agentes laborales”. (Toyama, 2016, p. 170).

En tal sentido, si se analiza la Constitución Política de Perú, dado su contenido genérico se limita a reconocer y fomentar el derecho de la negociación colectiva, promueve la solución pacífica de los conflictos laborales y la da un carácter vinculante al CCT (numeral 2 del artículo 28) más no establece exactamente su contenido, lo que permite incluir dentro del mismo todo lo que una de las partes le requiera a la otra, o lo que ambas acuerden, que no esté expresamente prohibida por el ordenamiento jurídico.

En lo que se refiere a la OIT, en la Recomendación 91 sólo se señala que el CCT tiene que ver con condiciones de trabajo, sin ahondar más sobre su

contenido; mientras que el Convenio 154, en su artículo 2, establece una enumeración sobre lo que puede ser el contenido del CCT, al señalar:

A efectos del presente convenio la expresión “negociación colectiva” comprende todas las negociaciones que tienen lugar (...) con el fin de:

- a) Fijar las condiciones de trabajo y empleo, o
- b) regular las relaciones entre empleadores y trabajadores, o
- c) regular las relaciones entre empleadores y sus organizaciones y una organización o varias organizaciones de trabajadores, o lograr todos estos fines a la vez. (OIT, 1981)

Visto lo anterior, siendo que la enumeración anterior no es taxativa, sino meramente enunciativa se puede señalar que “las partes tienen autonomía colectiva, pudiendo celebrar acuerdos con infinitas posibilidades”. (Toyama, 2017, p. 170).

En tal sentido, es necesario señalar que por condiciones de trabajo y de empleo se comprende a las remuneraciones, a las condiciones de trabajo propiamente dichas, los derechos y obligaciones inherentes a la relación de trabajo, incluido el acceso al empleo, a la formación profesional, la cobertura de riesgos sociales, etc. (Rendón, 2014). Es decir, que pueden ser objeto del convenio colectivo derechos de los trabajadores, tales como salud y seguridad social, igualdad, mejora de las condiciones del empleo, horario, horas extras, entre otros aspectos, en la medida que se tienda a su ampliación o protección y no a su limitación, en virtud del carácter indisponible de los derechos de los trabajadores.

1.1.3.5. Cláusulas del convenio colectivo de trabajo

Por su parte, el artículo 29 del Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado mediante Decreto Supremo N° 011-92-TR (en adelante Reglamento de la LRCT) señala que son cláusulas normativas las que se incorporan automáticamente a los contratos individuales de trabajo y las que aseguran o protegen su cumplimiento; mientras que las cláusulas obligaciones son las que establecen derechos de naturaleza colectiva laboral entre las partes del convenio, por último, se denominan cláusulas delimitadores las que versan sobre el ámbito y vigencia del convenio.

De lo anterior se desprende la existencia de tres tipos de cláusulas que deben ser incorporadas al CCT, sin embargo, en opinión de Ganoza (2017), “la doctrina mayoritaria sostiene que el convenio colectivo contiene principalmente cláusulas normativas y obligacionales, y de dicha diferenciación se basa en los destinatarios de las mismas”. (p.8).

En ese caso, las cláusulas normativas, tienen como objeto la relación individual de trabajo, pues tales acuerdos se subsumen en el contrato de trabajo, en el que las partes son el empleador y el trabajador considerado individualmente), en el entendido, que son los sindicatos que asumen la representatividad de determinados grupos de trabajadores de acuerdo a determinadas reglas; estas cláusulas deben ser interpretadas como normas jurídicas, en virtud de que su aplicación afecta a las relaciones individuales de trabajo, no solo de los miembros afiliados a los sindicatos al momento de la celebración del convenio colectivo, sino a todos aquellos que se

incorporen con posterioridad, siempre que se mantenga vigente dicho contrato.

Las cláusulas obligacionales, vienen a regular la relación entre las partes contratantes y como tal deben ser interpretadas de acuerdo a las normas que rigen los contratos. Las mismas, han ganado terreno ante el anterior protagonismo de las cláusulas normativas, toda vez que las mismas revelan el grado de autonomía y de poder que tienen las organizaciones sindicales.

Son así cláusulas normativas las que se refieren a las remuneraciones, bonificaciones, jornadas, horarios, descansos, beneficios sociales, etc.; obligacionales, las que otorgan facilidades al sindicato para el desarrollo de sus actividades, como la concesión de un local, o establecen comisiones para la administración del convenio colectivo; y delimitadoras, las que disponen para quiénes rige, en qué ámbito, desde cuándo y hasta cuándo. (Neves, 2015, p. 59)

Cláusulas estas que dado su carácter obligacional tienen un carácter bilateral en el sentido de que son atributivas de derechos, así como de deberes para las partes contratantes.

1.1.3.6. Ámbito de aplicación del convenio colectivo de trabajo.

De conformidad con el artículo 44 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, la Convención Colectiva tiene aplicación dentro del ámbito que acuerden las partes, razón por la cual, pueden 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.

b) De una rama de actividad, cuando comprenda a todos los trabajadores de una misma actividad económica, o a parte determinada de ella.

c) De un gremio, cuando se aplique a todos los trabajadores que desempeñen una misma profesión, oficio o especialidad en distintas empresas.

Cuando se trata de la primera convención colectiva, las partes se acordarán de común acuerdo sobre el nivel en que la entablarán, a falta de acuerdo, se llevará a nivel de empresa. (Artículo 45 LRCT).

De conformidad con el mismo artículo 45 eiusdem, de existir convención en algún nivel, para entablar otra en un nivel distinto, con carácter sustitutorio o complementario, es requisito indispensable el acuerdo de partes, no pudiendo establecerse por acto administrativo ni por laudo arbitral. Las convenciones de distinto nivel acordadas por las partes deberán articularse para definir las materias que serán tratadas en cada una. En caso de conflicto se aplicará la convención más favorable, confrontadas en su integridad. Podrán negociarse a nivel de empresa las materias no tratadas en una convención a nivel superior, que la reglamenten o que se refieran a condiciones de trabajo propias y exclusivas de la empresa.

1.1.3.7. Ámbito de aplicación subjetivo o eficacia personal del convenio colectivo de trabajo (trabajadores sindicalizados y no sindicalizados)

En relación a la eficacia personal o el ámbito de aplicación subjetivo del CCT, se puede señalar que puede ser:

A) General: Cuando rige para todos los afiliados o no a la organización sindical que lo suscribe. Este caso se da cuando la organización sindical

pactante posee legitimidad negocial, entendida como la aptitud para celebrar convenios colectivos de ese alcance y se adquiere en el caso del sistema legal peruano, cuando se afilia la mayoría absoluta de trabajadores del ámbito en el que se desarrolla la negociación y al cual se le aplicará dicho convenio.

B) Limitada: si rige sólo para los afiliados a dicha organización sindical. Efectivamente, el legislador peruano no ha atribuido a las organizaciones sindicales llamadas minoritarias, porque sólo agrupan a una minoría de trabajadores dentro de un ámbito concreto de negociación, la extensión de los beneficios acordados a los trabajadores no afiliados, por eso se dice, que existe una eficacia limitada para el convenio, vale decir, que sus cláusulas solo serán aplicables para los trabajadores miembros de dicho sindicato.

En tal sentido, el artículo 46 LRCT, establece que para que el producto de una negociación colectiva por rama de actividad o gremio tenga efectos generales para todos los trabajadores del ámbito, se requiere que la organización sindical u organizaciones sindicales representen a la mayoría de las empresas y trabajadores de la actividad o gremio respectivo, en el ámbito local, regional o nacional, y que sean convocadas, directa o indirectamente, todas las empresas respectivas. (Artículo 46 LRCT)

En caso no se cumplan los requisitos de mayoría señalados en el párrafo anterior, el producto de la negociación colectiva, sea convenio o laudo arbitral, o excepcional por resolución administrativa, tiene una eficacia limitada a los trabajadores afiliados a la organización u organizaciones sindicales correspondientes.

Asimismo, el artículo 9 eiusdem, señala que en materia de negociación colectiva el sindicato que afilie a la mayoría absoluta de los trabajadores comprendidos dentro de su ámbito asume la representación de la totalidad de los mismos, aunque no se encuentren afiliados.

De existir varios sindicatos dentro de un mismo ámbito, podrán ejercer conjuntamente la representación de la totalidad de los trabajadores los sindicatos que afilien en conjunto a más de la mitad de ellos.

En tal caso, los sindicatos determinarán la forma en que ejercerán esa representación, sea a prorrata, proporcional al número de afiliados, o encomendada a uno de los sindicatos. De no haber acuerdo, cada sindicato representa únicamente a sus afiliados.

Significa que el ámbito de aplicación subjetiva del sindicato o su eficacia personal está determinado por el tipo de organización sindical que establece el mismo texto normativo en su artículo 5, sin perjuicio del derecho de constituir el sindicato que mejor represente sus derechos e intereses y significa además que dentro de “un ámbito determinado ... puede haber una o varias organizaciones sindicales y ser éstas mayoritarias o minoritarias, atendiendo a la cantidad de afiliados en relación al número de trabajadores del respectivo ámbito” (Neves, 2015, p.61.)

En el caso del ámbito de aplicación subjetivo de los CCT, pero específicamente al caso de los convenios peyorativos, Cortes (2000) ha ahondado, distinguiendo tres situaciones particulares:

a) El convenio colectivo posterior reconoce los derechos adquiridos o consagrados en el convenio que está siendo sustituido o derogado. En virtud de mandato expreso del convenio colectivo, los mayores beneficios seguirán aplicándose a los trabajadores con contrato vigente, y el convenio posterior se impondrá a los nuevos contratos que se generen a partir de la vigencia de la norma.

En este caso no es de aplicación la condición más beneficiosa, sino la aplicación inmediata de la norma posterior, que ordena el mantenimiento de una determinada situación.

b) El convenio colectivo posterior niega los derechos adquiridos, y señala expresamente que los contratos de trabajo vigentes deben regularse por dicha norma. En este caso, de acogerse la teoría de la incorporación, se plantearía el conflicto entre el principio de condición más beneficiosa y la expresa norma convencional que la prohíbe.

Si se optara, más bien, a favor de la condición más beneficiosa, podríamos estar ante una situación en la que se limitaría el carácter normativo del convenio colectivo.

En consecuencia, el convenio colectivo sería de aplicación a todos los trabajadores de la empresa con contrato vigente, y también para los nuevos. En un caso distinto, si el principio estuviera recogido en una norma, el problema se plantea de manera diferente, en cuanto el conflicto sería entre aquella norma que recoge el principio y la norma convencional que pretende desconocerlo.

c) El tercer caso, que es el más problemático, se presenta ante el silencio del convenio colectivo sobre el tema, es decir, aquel que no señala expresamente si se mantienen los beneficios del anterior convenio colectivo o si se eliminan, adecuándose al nuevo convenio colectivo. En esta situación se plantea la disyuntiva entre la teoría de los derechos adquiridos y la teoría de la modernidad. Mediante la primera, los trabajadores mantienen la condición más beneficiosa adquirida durante la vigencia de la norma derogada. Mientras que la segunda dispone que la norma es de aplicación inmediata a todas las situaciones que caen dentro de su ámbito de aplicación. (Cortés, 2000)

1.1.3.8. Efectos jurídicos de las negociaciones colectivas

En función de la eficacia personal o ámbito de aplicación subjetivo de los contratos colectivos explicados en el punto anterior, se hará referencia a los efectos jurídicos de los contratos colectivos como producto de las negociaciones colectivas. En el entendido que efecto jurídico no consiste sólo en la adquisición, pérdida o modificación de derechos subjetivos, sino en la producción de cualquier modificación en el mundo jurídico, es decir, de cualquier alteración en la situación jurídica preexistente. (Albadalejo, 2013).

Al respecto, la ley misma establece los efectos de la negociación colectiva, atribuyendo efectos generales a los convenios colectivos celebrados por organizaciones sindicales que agrupen a la mayoría de los trabajadores en un ámbito determinados, y en el caso de negociaciones por gremio o rama de actividad la extensión de los efectos se produce cuando las

organizaciones mayoritarias o que agrupen a la mayoría de los trabajadores, sean además, convocadas por todas las empresas directa o indirectamente. Al contrario, el legislador peruano consagra una eficacia limitada en los casos de organizaciones sindicales minoritarias en cuyo caso, sus cláusulas sólo se aplican a los trabajadores afiliados a dicho sindicato, vale decir, a trabajadores sindicalizados y a los que se incorporen con posterioridad, no se pueden extender los efectos jurídicos a los trabajadores no sindicalizados.

1.1.3.9. Extensión de los beneficios del convenio colectivo de trabajo

Cuando se hace referencia a la extensión de los beneficios del CCT se alude a la situación particular en la que el patrono o empleador de manera unilateral toma la decisión de conceder todos o algunos de los derechos reconocidos por dicho convenio a trabajadores que no están amparados por el ámbito de aplicación del mismo por no estar afiliados al sindicato respectivo, es decir, que trabajadores no sindicalizados gozarían de beneficios otorgados a trabajadores afiliados a sindicatos minoritarios.

En tal sentido, de la interpretación de los artículos 9 y 46 de la LRCT, transcritos en el punto anterior, se ha considerado de manera mayoritaria por la doctrina que únicamente cabe extender los beneficios del convenio colectivo en el caso de los sindicatos que representen a la mayoría de los trabajadores de la empresa, dentro de lo que se ha llamado la eficacia personal general del CCT y negar la extensión del acuerdo a todos los trabajadores de la empresa en caso que exista una representación menor. (Guerrero, 2016).

En tal sentido, la Organización Internacional del Trabajo (2006), a través del Comité de Libertad Sindical, ha establecido, que en los casos de procesos de negociación con una organización sindical, en los que la empresa ofrezca paralelamente mejoras o beneficios laborales a trabajadores no sindicalizados mediante acuerdos individuales, existe el peligro serio de menoscabo de la capacidad negociadora de la organización sindical y que se produzcan situaciones de discriminación que favorezcan a los trabajadores no afiliados al sindicato o no sindicalizados, lo que puede generar la desafiliación de los que si estaban sindicalizados.

En Perú, a nivel judicial se han producido algunas Casaciones Laborales, en las que la Corte Suprema de Justicia ha establecido que se pueden extender los beneficios de un convenio colectivo celebrado con un sindicato minoritario a los trabajadores no afiliados en aplicación del principio de igualdad y de los artículos 9 y 42 de la LRCT, cuando en dicho convenio no se ha delimitado que el beneficio se entregará únicamente a los afiliados. (Corte Suprema de Justicia, Casaciones Laborales N° 2864-2009-Lima; N° 602-2010, Lima). Lo anterior implica que si el CCT incluye una cláusula con una delimitación expresa no hay extensión a los trabajadores no afiliados, de lo contrario si se extienden ellos sus beneficios, de tal forma, que en cada convenio el empleador debe considerar la inclusión de cláusulas limitadores, tal como lo establece el artículo 29 del Reglamento de la LRCT.

El criterio sostenido por la Corte Suprema en las casaciones mencionadas es contrario, al sostenido mayoritariamente, sin embargo, no ha sido un criterio constante, pues en la casación 1381-2005-Cono Norte-Lima, publicada el 31 de octubre de 2006, ya había señalado que los alcances de

un convenio colectivo no alcanzan a los trabajadores no afiliados y asume nuevamente este criterio en Casación N° 12885-2014-Callao, de fecha 03 de agosto de 2016, al sostener:

Cuando el convenio colectivo ha sido celebrado por una organización sindical de representación limitada, la misma que no goza de la representatividad de la mayoría de los trabajadores no puede extenderse los efectos del convenio colectivo de este sindicato a los no afiliados, pues permitirlo desincentivaría la afiliación en tanto los trabajadores preferirían no afiliarse a la misma, pues de igual modo gozarán de los beneficios pactados en los convenios colectivos que celebre dicho sindicato. (Casación N° 12885-2014-Callao, Sumilla).

Por su parte el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, a través de la Dirección General del Trabajo, adscrita al mismo, ha ratificado el criterio mayoritario acogido en la doctrina y ha señalado:

La extensión de los beneficios de un convenio colectivo de eficacia limitada a los trabajadores no sindicalizados constituiría una vulneración al derecho a la libertad sindical, específicamente, a la libre afiliación. De aceptarse tal extensión, la misma operaría como un desincentivo a la afiliación de otros trabajadores e incluso podría operar como un incentivo a la desafiliación de trabajadores del sindicato pactante. (MTPE, 2012, punto 3. Párr. 1, p.8).

Y en relación a la Casación 2864-009-Lima, de 28 de abril de 2010, había señalado:

La Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de la república en la casación número 2864-009-Lima, de 28 de abril de 2010, estableció que, en aplicación del principio de igualdad, podían extenderse a un trabajador no sindicalizado los beneficios establecidos en un convenio suscrito entre un sindicato único minoritario. Es probable que este criterio sea observado por instancias inferiores del Poder Judicial, sin embargo, al carecer de carácter vinculante (no forma parte de una línea jurisprudencia ni es un precedente vinculante) es posible plantear argumentos suficientes en la línea de lo expuesto en el siguiente informe, para que un Juez se aparte de este criterio en forma motivada. (MTPE, 2012, punto 3, párr.2 p.8).

De todo lo anterior se colige que solo se extienden los beneficios del convenio colectivo a trabajadores no afiliados en el caso de sindicatos mayoritarios por aplicación de la eficacia personal general, pero que en el caso de organizaciones sindicales minoritarias teniendo una eficacia personal limitada de conformidad con la ley, no deben extenderse sus efectos a los trabajadores no sindicalizados por acuerdos individuales celebrados con los patronos o empleadores, no estando en presencia de una violación al derecho de igualdad, sino que por el contrario existe una causa objetiva y razonable, como es la existencia de un convenio colectivo, que justifica un trato diferenciado a favor del trabajador sindicalizado.

1.1.4. Libertad Sindical.

1.1.4.1. Contextualización

La libertad sindical está consagrada en la Constitución de la OIT de 1919, en la Declaración de Filadelfia de la OIT de 1944, y en la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo de 1998, presidiendo en esta Declaración la lista de los derechos fundamentales de los trabajadores, así como en el Convenio 98 y 154 sobre el fomento de la negociación colectiva, que determinan además como principio general que ninguna persona debe ser objeto de discriminación en el empleo a causa de su actividad o de su afiliación sindical legítima. Estipulando además que la protección contra los actos de discriminación antisindical, deben ser efectivas, debiendo la legislación contener disposiciones que protejan a los trabajadores sindicalizados.

En este sentido, en el derecho interno peruano, el artículo 28º, inciso 1) de la Constitución de 1993 establece la libertad de asociación sindical y permiten por ende a los trabajadores agruparse en organizaciones sindicales, siendo este “un derecho fundamental que lleva implícito el derecho a la negociación colectiva y el derecho de huelga” (Ostau y Niño, 2018, p.121).

Por otra parte, de conformidad con el Decreto Supremo N° 010-2003-TR, los trabajadores tienen el derecho de formar un sindicato, y sin distinción y autorización previa, desarrollar y proteger sus intereses económicos y morales. (Artículo 2). No estando permitido obligar o impedir a los trabajadores su afiliación o desafiliación sindical, toda vez que la afiliación es libre y voluntaria, por lo que no puede condicionarse el empleo de un trabajador a ninguna de estas circunstancias, de conformidad con el artículo 3 del D.S in comento. En tal sentido, El Estado, los empleadores y los representantes de uno y otros deberán abstenerse de toda clase de actos que

tiendan a coactar, restringir o menoscabar, en cualquier forma, el derecho de sindicalización de los trabajadores, y de intervenir en modo alguno en la creación, administración o sostenimiento de las organizaciones sindicales que éstos constituyen. (artículo 4).

Esta libertad de asociación sindical, no solo implica la posibilidad de ser miembro de un sindicato, para lo cual se requiere de conformidad con el artículo 12 eiusdem, ser trabajador de la empresa, actividad, profesión u oficio que corresponda según el tipo de sindicato, no formar parte del personal de dirección o desempeñar cargo de confianza del empleador, salvo que el estatuto expresamente lo admita y no estar afiliado a otro sindicato del mismo ámbito; sino que esa libertad, a su vez implica la libertad de elegir a sus representantes, redactar sus propios estatutos y reglamentos administrativos, siempre que no sean contrarios al ordenamiento legal vigente, todo lo cual se hará en asamblea y en ella se aprobará el estatuto eligiéndose a la junta directiva, todo lo cual se hará constar en acta, refrendada por Notario Público o, a falta de éste, por el Juez de Paz de la localidad con indicación del lugar, fecha y nómina de asistentes y posteriormente se procederá a inscribirse en el registro correspondiente a cargo de la Autoridad de Trabajo, lo que le confiere personería gremial para los efectos previstos por la ley, así como para ser considerado en la conformación de organismos de carácter nacional e internacional, de conformidad con los artículos 16, 17 y 28 del D.S. N° 010-2003-TR.

Este derecho es tan importante, que se le reconoce su carácter de derecho fundamental, que en opinión de Ermida (2010) “si hubiera que elegir un solo

derecho laboral, ese debería ser el de desarrollar actividad sindical” (p.327),
destacando así la importancia de este derecho.

1.1.4.2. Esferas o ámbitos de la libertad sindical.

La libertad sindical tiene dos esferas:

A) En sentido positivo: Que se manifiesta en el derecho del trabajador de decidir libremente pertenecer a una organización sindical y ejecuta las acciones señaladas por la organización a la que decidió libremente afiliarse, en ese caso se hace referencia **a trabajadores sindicalizados.**

B) En sentido negativo: Supone el derecho o libertad del trabajador de decidir no pertenecer a ninguna organización sindical, lo que implica decidir no afiliarse o desafilarse de la misma y dejar de pertenecer a ella. Significa que reuniendo los requisitos para afiliarse y decide sin haber impedimento o limitación para hacerlo, no afiliarse a un sindicato, está ejerciendo una libertad sindical negativa, en cuyo caso se hace referencia **a trabajadores no sindicalizados.**

En este último caso, Pasco 2012, señala que, si un trabajador no ejerce el derecho a la libre asociación, significa que tiene derechos inespecíficos como ciudadano, entendiéndose por tales aquellos derechos que se atribuyen con carácter general a los ciudadanos que son también trabajadores, que a la postre los convierten en derechos laborales en virtud del sujeto y de la naturaleza de la relación jurídica en el contexto de la cual se hacen valer.

Por su parte, Villavicencio, (2010) señala que igualmente, se puede distinguir, entre la libertad sindical individual y colectiva. La primera está

constituida por todos aquellos derechos de los trabajadores a constituir y afiliarse a las organizaciones que estime pertinente, sin autorización previa y en total libertad, así como a desarrollar actividad sindical; y a no incorporarse o retirarse libremente de tales organizaciones sin que ello sea fuente de ningún perjuicio.

En este punto también es necesario hacer referencia al derecho a la igualdad, y su carácter de principio, tal como ha sido reconocido por el Tribunal Constitucional en múltiples sentencias, y que se encuentra consagrado en el artículo 2º, inciso 2º de la Constitución Política de Perú de 1993, que señala: “Toda persona tiene derecho (...) a la igualdad ante la ley. Nadie puede ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquier otra índole”. Efectivamente este derecho tiene su fundamento en la naturaleza y en la dignidad humana, siendo este el fundamento último al que reconduce los principios y derechos fundamentales y tiene que servir de pauta para la actuación del Estado y de los particulares.

1.1.6. Definición de conceptos:

Colectivo. (Del lat. *collectivus*). 1. adj. Perteneciente o relativo a una agrupación de individuos. 2. adj. Que tiene virtud de recoger o reunir. 3. m. Grupo unido por lazos profesionales, laborales, etc. (Real Academia Española, 2011).

Convenio. De *convenir*. Ajuste, convención, contrato. ~ colectivo. 1. m. Acuerdo vinculante entre los representantes de los trabajadores y los empresarios de un sector o empresa determinados, que regula las condiciones laborales. (Real Academia Española, 2011),

Convenio colectivo. constituye un instrumento idóneo para viabilizar la promoción de la armonía laboral, así como para conseguir un equilibrio entre las exigencias sociales de los trabajadores y la realidad económica de la empresa. *Ganoza, (2017)*

Efecto: Consecuencia, resultado. Derivación, resultado. Fin, intención, propósito, objetivo. (Cabanellas, 2003).

Efecto Jurídico: consecuencia, derivación o resultado regulado por el ordenamiento jurídico.

Jurídico. Concerniente al Derecho. Ajustado a él. Legal. (Cabanellas, 2003).

1.2. Formulación del problema

Ante esta situación nos hemos planteado, ubicándonos dentro del espacio sindical y con la única intención de generar una opinión y poder aportar una salida a la misma, la siguiente pregunta:

¿Cuáles son los efectos Jurídicos de la extensión del convenio colectivos 2017-2020 a los trabajadores no sindicalizados al SITRACOMY - Cajamarca?

1.3. Objetivos

1.3.1. Objetivo general

Establecer los efectos jurídicos de la extensión del Convenio Colectivo 2017-2020 a los trabajadores no sindicalizados al SITRACOMY - Cajamarca.

1.3.2. Objetivo específico

1. Analizar la factibilidad de extender los beneficios del convenio colectivo 2017-2020, del SITRACOMY - Cajamarca, a trabajadores no sindicalizados de dicha empresa, de conformidad con el ordenamiento jurídico peruano.
2. Identificar las consecuencias judiciales generadas por las actuaciones de la Empresa Minera Yanacocha, S.R.L- Cajamarca constitutivas de la extensión del Convenio Colectivo a trabajadores no afiliados al SITRACOMY

3. Determinar si la extensión del Convenio Colectivo a los trabajadores no sindicalizados al SITRACOMY - Cajamarca deviene en un incentivo del empleador para la práctica de la afiliación sindical negativa de los trabajadores.

1.4. Hipótesis

1.4.1. Hipótesis general

La extensión de los beneficios del convenio colectivo a los trabajadores no sindicalizados constituye un incentivo para la práctica de la afiliación sindical negativa, materializándose en consecuencia la vulneración del derecho a la libertad sindical.

CAPÍTULO II. METODOLOGÍA

2.1. Tipo, diseño y método de investigación

2.1.1. Tipo de investigación

A.- Según su propósito: Se está en presencia de una investigación básica, toda vez que el propósito que cumple la investigación es producir conocimiento y teorías (Hernández, Fernández, & Baptista, 2010, p xxvii), se puede decir, que es básica, porque “se apoya dentro de un contexto teórico y su propósito fundamental es el de desarrollar teorías mediante el descubrimiento de amplias generalizaciones o principios” (Tamayo, 2002, p.36) por cuanto se emplearán los conocimientos obtenidos de los referentes teóricos expuestos, para estar en capacidad de deducir cuales son los efectos jurídicos que produce la extensión del convenio colectivo 2017-2020 a los trabajadores no sindicalizados al SITRACOMY - Cajamarca.

B.- En cuanto a su profundidad: es una investigación descriptiva. En lo que se refiere al nivel o profundidad de las investigaciones Hernández, et al. (2010) distinguen cuatro tipos “...exploratorios, descriptivos, correlacionales y explicativos” (p.114). Según, Hernández (2006) “Descriptivo se selecciona una serie de cuestiones y se mide o recolecta información sobre cada una de ellas, para así describir lo que se investiga” (p.81) Siendo así la presente investigación se realizará a nivel descriptivo ya que este es el nivel que caracteriza a los estudios documentales o teóricos, toda vez, que en el desarrollo de esta investigación se ha conseguido diversas fuentes y una gran cantidad de referentes teóricos en el tema objeto de estudio.

C. De acuerdo a su naturaleza la investigación es una investigación mixta, toda vez que participa de ser una investigación tanto cualitativa como cuantitativa. Según

Vargas (2011) la metodología cualitativa es “aquella cuyos métodos, observables, técnicas, estrategias e instrumentos concretos se encuentran en lógica de observar necesariamente de manera subjetiva algún aspecto de la realidad. Su unidad de análisis fundamental es la cualidad (o característica), de ahí su nombre: cualitativa” (p.21). En el caso de la presente investigación, el carácter cualitativo deviene de la naturaleza especializada de esta investigación, en el sentido de que es una investigación en el área jurídica, y se basa en los principios teóricos, la hermenéutica y la lógica, (Hernández, et al., 2010, p 9), que consiste en explorar, analizar y describir, características, fundamentos, razones jurídicas, para posteriormente generar un conocimiento que en este caso está referido a la determinación de los efectos jurídicos que produce la extensión del convenio colectivo 2017-2020 a los trabajadores no sindicalizados al SITRACOMY - Cajamarca

El carácter cuantitativo deviene de la expresión en cifras de los datos que se requieren para dar cumplimiento al tercer objetivo específico de la investigación, es decir, se señalan numéricamente la cantidad de trabajadores que han ejercido la libertad sindical en sentido positivo y negativo, a fin de deducir los efectos jurídicos de la práctica de la Empresa Minera Yanacocha de extender a los trabajadores no afiliados los beneficios del contrato colectivo suscrito con los trabajadores sindicalizados.

2.1.2. Diseño de la investigación

Teniendo en cuenta que no se va a manipular de manera intencional ninguna de las variables, la presente investigación es de diseño no experimental transversal. En tal sentido, Kerlinger y Lee, (2002) señala que “la investigación no experimental es la búsqueda empírica y sistemática en la que el científico no posee control directo de las variables independientes, debido a que sus manifestaciones ya han ocurrido o a que son inherentemente no manipulables” (p.504), en este caso efectivamente es no

experimental porque no se modificarán las categorías ni las subcategorías encontradas, ni se variarán intencionalmente las variables para obtener resultados favorables, por el contrario, se recogerán los datos mediante la observación documental de las distintas fuentes bibliográficas consultadas, a fin de cumplir con los objetivos de esta investigación. Y es una investigación transversal toda vez que la investigación se hará en un solo momento, es decir, que no es de aplicación progresiva, sino que se hará en una sola unidad de tiempo. La investigación transversal tiene como propósito describir variables y analizar su incidencia e interrelación en un momento dado (Hernández, et al., 2010).

2.1.3. Método de la investigación

Dentro de los métodos generales de investigación, se utilizará el método inductivo, que “consiste en basarse en enunciados singulares, tales como descripciones de los resultados de observaciones o experiencias para plantear enunciados universales, tales como hipótesis o teorías”. (Cegarra, 2004, p. 83).

Asimismo, se hará uso del método analítico, para la descomposición de aspectos de la realidad jurídica, específicamente relacionados con la libertad sindical, el convenio colectivo y la posibilidad de extender los efectos de estos a los trabajadores no sindicalizados, para lo cual se hizo el estudio detallado de las normas que la regulan, los principios, enfoques o paradigmas que rigen a estas figuras del mundo laboral.

Además de los métodos generales, se hará uso de métodos propios de la investigación jurídica, por lo que se hizo necesaria la aplicación del método dogmático para el estudio de las normas del ordenamiento jurídico peruano que se refieren a la materia objeto de estudio, así como a las distintas cláusulas del convenio colectivo de la empresa bajo análisis; asimismo se hizo hermenéutico, debido a que este estudio está dirigido a la interpretación de textos escritos, no sólo los cuerpos normativos

señalados, sino las sentencias emanadas de los tribunales que tuvieron conocimiento de las causas interpuestas por los trabajadores sindicalizados que pretendían un trato igualitario con los trabajadores no sindicalizados beneficiados por acuerdos individuales con el patrono o empleador.

2.1.4. Unidad de Estudio

Constituida por los libros y expedientes que reposan en el archivo del Sindicato de la Compañía Minera Yanacocha, S.R.L., Cajamarca (Sintracomy). Los libros contienen información sobre los miembros afiliados así como de las desafiliaciones de los trabajadores. Y los expedientes se refieren a las acciones judiciales intentadas por los trabajadores sindicalizados que consideraron vulnerado su derecho a la igualdad por la extensión de los beneficios del contrato colectivo realizada por la Compañía Minera Yanacocha, S.R.L Cajamarca, en favor de trabajadores no sindicalizados.

2.2. Población y muestra

2.2.1. Población.

Suarez, (2011) define a la población como el “conjunto de individuos al que se refiere nuestra pregunta de estudio o respecto del cual se pretende concluir algo”. (p.15)

En el caso de la presente investigación la población comprende cincuenta y nueve (59) expedientes correspondientes a las acciones judiciales intentadas por los trabajadores sindicalizados que consideraron vulnerado su derecho a la igualdad por la extensión de los beneficios del contrato colectivo realizada por la Compañía Minera Yanacocha, Cajamarca en favor de trabajadores no sindicalizados, todo lo cual consta en la Tabla 1.

Tabla 1

Relación de acciones judiciales incoadas contra la Compañía Minera Yanacocha, S.R.L. en demanda de pago del “Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral”

| Trabajador Demandante | Fecha de Interposición de Demanda | Tribunal de Paz Letrado con Especialidad Laboral | Número De Expediente |
|-----------------------------------|--|---|-----------------------------|
| 1. ABANTO LUNA NAPOLEON | 14/05/2018 | 6° | 02780-2018-0-1801-JP-LA-06 |
| 2. ALVAREZ ALIAGA PACO | 15/05/2018 | 7° | 02817-2018-0-1801-JP-LA-07 |
| 3. ARRIBASPLATA LINARES AMADO | 15/05/2018 | 4° | 02806-2018-0-1801-JP-LA-04 |
| 4. ATOCHE GARCIA JESUS ANTONIO | 21/05/2018 | 7° | 03019-2018-0-1801-JP-LA-07 |
| 5. BARRENA JARA FREDY HUGO | 28/05/2018 | 1° | 03301-2018-0-1801-JP-LA-01 |
| 6. BRIONES ROJAS JESUS ALBERTO | 21/05/2018 | 4° | 03017-2018-0-1801-JP-LA-04 |
| 7. CARDENAS CABELLOS MANUEL | 15/05/2018 | 1° | 02800-2018-0-1801-JP-LA-01 |
| 8. CASTILLO CASANOVA JOEL ERNESTO | 15/05/2018 | 4° | 02819-2018-0-1801-JP-LA-04 |
| 9. CHAVEZ PAJARES JAIME ULISES | 15/05/2018 | 7° | 02814-2018-0-1801-JP-LA-07 |
| 10. CHILON AMAMBAL ELIAS | 15/05/2018 | 6° | 02815-2018-0-1801-JP-LA-06 |
| 11. CHILON AYAY JOSE TOMAS | 14/05/2018 | 7° | 02781-2018-0-1801-JP-LA-07 |
| 12. CHILON HUAMAN JORGE LUIS | 31/05/2018 | 5° | 03497-2018-0-1801-JP-LA-05 |
| 13. CHILON INFANTE OSCAR ELMER | 15/05/2018 | 4° | 02797-2018-0-1801-JP-LA-04 |
| 14. CUEVA YOPLA JOSE BONIFACIO | 15/05/2018 | 2° | 02811-2018-0-1801-JP-LA-02 |

| | | | | |
|-----|--------------------------------|------------|----|----------------------------|
| 15. | DELGADO LINARES ELICEO ARNALDO | 15/05/2018 | 4° | 02794-2018-0-1801-JP-LA-04 |
| 16. | DIAZ ÑONTOL FRANCISCO | 15/05/2018 | 3° | 02809-2018-0-1801-JP-LA-03 |
| 17. | FUENTES TASILLA HECTOR | 28/05/2018 | 6° | 03288-2018-0-1801-JP-LA-06 |
| 18. | GALLARDO VASQUEZ SEGUNDO | 15/05/2018 | 3° | 02816-2018-0-1801-JP-LA-03 |
| 19. | GARAY PORTAL LUIS JESUS | 15/05/2018 | 7° | 02803-2018-0-1801-JP-LA-07 |
| 20. | GUTIERREZ OCAS JUAN | 31/05/2018 | 5° | 03493-2018-0-1801-JP-LA-05 |
| 21. | HERRERA CASTREJON FERNANDO | 21/05/2018 | 3° | 03018-2018-0-1801-JP-LA-03 |
| 22. | HOYOS CULQUI VICTOR MANUEL | 28/05/2018 | 1° | 03287-2018-0-1801-JP-LA-01 |
| 23. | HUAIHUA RUITON JUAN NELSON | 15/05/2018 | 5° | 02813-2018-0-1801-JP-LA-05 |
| 24. | JAMBO GONZALES MANUEL | 28/05/2018 | 7° | 03300-2018-0-1801-JP-LA-07 |
| 25. | LIMAY HUATAY SEGUNDO FELIPE | 15/05/2018 | 5° | 02807-2018-0-1801-JP-LA-05 |
| 26. | LINARES OVIEDO LUIS ALEJANDRO | 21/05/2018 | 6° | 03025-2018-0-1801-JP-LA-06 |
| 27. | MAMANI MAMANI LUCIO | 14/05/2018 | 1° | 02782-2018-0-1801-JP-LA-01 |
| 28. | MEJIA ROJAS WALTER GREGORIO | 21/05/2018 | 1° | 03015-2018-0-1801-JP-LA-01 |
| 29. | MEZA CASTREJON JORGE LUIS | 21/05/2018 | 2° | 03024-2018-0-1801-JP-LA-02 |
| 30. | MUÑOZ QUISPE EDWIN LORENZO | 31/05/2018 | 4° | 03492-2018-0-1801-JP-LA-02 |
| 31. | PADILLA AGUILAR ROLAND ALBERTO | 31/05/2018 | 6° | 03494-2018-0-1801-JP-LA-06 |
| 32. | PAIRAZAMAN LARA PEDRO VIDAL | 15/05/2018 | 7° | 02798-2018-0-1801-JP-LA-07 |
| 33. | PAISIG FUENTES RICARDO | 21/05/2018 | 2° | 03014-2018-0-1801-JP-LA-02 |

| | | | | |
|-----|--------------------------------|------------|----|----------------------------|
| 34. | PAISIG HUAMAN HUMBERTO JULIO | 28/05/2018 | 3° | 03289-2018-0-1801-JP-LA-03 |
| 35. | PALOMINO GALLARDO CARLOS | 21/05/2018 | 6° | 03013-2018-0-1801-JP-LA-06 |
| 36. | PEREGRINO GUTIERREZ JOSE | 28/05/2018 | 5° | 03297-2018-0-1801-JP-LA-05 |
| 37. | PEREZ QUISPE SEGUNDO RAUL | 15/05/2018 | 6° | 02804-2018-0-1801-JP-LA-06 |
| 38. | PEREZ SANCHEZ TOMAS OSWALDO | 15/05/2018 | 3° | 02795-2018-0-1801-JP-LA-03 |
| 39. | QUISPE MALIMBA SAMUEL ANGEL | 21/05/2018 | 4° | 03024-2018-0-1801-JP-LA-04 |
| 40. | RUIZ ORTIZ RUBEN HIL TON | 31/05/2018 | 2° | 03495-2018-0-1801-JP-LA-02 |
| 41. | SOLIS CASTAÑEDA JULIO HUMBERTO | 31/05/2018 | 1° | 03491-2018-0-1801-JP-LA-01 |
| 42. | SUAREZ FUENTES CELSO JOB | 15/05/2018 | 2° | 02796-2018-0-1801-JP-LA-02 |
| 43. | TAVARA GUTIERREZ CANTHY | 15/05/2018 | 6° | 02801-2018-0-1801-JP-LA-06 |
| 44. | TORRES CUENTA LUIS ALBERTO | 15/05/2018 | 1° | 02812-2018-0-1801-JP-LA-01 |
| 45. | TORRES MANAYAY CARLOS ANIBAL | 31/05/2018 | 1° | 03498-2018-0-1801-JP-LA-01 |
| 46. | VASQUEZ ANGULO LUIS JACINTO | 28/05/2018 | 4° | 03298-2018-0-1801-JP-LA-04 |
| 47. | VASQUEZ MENDOZA ADRIANO CESAR | 15/05/2018 | 1° | 02805-2018-0-1801-JP-LA-01 |
| 48. | VERA TASSARA OSCAR ENRIQUE | 15/05/2018 | 2° | 02818-2018-0-1801-JP-LA-02 |
| 49. | VILCA BARDALES OSMER SAUL | 31/05/2018 | 3° | 03496-2018-0-1801-JP-LA-03 |
| 50. | VILLANUEVA HERRERA ELEUTERIO | 31/05/2018 | 7° | 03499-2018-0-1801-JP-LA-07 |
| 51. | VILLANUEVA VARGAS LUCIANO | 28/05/2018 | 2° | 03295-2018-0-1801-JP-LA-02 |
| 52. | VILLANUEVA VASQUEZ MARGARITA | 15/05/2018 | 3° | 02802-2018-0-1801-JP-LA-03 |

| | | | |
|-------------------------------------|------------|----|----------------------------|
| 53. VILLAR RAMIREZ WILDER EUSTAQUIO | 15/05/2018 | 5° | 02799-2018-0-1801-JP-LA-05 |
| 54. CARRERA CABANILLAS SEGUNDO * | | | |
| 55. CARRERA RODRIGUEZ SEGUNDO* | | | |
| 56. LLANOS OCAS BENITO* | | | |
| 57. SANCHEZ JAEGER FRANCISCO LUIS* | | | |
| 58. TASILLA LUIS ALBERTO* | | | |
| 59. MARTOS MACHUCA ULICES * | | | |

Nota: (*) Las demandas están en la etapa de redacción para su interposición por ante los órganos jurisdiccionales competentes.

Fuente: Elaboración propia, según información suministrada por el Sindicato de la Compañía Minera Yanacocha, S.R.L. (SINTRACOMY)

2.2.2. Muestra:

La muestra es una parte representativa de la población (Suarez, 2011). En este caso se trata de una muestra no probabilística a conveniencia, teniendo en cuenta que, según Sharager y Armijo, (2001) en este tipo de muestras, también llamadas muestras dirigidas o intencionales, la elección de los elementos no dependen de la probabilidad sino de las condiciones que permiten hacer el muestreo (acceso o disponibilidad, conveniencia, etc.); son seleccionadas con mecanismos informales. En el presente caso, se ha seleccionado de manera conveniente los expedientes siguientes:

Tabla 2

Expedientes constitutivos de la muestra de la investigación

| Demandante | Juzgado de Paz Letrado de Lima | N° de Expediente |
|-------------------------------|--------------------------------|-------------------------------|
| Jorge Luis Meza Castrejón | 2° | N° 03024-2018-0-1801-JP-LA-02 |
| Señor Luis Jesús Garay Portal | 7° | N° 02803-2018-0-1801-JP-LA-07 |
| Fredy Hugo Barrena Jara | 1° | N° 03301-2018-0-1801-JP-LA-01 |

Fuente: Elaboración propia.

La muestra seleccionada, contiene los procesos judiciales que, mediante su desarrollo en las dos instancias procesales, permite demostrar los efectos jurídicos que ocasiona la extensión de los beneficios del convenio colectivo a favor de los trabajadores por la sola condición de “no afiliados”. En esta misma línea debemos decir que, la muestra se ha seleccionado de manera conveniente teniendo que considerar que son expedientes de diferentes Juzgados y que han sido resueltos de manera favorable, pero con diferentes criterios resolutorios, demostrando de esta manera que los beneficios del convenio colectivo logrado por el Sindicato de

Trabajadores de Minera Yanacocha no pueden ser extendidos a los trabajadores no sindicalizados.

2.3. Técnicas e instrumentos de recolección y análisis de datos

De acuerdo al desarrollo del tema de investigación, se utilizó la técnica de análisis documental, el mismo que ha requerido de una exhaustiva revisión, análisis documental, así como de síntesis de sus contenidos. Ahora bien, esta técnica se ha utilizado para recabar la información de la bibliografía utilizada en la investigación y el análisis de los expedientes que se han seleccionado como muestra, teniendo como instrumento, la guía de análisis documental.

2.4. Procedimiento

Se obtuvieron los Expedientes Judiciales, a través de la solicitud directa al asesor, el Dr. Arturo Rodríguez Ibarra, del sindicato de trabajadores de Minera Yanacocha, logrando acceder a los archivos del mencionado sindicato, gracias a su consentimiento y de manera de poder acceder a la información sobre las acciones judiciales interpuestas para el pago de beneficios sociales por concepto de “Bono al Incentivo de la Armonía y Paz Laboral 2017”, así como también se pudo obtener información relativa al número de trabajadores afiliados y desafiados de dicha organización sindical.

La información contenida en dichos expedientes fue agregada en las fichas o guías de información documental, conjuntamente con la información obtenida de fuentes bibliográficas constituidas por libros, artículos y revistas científicas sobre el tema de nuestra investigación, específicamente a aquellos referidos a los efectos jurídicos que causa la extensión de los beneficios del convenio colectivo a los trabajadores no afiliados por su sola condición de tal, así como la contenida en las tesis que constituyen los antecedentes teóricos de la presente investigación, además de los cuerpos normativos que constituyen el fundamento jurídico de la misma.

Una vez recopilada la información en las fichas y guías señaladas, se procedió a su análisis y categorización de manera de dar respuesta a los objetivos tanto general como específicos de la investigación, así como poder comprobar la hipótesis formulada, una vez, determinadas las consecuencias o efectos jurídicos que causarían la extensión de los beneficios de un convenio colectivo a los trabajadores no sindicalizados.

2.5. Aspectos éticos.

En relación al aspecto ético, por una parte, está referido a la garantía del autor de haber realizado una investigación inédita, libre de plagio, respetando el derecho de autor de los referentes teóricos utilizados, completamente objetiva haciendo las correspondientes citas textuales y de referencia con aplicación de las normas de la American Psychological Association (APA).

De otro lado se puede mencionar que, se obtuvo la autorización correspondiente de los señores demandantes, mediante una comunicación escrita para que los datos contenidos en su demanda, apelación y sentencia, fuese objeto de análisis en la presente investigación, solicitud que fue aceptada a través de su firma y huella digital, sin dejar de mencionar al abogado que realizó la demanda, que del mismo modo brindó su autorización escrita para dicho fin, documentos que constituyen anexos de este trabajo. Se recalca igualmente, la originalidad de este trabajo y que se trata de información fidedigna, ya que la misma fue obtenida directamente de los voceros autorizados del sindicato (Sintracomy) y de los expedientes que rielan en sus archivos, todo lo cual constituyó fuente primaria de información.

CAPÍTULO III. RESULTADOS

El objetivo general de la investigación se planteó establecer los efectos jurídicos de la extensión del Convenio Colectivo 2017-2020 a los trabajadores no sindicalizados al SITRACOMY - Cajamarca. En tal sentido, se hizo un análisis de los expedientes y libros que corren en los archivos del sindicato de la compañía bajo análisis y se consiguió: por una parte que teniendo dicha empresa una pluralidad de sindicatos, donde ninguna de las organizaciones sindicales allí presentes ostentaba la representatividad de la mayoría, no podían extenderse los efectos del convenio a todos los trabajadores colectivos de conformidad con los artículo 9 y 46 de la LRCT, en consecuencia, la extensión de algunos beneficios remunerativos, como el bono del cierre de contrato colectivo a los no afiliados o sindicalizados, aun cuando fuese a través de un nombre distinto, no tenía fundamento legal alguno, en consecuencia, constituye una vulneración de la libertad sindical, toda vez que constituye un incentivo por parte de la empleadora para la desafiliación o la no afiliación a las organizaciones sindicales de la empresa, como efectivamente se demuestra numéricamente y queda plasmado en la tabla 5, ya que en la actualidad existe un número alto de trabajadores que no se han afiliado a los sindicatos y otro porcentaje que habiendo estado sindicalizado materializó su desafiliación, todo lo cual comprueba la hipótesis de la investigación que señala que “La extensión de los beneficios del convenio colectivo a los trabajadores no sindicalizados constituye un incentivo para la práctica de la afiliación sindical negativa, materializándose en consecuencia la vulneración del derecho a la Libertad Sindical”.

3.1. Factibilidad de extender los beneficios del convenio colectivo 2017-2020, del SITRACOMY - Cajamarca, a trabajadores no sindicalizados a dicho sindicato, de conformidad con el ordenamiento jurídico peruano

El primer objetivo específico de la investigación se planteó hacer un análisis del sistema legal peruano a fin de determinar si es posible extender los beneficios del convenio colectivo suscrito con los representantes sindicales, a trabajadores que no están afiliados a las organizaciones sindicales presentes en dicha empresa, en tal sentido, se hace necesario analizar el contenido normativo del ordenamiento jurídico, iniciando por el artículo 46 LRCT, en cuyo texto se lee:

Artículo 46.- Para que el producto de una negociación colectiva por rama de actividad o gremio tenga efectos generales para todos los trabajadores del ámbito, se requiere que la organización sindical u organizaciones sindicales representen a la mayoría de las empresas y trabajadores de la actividad o gremio respectivo, en el ámbito local, regional o nacional, y que sean convocadas, directa o indirectamente, todas las empresas respectivas.

En caso no se cumplan los requisitos de mayoría señalados en el párrafo anterior, el producto de la negociación colectiva, sea convenio o laudo arbitral, o excepcional por resolución administrativa, tiene una eficacia limitada a los trabajadores afiliados a la organización u organizaciones sindicales correspondientes. De existir un nivel de negociación en determinada rama de actividad ésta mantendrá su vigencia.

Por su parte el artículo 9 de la misma ley *in comento* señala que en materia de negociación colectiva el sindicato que afilie a la mayoría absoluta de los trabajadores comprendidos dentro de su ámbito asume la representación de la totalidad de los mismos, aunque no se encuentren afiliados.

Ahora bien, el caso es que en la Empresa Minera Yanacocha existen dos sindicatos, por una parte, el denominado por sus siglas SITRACOMY (Sindicato de Trabajadores de la Compañía Minera Yanacocha) y por el otro lado el sindicato “B”, de los cuales el

primero afilia a cuatrocientos (400) trabajadores mientras que el segundo afilia un promedio de trescientos (300) trabajadores, lo que significa que ninguno ostenta la mayoría absoluta.

En virtud de lo anterior se desprende que no teniendo ninguno de los sindicatos la mayoría absoluta, no pueden asumir la representación de la totalidad de los trabajadores en los términos antes expuestos, en consecuencia, la eficacia personal o el ámbito de aplicación del convenio colectivo 2017-2020 de la Empresa Minera Yanacocha no es general, sino que es limitada y es aplicable solo a los miembros de las referidas organizaciones sindicales que hayan suscrito dicho convenio colectivo, todo de conformidad con los artículos 9 y 46 LRCT antes transcrito, en consecuencia no es factible la extensión de los beneficios de ese contrato colectivo a los trabajadores no sindicalizados al SITRACOMY - Cajamarca.

3.2. Identificar las consecuencias judiciales generadas por las actuaciones de la Empresa Minera Yanacocha, S.R.L Cajamarca constitutivas de la extensión del Convenio Colectivo a trabajadores no afiliados a las organizaciones sindicales de dicha empresa.

La Compañía Minera Yanacocha, S.R.L. en el mes de marzo del año 2017 suscribió con los miembros del Sindicato de Trabajadores SITRACOMY, el convenio colectivo que regirá desde el 01 de marzo del 2017 al 29 de febrero del 2020, al momento de la celebración con los representantes de la organización sindical antes referida, se acordó el pago de un “Bono por Cierre del Convenio Colectivo” por un monto que asciende a 15.050 soles, sin embargo, en fecha posterior de manera unilateral extendió el pago a los trabajadores no sindicalizados de un bono denominado “Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral” por una cantidad superior a la cancelada a los trabajadores sindicalizados, vale decir, 15.120 soles, generando controversias, sentimientos de

discriminación, violación del principio de igualdad, muchas de las cuales han devenido en demandas interpuestas por ante los organismos jurisdiccionales con competencia en materia laboral.

En tal sentido, de la indagación documental realizada se observó que, de los cuatrocientos trabajadores afiliados a este sindicato, cincuenta y tres (53) han interpuesto demandas en reclamo del pago del “Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral”, en diversos entes jurisdiccionales y seis (06) ya tomaron la determinación y sus demandas están en proceso de redacción por parte del asesor jurídico del sindicato bajo análisis. (SINTRACOMY, 2019) (Ver tabla 1), toda vez que el dicho sindicato ha asumido la defensa de los derechos laborales a través de su área de legal realizando el asesoramiento a sus afiliados para interponer la demanda que permite reclamar el pago del bono referido, con ejercicio del derecho de igualdad consagrado en la Carta Magna. De las demandas interpuestas, relacionadas en la tabla 1 del capítulo anterior, se tomó como muestra tres expedientes, cuyas sentencias, reflejan claramente las consecuencias de la actuación de la Compañía Minera Yanacocha de haber extendido los efectos del Convenio Colectivo 2017-2020 a trabajadores no afiliados al sindicato SINTRACOMY. Es necesario indicar que de los expedientes mencionados han sido resueltos de manera favorable al trabajador, pero que cada uno de ellos tienen diferente criterio resolutorio, y es ahí donde incidió el análisis, porque aun cuando se resolvieron en diferentes instancias o criterios, en los tres casos se resolvió ordenándose el pago de dicho concepto, a cada uno de los accionantes en los diferentes juzgados donde se desarrollaron dichos procesos judiciales es decir, declarando fundada la demanda y señalando la imposibilidad de extender los beneficios de un CCT a trabajadores no sindicalizados, tratándose de empresas sin sindicatos mayoritarios, considerando

además que eso vulnera la libertad sindical por incentivo a la libertad sindical negativa tal como está planteado en la hipótesis de la investigación.

Tabla 3

Caso N°1. Hugo Freddy Barrera Jara vs. CIA Minera Yanacocha, S.R.L.

CORTE SUPERIOR DE LIMA – DÉCIMO NOVENO JUZGADO

ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE

Fecha :16/05/2019

TIPO Y NÚMERO DE DOCUMENTO: RESOLUCIÓN del Expediente N° 03301-2018-0-1801-JP-LA-01

Demandante: Hugo Fredy Barrena Jara.

Demandado: CIA Minera Yanacocha, S.R.L.

Materia: Pago de Beneficios Sociales.

PARTE RESOLUTIVA: declara fundada la demanda interpuesta por Fredy Hugo Barrena Jara contra Minera Yanacocha S.R.L., en consecuencia, ordena cumpla con el pago al actor del “Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017”, por la suma de 15, 120.00 soles

PROCESO DE DEMANDA:

DEMANDA. – La demanda se presenta el 08 de abril del 2018, con el petitorio de que la Empresa Minera Yanacocha, de la cual el accionante es trabajador activo, abone el pago a su favor de 15.120 (Quince Mil Ciento Veinte Nuevos Soles) por concepto de “Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017” otorgado a un grupo de trabajadores por su sola condición de “no afiliados”.

RESOLUCIÓN DE PRIMERA INSTANCIA. - El Juzgado de Primera instancia luego de realizar el proceso de audiencia determina resolver el caso declarando “Fundada en

parte” la demanda formulada por el Sr Hugo Barrena Jara contra Minara Yanacocha SRL sobre el pago de “Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017” ordenando el pago de la suma de 70.00 (Setenta Nuevos Soles) describiendo que corresponde a la diferencia de lo recibido por los trabajadores sindicalizados, (los mismos que como se refiere en el proceso, recibieron por concepto de “Bono por Cierre de Convenio Colectivo”, la suma de 15050 Nuevos Soles) determinando de esta manera, la oportunidad que tiene la empleadora de prácticamente hacer extensivo los beneficios del Convenio Colectivo firmado por la organización sindical.

APELACIÓN. - Con fecha 03 de setiembre del 2018 el demandante a través de su representante legal formaliza el Recurso de Apelación, en la cual manifiesta que parte de la premisa que el “Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017” que está destinada a un grupo de trabajadores en su condición de “no afiliados” a la organización sindical, lesiona los Principios Constitucionales de Igualdad (inc, 2 del Art, 2 de la Constitución Política del Perú), Libertad Sindical y Negociación Colectiva (art. 28 C.P.P.), por lo que dicho acto diferenciador, que no ha contado con elementos objetivos que lo justifiquen, deviene en inconstitucional.

RESOLUCIÓN FINAL. – Con fecha 16 de mayo de 2019 se emite la Resolución N°07 mediante la cual se emite la decisión final al proceso incoado por el demandante con el siguiente pronunciamiento: revocar la resolución de primera instancia, reformándola en parte y lo declara infundada la oposición deducida por la demandada y fundada la demanda interpuesta por Hugo Barrena Jara contra minera Yanacocha, SRL, en consecuencia, se ordena a la demandada cumpla con el pago al actor del “Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017”, por la suma de 15120.00, sobre el pago de beneficios sociales.

BASE LEGAL:

- Constitución Política del Perú.
- Código Procesal Civil.
- Ley N° 29497 Ley Procesal de Trabajo.
- Convenio OIT N°111 sobre la Discriminación (empleo y ocupación) (1958)
- Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 010-2010-TR

COMENTARIO:

- En la presente demanda se puede observar que el accionante, el Sr Hugo Barrena Jara, hace uso de su derecho a que se le abone el pago por concepto de Beneficios Sociales, bajo la denominación de “Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017”, teniendo en cuenta que él como trabajador afiliado a la Organización Sindical minoritaria, y por su sola condición de tal, no recibió ese beneficio que la empresa Minera Yanacocha, de manera unilateral reconoció a los trabajadores “no afiliados” a algún sindicato, actitud que demuestra el mal actuar de la empleadora, vulnerando el Principio de Igualdad amparado por la Constitución Política del Perú y otras normas de menor jerarquía, pero no por ese hecho menos importantes, es con ese fundamento que la demanda es admitida a trámite, obteniendo una resolución en primera instancia, que si bien es cierto no reconoce el monto total solicitado a través de la demanda, si se reconoce de algún modo el derecho a la libre sindicación, derecho que como ya se dijo está amprado por la Norma Suprema, más aún se presenta el recurso de apelación, con la intención de que reconozca el monto solicitado bajo la fundamentación de Inconstitucionalidad sobre lo actuado por el A Quo, dando como resultado final, que el A Quem, resuelva el presente caso de manera favorable para el trabajador accionante,

reformando la resolución de primera instancia, y ordenando el pago de la suma total del “Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017”, quedando demostrado de esta manera, que el acto unilateral realizado por la empresa Minera Yanacocha, vulneró los derechos del trabajador.

Fuente: Elaboración propia. Información contenida en expediente N° 03301-2018-0-1801-JP-LA-01

Tabla 4

Caso N°2. Luis Jesús, Garay Portal vs. CIA Minera Yanacocha, S.R.L.

CORTE SUPERIOR DE LIMA – DÉCIMO NOVENO JUZGADO

ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE

Fecha :06/06/2019

TIPO Y NÚMERO DE DOCUMENTO: RESOLUCIÓN del Expediente N° 02803-2018-0-1801-JP-LA-07

Demandante: Luis Jesús, Garay Portal

Demandado: CIA Minera Yanacocha, S.R.L.

Materia: Pago de Beneficios Sociales.

PARTE RESOLUTIVA: declaró fundada la demanda interpuesta por Luis Jesús Garay Portal contra Minera Yanacocha S.R.L. y ordenó que la demandada pague a favor del actor la suma de 15,120.00, más intereses legales.

PROCESO DE DEMANDA:

DEMANDA. – La demanda con la que se da inicio al proceso, se presenta el 08 de abril del 2018, con el petitorio de que la empleadora abone a su favor el importe ascendente a 15,120, por concepto de “Bono de Incentivo a la Armonía a la Paz Laboral 2017”, otorgados a un grupo de trabajadores por su sola condición de “no afiliados”.

Dentro de esta parte del proceso el abogado demandante, realiza la descripción del porqué se realiza esta acción judicial para solicitar se cumpla con este derecho hacia su defendido.

RESOLUCIÓN DE PRIMERA INSTANCIA. – Después del análisis respectivo el Séptimo Juzgado de Paz Letrado de Lima, declara fundada la demanda interpuesta por Luis Jesús Garay Portal en contra de Minera Yanacocha, S.R.L., en consecuencia, ordena a la demandada cumpla con pagar al demandante la suma de 15,120.00 más intereses legales.

APELACIÓN. Con fecha 18 de julio del 2018 la demandada a través de su representante legal formula el Recurso de Apelación, manifestando su disconformidad con lo resuelto en la resolución de la primera instancia, derecho que tienen las partes procesales, siempre que cumplan con lo estipulado en las normas.

RESOLUCIÓN FINAL. – Con fecha 06 de junio de 2019 se emite la Resolución N°10 mediante la cual se emite la decisión final al proceso incoado por el demandante con el siguiente pronunciamiento "(...) no podría ampararse la equiparación de ambos bonos, pues tienen distinta naturaleza y cuantía y además porque nuestro ordenamiento prohíbe la extensión de los beneficios convencionales de los sindicatos minoritarios a trabajadores no sindicalizados (incluso conceptos similares), hecho que no vulnera el derecho a la igualdad de los trabajadores no sindicalizados", confirmar la declaración de fundada la demanda interpuesta por Luis Jesús Garay Portal contra Minera Yanacocha, S.R.L. y se ordena que la demandada pague a favor del actor la suma de 15,120.00 más intereses legales.

BASE LEGAL:

- Constitución Política del Perú.
- Código Procesal Civil.

- Ley N° 29497 Ley Procesal de Trabajo.
- Convenio OIT N°111 sobre la Discriminación (empleo y ocupación) (1958)
- Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 010-2010-TR

COMENTARIO:

- En la presente Resolución se puede observar que el “A quo” resuelve de manera favorable para el trabajador, pero es la demandada quien hace uso del derecho a presentar el recurso de apelación, manifestando que lo resuelto por esta instancia no se ajusta a un correcto análisis del Convenio Colectivo, y es en esta línea que una vez realizada la apelación el “A Quem”, ratifica la decisión tomada en la primera instancia y confirma ordenando el pago del bono reclamado a través de la demanda.
- Es en este sentido que se puede apreciar que se reconoce el derecho a que un trabajador puede acceder al Principio de Igualdad, que es bajo el cual se hace respetar la libertad sindical establecida en la Constitución Política Peruana.

Fuente: Elaboración propia. Información contenida en expediente N° 02803-2018-0-1801-JP-LA-07

Tabla 5

Caso N° 3. Jorge Luis Meza Castrejón vs. CIA Minera Yanacocha, S.R.L.

CORTE SUPERIOR DE LIMA – DÉCIMO NOVENO JUZGADO

ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE

Fecha: 21/03/2019

TIPO Y NÚMERO DE DOCUMENTO: RESOLUCIÓN del Expediente N° 03024-2018-0-1801-JP-LA-02

Demandante: Jorge Luis Meza Castrejón

Demandado: CIA Minera Yanacocha, S.R.L.

Materia: Pago de Beneficios Sociales.

PARTE RESOLUTIVA: declaró fundada la demanda interpuesta por Jorge Luis Maza Castrejón contra Minera Yanacocha, S.R.L., en consecuencia, se ordena que la demandada cumpla con el pago al actor del “Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017”, por la suma de 15,120.00.

PROCESO DE DEMANDA:

DEMANDA. – La demanda con la que se da inicio al proceso, se presenta el 03 de abril del 2018, con el petitorio de que la empleadora abone a su favor el importe ascendente a 15,120, por concepto de Bono de Incentivo a la Armonía a la Paz Laboral 2017, otorgados a un grupo de trabajadores por su sola condición de “no afiliados”.

Dentro de esta parte del proceso el abogado demandante, realiza la descripción del porqué se realiza esta acción judicial para solicitar se cumpla con este derecho hacia su defendido.

RESOLUCIÓN DE PRIMERA INSTANCIA. – dentro del proceso accionado por el referido señor Neza Castrejón, se llega a una resolución de primera instancia, en la que se puede observar el peculiar contenido resolutivo, donde alineándose con una lógica matemática y sin tener en cuenta lo jurídico ordena que la demandada pague a favor del actor la suma de 70.00 soles por concepto de Bono por Incentivo a la Paz y Armonía Laboral 2017, pago que resulta solo en la nivelación de los montos recibido tanto por los trabajadores o afiliados así como por los trabajadores afiliados al sindicato de trabajadores de CIA Minera Yanacocha.

APELACIÓN. - Con fecha 03 de setiembre de del 2018 el demandante a través de su abogado interpone el Recurso de Apelación con el siguiente pedido, parte de la premisa

que el “Bono por Incentivo a la Paz y Armonía Laboral 2017” destinada a un grupo de trabajadores en su condición de “no afiliados” a la organización sindical lesiona los Principios Constitucionales de Igualdad, por lo que dicho acto diferenciador, que no ha contado con elementos objetivos que lo justifiquen, deviene en Inconstitucional.

Es en ese sentido que la parte demandante solicita que sea la instancia superior quien resuelva de manera definitiva el presente proceso.

RESOLUCIÓN FINAL. – Con fecha 21 de marzo de 2019 se emite la Resolución N°09 mediante la cual se emite la decisión final al proceso incoado por el demandante, donde se Resuelve revocando la sentencia de primera instancia, en el extremo que declaró fundada en parte la demanda interpuesta por Jorge Meza Castrejón, contra Minera Yanacocha, sobre pago de beneficios sociales y reformándola declara fundada y en consecuencia se ordenó que la demandada pague a favor del actor la suma de 15,120.00 más intereses legales, por concepto del “Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017”.

BASE LEGAL:

- Constitución Política del Perú.
- Código Procesal Civil.
- Ley N° 29497 Ley Procesal de Trabajo.
- Convenio OIT N°111 sobre la Discriminación (empleo y ocupación) (1958)
- Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 010-2010-TR

COMENTARIO:

- En esta resolución debemos decir que si bien es cierto que el A Quo, emite una resolución en primera instancia donde no se toma en cuenta el verdadero

fundamento que se debió analizar, el Principio de Igualdad, hecho por el cual el demandante, interpone el Recurso de Apelación para que sea el A Quem quien después de un análisis más pormenorizado emita la resolución final a favor del accionante, esto en aplicación de las normativas vigentes del ordenamiento legal peruano.

Fuente: Elaboración propia. Información contenida en expediente N° 03024-2018-0-1801-JP-LA-02

Del análisis de las sentencias antes mencionadas se puede realizar un análisis correlativo, teniendo en cuenta los fundamentos que los sujetos procesales utilizaron para llevar al ánimo del juez el convencimiento de la razón de sus petitorios.

1) Objeto de la controversia: De lo antes señalado se puede determinar que la materia objeto de la controversia y objeto de análisis por el órgano jurisdiccional es si correspondía al demandante (trabajador sindicalizado) el pago del “Bono al Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017” percibido por los trabajadores no afiliados, ya que el bono que el actor peticiona sólo es para los trabajadores no afiliados como una compensación de los beneficios convencionales percibidos por los trabajadores afiliados, es decir, que hay un intento de equiparación de los beneficios otorgados a los trabajadores sindicalizados a los no sindicalizados extendiendo a estos últimos los beneficios del convenio colectivo que sólo debería corresponder a aquellos.

2) Fundamentos de la demanda: El fundamento utilizado por el actor en el libelo de la demanda, en todos los casos, radicó en la consideración de que el pago del “Bono al Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017”, es un acto que deviene en discriminatorio, ya que el actor no percibe este bono por su condición de trabajador sindicalizado, motivo que atenta contra su libertad sindical individual.

3) Fundamentos de la contestación de la demanda: El fundamento utilizado por la parte demandada (Compañía Minera Yanacocha, S.R.L) en la contestación fue señalar que al demandante no le correspondía percibir dicho bono, pues ya había percibido el “Bono por Cierre de Convenio Colectivo 2017-2020”, y aduciendo que el pago del “Bono al Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017 no se trataría de ninguna discriminación si no por el contrario que tiene la finalidad de resguardar el derecho a la igualdad de todos los trabajadores.

Alega además que el accionante no se encuentra imbuido en los tres últimos párrafos del artículo 1.1 del Convenio Colectivo cuya vigencia es durante el período 2017-2020, señalando que incurre en error, al aplicar de manera indebida su aplicación, teniendo en cuenta que el actor no se encuentra dentro del ámbito de aplicación subjetiva de las normas convencionales del mencionado artículo.

4) Fundamentos utilizados para decidir: Para arribar a la solución de la controversia se procede a realizar el análisis y diferenciación de la naturaleza de los bonos motivo de discusión, es así que el “Bono por Cierre de Convenio”, es una suma otorgada por el empleador a los trabajadores sindicalizados que, luego de una serie de reuniones de negociación colectiva, llegan a concretar un Convenio Colectivo, ocasionando de esta manera el fin de cualquier otro tipo de reclamo por el periodo de vigencia del Convenio, motivo por el cual el empleador otorga el pago “extraordinario” a cada trabajador que participó de la negociación como “afiliado” al sindicato con el que llegó al acuerdo y pactó dicho beneficio; en cambio el “Bono al Incentivo a la Armonía y Paz Laboral”, surge de la emisión de una circular u oficio de comunicación interna de la empresa, mediante el cual la empleadora implementa su política de compensaciones económicas para el año 2018, haciendo mención que esta política está dirigida a los trabajadores no sujetos a la negociación

colectiva, monto que fue establecido en 15120 soles, de ahí la diferencia establecida a compensar en la primera instancia.

Ante la existencia de la controversia y con la intención de arribar a la resolución óptima que de manera concluyente y fundamentada se realizó el análisis de todos los aspectos a través de unos de los instrumentos más efectivos jurídicamente utilizados, el *test de proporcionalidad*, mediante el cual en caso de conflictos o colisión de derechos fundamentales, se determina el peso de cada uno de los derechos en conflictos, lo que determinará la solución más razonable para este proceso, de ahí que también se realizó un análisis del derecho a la libre sindicación, amparada por el artículo 28 de la Constitución.

Una vez realizada el análisis mencionado, se determinó la vulneración, por parte de la empleadora del principio de igualdad, y fue con fundamento en el principio de igualdad y el de la libertad sindical que se determinó el pago del “Bono al Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017” en favor de los trabajadores sindicalizados.

En las decisiones bajo análisis, más allá del reconocimiento del pago del bono cuyo importe se reclama, lo que se quiere dejar enmarcado es el derecho a la libertad sindical individual que cada trabajador tiene y especialmente la imposibilidad legal de conformidad con el sistema jurídico actual peruano de extender los beneficios de un contrato colectivo a los trabajadores no sindicalizados, tal como lo señala la decisión del 06/06/2019, emanada en el caso 2, antes analizado.

(...) no podría ampararse la equiparación de ambos bonos, pues tienen distinta naturaleza y cuantía y además porque nuestro ordenamiento prohíbe la extensión de los beneficios convencionales de los sindicatos minoritarios a trabajadores no sindicalizados (incluso conceptos similares) (Expediente N° 02803-2018-0-1801-JP-LA-07).

La extensión del Convenio Colectivo a los trabajadores no sindicalizados al SITRACOMY - Cajamarca como promotor de la afiliación sindical negativa de los trabajadores.

A fin de dar cumplimiento al objeto específico número 3, y mediante la puesta en práctica de la indagación documental, se muestran a continuación los datos correspondientes al número de trabajadores de la Empresa Minera Yanacocha, S.R.L, así como el número de trabajadores sindicalizados y no sindicalizados.

Tabla 6

Cifras de afiliación positiva y negativa en la Compañía Minera Yanacoya, S.R.L, Cajamarca en 2019.

| AFILIACIÓN POSITIVA | | AFILIACIÓN NEGATIVA | |
|---|-----|--|-------------|
| Nº de trabajadores afiliados a Sindicato “A” | 400 | Nunca Afiliados a sindicato A o B | 520 |
| Nº de trabajadores afiliados a Sindicato “B” | 240 | Desafiliados de sindicatos A y B* | 40 |
| Nº total de trabajadores sindicalizados | 640 | Nº total de trabajadores NO sindicalizados | 560 |
| Nº total de trabajadores de la Empresa | | | 1200 |

*Nota: El número de desafiliados corresponde a partir del pago del “Bono al Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017”

Fuente: Sindicato de la Compañía Minera Yanacoya, S.R.L (SINTRACOMY)

Interpretación: La tabla 5 muestra las cifras de afiliación, tanto positiva como negativa a las organizaciones sindicales presentes en la Compañía Minera Yanacoya, S.R.L, observándose que de un total de 1200 trabajadores que tiene la empresa, 640 están afiliados a sindicato, mientras que una cantidad importante de trabajadores (560) trabajadores no están afiliados a ninguno de los sindicatos presentes en dicha compañía, de los cuales 520 no han materializado su afiliación en ningún momento y 40 habiendo estado afiliados han manifestado su voluntad de separarse de la organización sindical (desafiliación).

CAPÍTULO IV. DISCUSIÓN Y CONCLUSIONES

4.1. Discusión

El **objetivo general** de la investigación se propuso establecer los efectos jurídicos de la extensión del Convenio Colectivo de Trabajo 2017-2020 a los trabajadores no sindicalizados al SITRACOMY - Cajamarca, por lo cual se planteó como **hipótesis** que la extensión de los beneficios del contrato colectivo a los trabajadores no afiliados al sindicato constituye un incentivo para la práctica de la afiliación sindical negativa, por lo cual se materializa la vulneración del derecho a la libertad sindical. Efectivamente, los resultados demuestran que de conformidad con los artículos 9 y 46 de la LRCT, en la Empresa Minera Yanacocha, Cajamarca, no pueden extenderse tales efectos a los trabajadores que no estén afiliados a las organizaciones sindicales, toda vez, que allí no existe un sindicato mayoritario, sino que al contrario existe una pluralidad de sindicatos minoritarios, en cuyo caso los beneficios del contrato colectivo que se suscriba con cada una de estas organizaciones no pueden extenderse sino a sus miembros, tal como lo establecen las normas antes referidas.

Lo anterior evidencia que no es factible de conformidad con el ordenamiento jurídico peruano vigente beneficiar o extender los efectos de tales convenios a trabajadores no sindicalizados, lo que permite dar cumplimiento al **primer objetivo** específico de la investigación. Estos resultados coinciden con los obtenidos por Ostau y Niño (2018), en su investigación “Los convenios de la Organización Internacional del Trabajo y la Negociación Colectiva de los Trabajadores no sindicalizados. Caso Colombiano”, quienes concluyeron que si en una empresa hay organización sindical

sin importar que esta sea mayoritaria o minoritaria, no puede haber negociación colectiva con los trabajadores no sindicalizados.

En el mismo sentido, fueron los resultados obtenidos por Irureta, (2016). En su investigación *“El instrumento colectivo en la reforma laboral de 2016”*, realizada en la Universidad Alberto Hurtado de Chile quien entre sus conclusiones señala que la negociación colectiva de los grupos de trabajadores transitorios (no sindicalizados) se puede llevar a cabo en una total desregulación, es decir, al margen de la ley, lo que contraría el espíritu, propósito y razón del legislador chileno al momento de promulgar la Ley N° 20.940 generando asimetría en relación con la negociación colectiva llevada a cabo por una organización sindical.

Paredes (2014), en su investigación *“La convención Colectiva de Trabajo descentralizada en el Decreto con Rango, valor y Fuerza de Ley Orgánica del Trabajo, las trabajadoras y los trabajadores”*, realizada en la Universidad Católica Andrés Bello. Caracas-Venezuela, coincide con las opiniones antes señaladas, toda vez que, considera que la convención colectiva, a la luz de la teoría dualista, tiene una naturaleza jurídica normativa y contractual, por lo tanto, teniendo la naturaleza de un contrato no pueden extenderse sus obligaciones y derechos sino a las partes contratantes, en consecuencia, no pueden beneficiar a trabajadores que no lo hayan suscrito, y esa es la consagración de la ley venezolana. Estos antecedentes revelan que países vecinos como Colombia, Chile y Venezuela, tampoco es factible de acuerdo a su ordenamiento jurídico la extensión de los beneficios del contrato colectivo a trabajadores no afiliados a los sindicatos de trabajadores.

A nivel nacional, **Ganoza (2017)**, en su investigación titulada *“La negociación colectiva en los sindicatos minoritarios y la extensión de sus beneficios a los no afiliados”*, realizada en la Pontificia Universidad Católica del Perú y Valdivia,

(2017), en su investigación “*Casación Laboral N° 2864-2009-Lima*” realizada en la Pontificia Universidad Católica de Perú, son de la misma opinión, señalando que la extensión de beneficios de convenio colectivo suscrito por sindicatos minoritarios a trabajadores no afiliados al ente colectivo, tal como lo ha sostenido la Corte Suprema en algunas sentencias, como la sentencia N° 2864-2009-Lima, constituye una aplicación e interpretación incorrecta de la normativa socio-laboral, llegando a la conclusión de que una aplicación adecuada del principio de igualdad representativa, implica que no debe producirse tal extensión de beneficios.

Por su parte, **Guerrero, (2016)**, en su investigación titulada, “*La extensión de los beneficios del Convenio Colectivo a los Trabajadores no Sindicalizados*”, al analizar la posibilidad de extender a estos trabajadores solo las cláusulas sobre seguridad y salud en el trabajo de un convenio colectivo, llegó a la conclusión de que al tratarse de beneficios relativos a aumentos remunerativos y condiciones de trabajo a los trabajadores no incluidos en el ámbito de aplicación personal del convenio colectivo no es posible, sin embargo, aboga en favor de la extensión de las cláusulas relativas a la seguridad y salud en el trabajo, alegando el carácter de derecho fundamental que tienen estas prerrogativas y que tale extensión, en su opinión, está dirigida a asegurar una mejor protección del derecho a la vida e integridad de la persona fin supremo del Estado.

En todos los antecedentes, sólo **se consiguió una opinión que se puede considerar discordante, que es la sostenida por Villegas. (2017)**, en su investigación titulada “*La extensión de beneficios en acuerdo individual y la vulneración a la libertad sindical*”, realizada en Chile, se planteó como objetivo, dilucidar el alcance del artículo 289 letra h) inciso 2° del Código del Trabajo de ese país, quien a partir de una interpretación de esa norma llega a legitimar los acuerdos individuales relativos

a remuneraciones o incrementos que suscriba el empleador con algún trabajador, al margen de su organización sindical, siempre que se cumplan con algunos requisitos y esté basado en las capacidades, calificaciones, idoneidad, responsabilidad o productividad de dicho trabajador.

En relación al **segundo objetivo** específico de la investigación, los resultados arrojaron que efectivamente la extensión del convenio colectivo 2017-2020 a trabajadores no afiliados a ninguna de las organizaciones sindicales que hacen vida en la Empresa Minera Yanacocha-Cajamarca ha generado hasta la presente fecha 59 acciones judiciales interpuestas ante los Juzgados de Paz Letrado de Lima, con competencia en materia laboral, por trabajadores afiliados a los sindicatos que reclaman la aplicación del principio de igualdad y el pago del bono extraordinario cancelado a los trabajadores no afiliados; en este caso de las acciones interpuestas que han llegado a la etapa de sentencia definitiva, han sido declaradas a favor de los trabajadores demandantes bien en primera instancia o en la sentencia que resuelve la apelación, bajo el fundamento de la imposibilidad de extender legalmente los efectos a los trabajadores no sindicalizados de conformidad con el sistema legal peruano. En este caso, si bien no se consiguieron investigaciones que analizaran este tipo de acciones específicamente - lo que ratifica el carácter inédito de la presente investigación- si vienen estas decisiones, a ratificar, todo lo expresado en las líneas señaladas up supra en relación a los planteamientos del objetivo general y primer objetivo específico de la investigación, como es la ausencia de factibilidad legal de acuerdo al ordenamiento jurídico de Perú, de favorecer a los trabajadores no sindicalizados con los beneficios de un contrato colectivo que ellos no han suscrito a través de sus representantes sindicales, por lo que se dan aquí por reproducidos las

opiniones y **resultados de Ostau y Niño (2018)**, de Irureta (2016), Ganoza (2017), Valdivia (2017) y Guerrero (2016 mencionados al inicio de este capítulo que coinciden con dicho criterio.

Estas decisiones más allá del reconocimiento del pago del bono cuyo importe reclamaron los trabajadores demandantes, dejaron enmarcado el derecho a la libertad sindical individual que cada trabajador tiene y especialmente la imposibilidad legal de conformidad con el sistema jurídico actual peruano de extender los beneficios de un contrato colectivo a los trabajadores no sindicalizados, tal como lo señala la decisión del 06/06/2019, Expediente N° 02803-2018-0-1801-JP-LA-07, contentivo de la acción intentada por *Luis Jesús, Garay Portal vs. CIA Minera Yanacocha, S.R.L* (caso 2 de la presente investigación), en el que señaló que no podrían ampararse los dos bonos pagados por la empresa, ya que tienen distinta naturaleza y cuantía y además porque nuestro ordenamiento prohíbe la extensión de los beneficios convencionales de los sindicatos minoritarios a trabajadores no sindicalizados. Decisión que es congruente con el criterio sostenido por la Corte Suprema en la Casación Laboral N° 10766-2013-Moquegua, en un caso similar de pluralidad de sindicatos y extensión por parte de la empleadora a los trabajadores no sindicalizados, los beneficios acordados a los trabajadores afiliados a los sindicatos existentes, en el que señaló que al verificarse que en la empresa demandada existe pluralidad sindical, lo convenido entre esta y cada uno de los sindicatos solo tiene eficacia limitada a sus afiliados.

Estas decisiones ratifican que la eficacia personal o ámbito de aplicación subjetivo de los sindicatos minoritarios se limita a sus afiliados, no pudiendo extenderse a los trabajadores no afiliados, como en el caso de los sindicatos con representación mayoritaria, como ya se ha dicho anteriormente. Constituyendo a la vez una

manifestación de la naturaleza dual o ecléctica al CCT, que es la posición asumida desde esta investigación y consagrada en el sistema legal peruano, toda vez que se considera que el CCT tiene naturaleza contractual en virtud de que nace de la manifestación de voluntad de las partes involucradas y a la vez tiene carácter normativo, por el carácter imperativo de las cláusulas en él contenidas, las cuales establecen deberes y derechos solo para las partes intervinientes en el mismo, al ser “un híbrido con alma de ley y cuerpo de contrato” (Toyama,1995, p. 219) y tener naturaleza vinculante de conformidad con el artículo 42 de la LRCT

Ahora bien, en lo que se refiere al **tercer objetivo específico**, que se planteó determinar si la extensión del Convenio Colectivo a los trabajadores no sindicalizados al SITRACOMY - Cajamarca deviene en un incentivo del empleador para la práctica de la afiliación sindical negativa de los trabajadores, quedó demostrado en el capítulo anterior, que efectivamente es así. En tal sentido, se puede señalar que las acciones judiciales intentadas por los trabajadores de la Compañía Minera Yanacocha, que fueron analizadas, vienen a ser una consecuencia de la práctica impuesta por el empleador de querer beneficiar a los trabajadores no sindicalizados, pero no es la única consecuencia, sino que además, esta práctica ha devenido en la desafiliación de algunos trabajadores a su sindicato o la falta de afiliación de los nuevos trabajadores, lo que viene a constituir un incentivo del empleador para la práctica de la afiliación sindical negativa de los trabajadores.

En este mismo sentido, se orientaron **los resultados y conclusiones de Ostau y Niño (2018)** quienes consideran que en caso de existir una organización sindical minoritaria dentro de una empresa, permitir la coexistencia entre negociación colectiva y pactos individuales con los trabajadores no sindicalizados, se estaría haciendo una interpretación que se presta para dismantelar a las organizaciones

sindicales, dividir las o fragmentar a los trabajadores, lo que además contraviene los convenios 87 y 98 de la OIT.

Por su parte, **Ganoza (2017) luego de un análisis sobre el contenido del convenio colectivo, la eficacia personal del mismo y la libertad sindical positiva**, concluye que “la extensión de los beneficios de un convenio colectivo de eficacia limitada a los trabajadores no sindicalizados constituiría una vulneración al derecho a la libertad sindical, específicamente, a la libre afiliación” (p.3). En ese mismo orden, concluye Valdivia (2017) quien señala que permitir esta extensión podría vulnerar sendos derechos fundamentales (libertad sindical e igualdad) y constituir una aplicación o interpretación incorrecta de la normativa socio laboral.

Igualmente, este ha sido el criterio de la **Organización Internacional del Trabajo** (2006), expresado a través del Comité de Libertad Sindical, ha establecido, que en los casos de procesos de negociación con una organización sindical, en los que la empresa ofrezca paralelamente mejoras o beneficios laborales a trabajadores no sindicalizados mediante acuerdos individuales, existe el peligro serio de menoscabo de la capacidad negociadora de la organización sindical y que se produzcan situaciones de discriminación que favorezcan a los trabajadores no afiliados al sindicato o no sindicalizados, lo que puede generar la desafiliación de los que si estaban sindicalizados.

El mismo criterio ha sido sostenido **en la Casación N° 12885-2014-Callao, de fecha 03 de agosto de 2016**, en el que la Corte Suprema, en la que sostuvo que cuando el convenio colectivo ha sido celebrado por una organización sindical de representación limitada, la misma que no goza de la representatividad de la mayoría de los trabajadores no puede extenderse los efectos del convenio colectivo de este sindicato

a los no afiliados, pues permitirlo desincentivaría la afiliación en tanto los trabajadores preferirían no afiliarse a la misma, pues de igual modo gozarán de los beneficios pactados en los convenios colectivos que celebre dicho sindicato.

De tal forma, que los resultados antes mencionados y su discusión hecha a la luz de los referentes teóricos que constituyen sus antecedentes y de las sentencias emanadas de distintos órganos jurisdiccionales nacionales permiten dar cumplimiento a los objetivos de la investigación y además permiten **confirmar la Hipótesis General** planteada de acuerdo con la cual “La extensión de los beneficios del convenio colectivo a los trabajadores no sindicalizados constituye un incentivo para la práctica de la afiliación sindical negativa, materializándose en consecuencia la vulneración del derecho a la libertad sindical”.

4.2, Conclusiones

1. En el objetivo general de la investigación se planteó establecer los efectos jurídicos de la extensión del Convenio Colectivo 2017-2020 a los trabajadores no sindicalizados al SITRACOMY - Cajamarca, dichos efectos consisten en la vulneración del derecho a la libertad sindical, especialmente referido a la libre afiliación, toda vez que constituye un incentivo por parte de la empleadora para la desafiliación o la no afiliación a las organizaciones sindicales existentes en la empresa, generando perjuicios a los trabajadores, quienes se han visto obligados a intentar acciones judiciales para el resarcimiento de sus derechos, además de producir efectos perjudiciales a los sindicatos, tales como su fragmentación o división y el menoscabo de su capacidad negociadora, a la par de constituir una interpretación errónea de la normativa laboral consagrada en el ordenamiento jurídico nacional.

2. En relación al planteamiento del primer objetivo de la investigación, se puede decir que de conformidad con el ordenamiento jurídico peruano no es factible legalmente extender los beneficios del convenio colectivo 2017-2020 del SITRACOMY - Cajamarca, a los trabajadores no sindicalizados, toda vez que en la misma hay pluralidad de sindicatos minoritarios, no una organización sindical que ostente la representatividad mayoritaria, y de conformidad con los artículos 9 y 46 de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo (D.S. N° 010 -2003-TR de fecha 05 de octubre de 2003) cuando no hay un sindicato mayoritario, sino que por el contrario, se trata de sindicatos minoritarios, el ámbito personal de aplicación está circunscrito a los trabajadores afiliados al mismo, no pudiendo extenderse sus beneficios a los trabajadores no sindicalizados, puesto que se está en presencia de un convenio colectivo de eficacia limitada.

3. En cuanto al planteamiento del segundo objetivo de la investigación se concluye que la extensión de los beneficios del contrato colectivo 2017-2020 a los trabajadores no afiliados a las organizaciones sindicales de la Compañía Minera Yanacocha ha traído como consecuencia múltiples acciones judiciales interpuestas por ante distintos Juzgados de Paz Letrados con Especialidad Laboral, por los trabajadores sindicalizados, quienes reclaman en aplicación del principio de igualdad el pago del bono extraordinario cancelado a los trabajadores no afiliados, concluyendo muchos de estos procesos en sentencias firmes declaradas a favor de los trabajadores demandantes en contra de la Compañía demandada, dejando de esa manera enmarcado el derecho a la libertad sindical individual que cada trabajador tiene y especialmente la imposibilidad legal de

conformidad con el sistema jurídico actual peruano de extender los beneficios de un contrato colectivo a los trabajadores no sindicalizados.

4. Con relación al tercer objetivo de la investigación se concluye que la extensión del Convenio Colectivo a los trabajadores no sindicalizados al SITRACOMY - Cajamarca deviene en un incentivo del empleador para la práctica de la afiliación sindical negativa de los trabajadores. En dicha compañía, de un total de un mil doscientos (1200) trabajadores, en la actualidad existe seiscientos cuarenta (640) trabajadores sindicalizados y quinientos sesenta (560) no sindicalizados, habiéndose producido cuarenta (40) desafiliaciones desde que se dio inició a la práctica de extender los beneficios del contrato colectivo 2017-2020 a los trabajadores no afiliados a ninguno de los sindicatos presentes en dicha empresa, todo lo cual vulnera el derecho a la libre afiliación que forma parte del derecho a la libertad sindical.

RECOMENDACIONES

1. Se recomienda al cuerpo directivo de la Compañía Minera Yanacocha-Cajamarca desistir del pago del “Bono por incentivo a la armonía y paz laboral” y de cualquier otra práctica o política corporativa que implique la extensión de beneficios establecidos en el Convenio Colectivo de Trabajo 2017-2020 a trabajadores no afiliados a las organizaciones sindicales en dicha empresa, para evitar de esa manera el quebrantamiento del sistema legal peruano y la vulneración del derecho a la libertad sindical de los trabajadores.
2. Se recomienda a los miembros de la Junta Directiva de los sindicatos presentes en la Compañía Minera Yanacocha - Cajamarca, iniciar acciones tendentes a estimular en los trabajadores no sindicalizados la afiliación sindical positiva y motivar a sus miembros a permanecer alistados en sus filas, para evitar igualmente, futuras desafiliaciones o afiliación sindical negativa.
3. Se sugiere tanto a la empresa como a los líderes sindicales llegar a posibles acuerdos que logren evitar ese cúmulo de acciones judiciales que en definitiva generan colapso en los órganos jurisdiccionales.
4. Se recomienda a otros investigadores llevar a cabo nuevos estudios en otras empresas a fin de indagar la existencia de esta misma problemática, considerando que al hacer visible estos conflictos se puede incidir en la eliminación de estas prácticas empresariales y se fortalece de esa manera el derecho a la libre afiliación de los trabajadores y a las organizaciones sindicales.

REFERENCIAS

- Aguilar I. (2011). *Límites a la libertad sindical de los empleados públicos a partir de la vigencia de los Convenios números 87 y 98 de la OIT en El Salvador*. Publicación de la Universidad de El Salvador. Recuperada en octubre de 2019 de <http://ri.ues.edu.sv/1748/>
- Albaladejo, M. (2013). *El Hecho Jurídico*. Buenos Aires: Ediciones Coyoacan.
- Astochado, (2019). Negociación colectiva y bienestar laboral en la municipalidad de Santa Cruz. (Tesis de Maestría). Universidad César Vallejo, Chiclayo, Perú. Recuperada en octubre de 2019 de http://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/UCV/36553/Astochado_SW.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Boza, G. (2011). *Lecciones de Derecho del Trabajo*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Cabanella, G. (2003). *Diccionario Jurídico Elemental*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Healiasta.
- Cegarra, J. (2004). *Metodología de la investigación científica y tecnológica*. España: Ediciones Díaz de Santos.
- Cortés, J. (2000). La negociación colectiva in peius en el Perú. *Ius et Verita* 10 (20) 284-301, recuperado en octubre de 2019, de [revistas.pucp.edu.pe > index.php > iusetveritas](http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas)
- De Ferrari, F. (1974). *Derecho del Trabajo* (2da edic.) Buenos Aires: Depalma
- De la Cueva, M. (1989) *Derecho mexicano del trabajo Tomo II*. (5ta edición). México: Editorial Porrúa. S. A.

- Ermida, O. (2010). Reseña Bibliográfica. En A. Villavicencio. *La libertad sindical en el Perú: fundamentos, alcances y regulación*. Lima: OIT-PLADES.
- Ganoza, M. (2017). *La negociación colectiva en los sindicatos minoritarios y la extensión de sus beneficios a los no afiliados*. (Tesis de Segunda Especialidad). Pontificia Universidad Católica del Perú. Recuperada en octubre de 2019, de http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/8393/GANOZA_GERONIMO_MONICA_LA%20NEGOCIACION%20COLECTIVA.pdf?sequence=1
- Guerrero, T. (2016). *La extensión de los beneficios del Convenio Colectivo a los Trabajadores no Sindicalizados*. (Trabajo Académico de Segunda Especialidad). Universidad Pontificia Católica de Perú. Recuperada en octubre de 2019, de http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/8392/GUERRERO_CUEVAS_TATIANA_LA%20EXTENSION_DE%20LOS%20BENEFICIOS.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Haro, J. (2018). *Naturaleza jurídica de la negociación colectiva en la relación Estado-servidores públicos: Una propuesta a la incertidumbre en la administración pública peruana 2016-2017*. (Tesis Doctoral). Universidad César Vallejo, Perú. Recuperada en octubre 2019, de <http://repositorio.ucv.edu.pe/handle/UCV/18660>
- Hernández, R., Fernández, C., y Baptista, M. (2010). *Metodología de la Investigación*. México: Mc Graw - Hill / Interamericana Editores S.A.
- Irureta, P. (2016). El instrumento colectivo en la reforma de 2016. *Revista Chilena de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*. Vol. 7 (14). 13-37.
- Kerlinger, F. & Lee, H. (2002). Investigación del comportamiento. *Métodos de investigación en Ciencias Sociales*. (4ta edic.) México: McGraw-Hill.

Martínez, M. (2016). La cobertura de la negociación colectiva en España: Una nueva propuesta de medición. *Revista de Economía Laboral*. Vol. 12 (2). Recuperado en octubre de 2019, de <http://www.aeet-rel.es/index.php/rel/article/view/92>

Martínez, M. (2013). *Negociación colectiva y empleo. Un análisis de la influencia de los convenios sobre las decisiones de empleo de las empresas españolas*. (Tesis Doctoral), Universidad de Valladolid, España. Recuperada en octubre de 2019, de <https://uvadoc.uva.es/bitstream/handle/10324/4091/TESIS406-131212.pdf;jsessionid=BE62819206D960099BB0578D99058823?sequence=1>

Mejía, C. (09 de mayo 2007). *Algunos problemas del sindicalismo peruano*. (Material de un Blog). Recuperado en octubre de 2019, de <http://www.sindicalistas.net/2007/05/algunos-problemas-del-sindicalismo.html>

Neves, J. (2015). *Introducción al Derecho del Trabajo*. Perú: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica de Perú. Recuperado en octubre de 2019 de <http://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/1134/introduccionalderechotrabajoperu.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Ostau, F. & Niño, L. (2018). Los convenios de la Organización Internacional del Trabajo y la Negociación Colectiva de los Trabajadores no sindicalizados. Caso Colombiano. *Revista Prolegómenos-Derechos y Valores*. Vol. 1. 115-129. DOI: <http://dx.doi.org/10.18359/prole.3333>

Organización Internacional del Trabajo. (1951). *Recomendación sobre los contratos colectivos, R091*. Adoptada en Ginebra, 34° reunión de 29 de junio de 1951. Recuperada en octubre de 2019 de <https://www.ilo.org/legacy/spanish/inwork/cb-policy-guide/recomendacionsobreloscontratoscolectivosnum91.pdf>

Organización Internacional del Trabajo. (1981). *Convenio sobre la negociación colectiva*

(N° 154). Adoptado en Ginebra, el 03 de junio de 1981. Recuperado en octubre de

2019, de [lo.org/legacy/spanish/inwork/cb-policy-](http://www.ilo.org/legacy/spanish/inwork/cb-policy-guide/conveniosobrelanegociacioncolectivanum154.pdf)

[guide/conveniosobrelanegociacioncolectivanum154.pdf](http://www.ilo.org/legacy/spanish/inwork/cb-policy-guide/conveniosobrelanegociacioncolectivanum154.pdf)

Organización Internacional del Trabajo. (2006). *Recopilación de decisiones y principios del*

Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración. Quinta Edición.

Pasco, M. (2012). Los derechos laborales inespecíficos. *Revista Chilena de Derecho del*

Trabajo y de la Seguridad Social. 3(5). 8-15

Perú. Corte Suprema de Justicia. (2005). Sentencia N° 1381-2005-Cono Norte-Lima

Perú. Corte Suprema de Justicia. (2009). Sentencia N° 2864-2009-Lima.

Perú. Corte Suprema de Justicia. (2010). Sentencia N° 602-2010, -Lima.

Perú. Corte Suprema de Justicia. (2013). Casación Laboral N° 10766-2013-Moquegua

Perú. Corte Suprema de Justicia. (2016). Casación Laboral N° 12885-2014-Callao)

Perú. Decreto Supremo N° 011-92-TR. *Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de*

Trabajo Lima, 14 de octubre de 1992

Perú. Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo. (2012) *Informe N° 039-2012-*

MTPE/2/14. Dirección General del Trabajo. Viernes 12 de octubre de 2012.

Perú. Tribunal Constitucional. STC N° 02974-2010-PA/TC

Paredes, R. (2014). *La convención Colectiva de Trabajo descentralizada en el Decreto con*

Rango, valor y Fuerza de Ley Orgánica del Trabajo, las trabajadoras y los trabajadores. (Tesis de Especialista). Universidad Católica Andrés Bello. Caracas,

Venezuela. Recuperada en octubre de 2019, de

<http://biblioteca2.ucab.edu.ve/anexos/biblioteca/marc/texto/AAT4052.pdf>

Rendón, J. (2014). *Derecho del Trabajo Colectivo*. (8va edic.). Lima: Grijley E.I.R.L.

Scharager, J y Armijo, I. (2001) *Metodología de la Investigación para las Ciencias Sociales*

Santiago: Escuela de Psicología, SECICO Pontificia Universidad Católica de Chile.

Programa computacional.

Suárez, M. (2011). *Metodología de la Investigación*. Venezuela: Publicación de la

Universidad de Los Andes.

Toyama, J. (1994). *El contenido del convenio colectivo de Trabajo*. Ius Et Veritas. 5 (9),

169-177. Recuperado en octubre de 2019, de revista.pucp.edu.pe,

Texto%20del%20artículo-61376-1-10-20161004.pdf.

Toyama, J. (1995). El convenio colectivo de trabajo en la Constitución de 1993. *Themis* (31).

219-230

Real academia española. (2011) *Diccionario de la lengua española*. Vigésima primera

edición.

Valdivia, L. (2017). *Casación Laboral N° 2864-2009-Lima*. (Trabajo Académico de

Segunda Especialidad). Pontificia Universidad Católica de Perú. Recuperado en

octubre de 2019 de

<http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/10136/VALDIVIA>

[A_ROMERO_CASACION_LABORAL.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/10136/VALDIVIA_A_ROMERO_CASACION_LABORAL.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

Vargas, X. (2011). *¿Cómo hacer investigación cualitativa?* México: ETEXETA.

Villavicencio, A. (2010). *La libertad sindical en el Perú: Fundamentos, alcances y*

regulación. Lima: OIT, PUCP y PLADES.

Villegas, T. (2017). *La extensión de beneficios en acuerdo individual y la vulneración a la*

libertad sindical. (Tesis de Maestría). Universidad de Chile. Recuperada en octubre

de 2019, de [http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/150010/La-](http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/150010/La-extensi%C3%B3n-de-beneficios-en-acuerdo-individual-y-la-vulneraci%C3%B3n-a-la-libertad-sindical.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

[extensi%C3%B3n-de-beneficios-en-acuerdo-individual-y-la-vulneraci%C3%B3n-a-](http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/150010/La-extensi%C3%B3n-de-beneficios-en-acuerdo-individual-y-la-vulneraci%C3%B3n-a-la-libertad-sindical.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

[la-libertad-sindical.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/150010/La-extensi%C3%B3n-de-beneficios-en-acuerdo-individual-y-la-vulneraci%C3%B3n-a-la-libertad-sindical.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

ANEXOS

Anexo 1

Matriz de consistencia

| PROBLEMAS | OBJETIVOS | HIPÓTESIS | VARIABLE O CATEGORÍA DE ESTUDIO | DIMENSIONES | METODOLOGÍA |
|---|--|--|--|--|--|
| <p>1. Problema General: ¿Cuáles son los efectos Jurídicos de la extensión del convenio colectivos 2017-2020 a los trabajadores no sindicalizados de la Empresa Minera Yanacocha, S.R.L.,Cajamarca?</p> | <p>1. Objetivo General: OG. Establecer los efectos jurídicos de la extensión del Convenio Colectivo 2017-2020 a los trabajadores no sindicalizados de la Empresa Minera Yanacocha, S.R.L. Cajamarca</p> <p>2. Objetivos Específicos OE1.Analizar la factibilidad de extender los beneficios del convenio colectivo 2017-2020, de la Empresa Minera Yanacocha, S.R.L. Cajamarca, a trabajadores no sindicalizados de dicha empresa, de conformidad con el ordenamiento jurídico peruano. OE2.Identificar las acciones judiciales generadas por las actuaciones de la Empresa Minera Yanacocha, S.R.L- Cajamarca constitutivas de la extensión del Convenio Colectivo a trabajadores no afiliados a las organizaciones sindicales de dicha empresa OE3. Determinar si la extensión del Convenio Colectivo a los trabajadores no sindicalizados de la Empresa Minera Yanacocha, S.R.L- Cajamarca deviene en un incentivo del empleador para la práctica de la afiliación sindical negativa de los trabajadores.</p> | <p>1. Hipótesis General: Hi La extensión de los beneficios del convenio colectivo a los trabajadores no sindicalizados constituye un incentivo para la práctica de la afiliación sindical negativa, materializándose en consecuencia la vulneración del derecho a la Libertad Sindical</p> | <p>Efectos jurídicos de la extensión del Convenio Colectivo</p> <p>Trabajadores no sindicalizados de la Empresa Minera Yanacocha, S.R.L- Cajamarca</p> | <p>Eficacia personal del Contrato colectivo: a) Generalizada b) Limitada</p> <p>Libertad sindical: a) Positiva o afiliación b) Negativa: no afiliación o desafiliación</p> | <p>1. Tipo de Investigación Básica, Mixta (cuantitativa y cualitativa), descriptiva, 2. Diseño de Investigación No experimental- transversal 3. Método: Generales: Inductivo, analítico Jurídicos: Dogmático, hermenéutico 4. Población: La población está constituida por 53 expedientes contentivos de acciones incoadas en contra de la Compañía Minera Yanacocha, S.R.L. Cajamarca 5. Muestra: No probabilística a conveniencia, conformada por tres de las acciones (antes referida) 6. Técnicas: Observación Documental 7. Instrumentos: Guía de Observación documental. 8.- Análisis y procesamiento de datos Se obtuvieron los Expedientes Judiciales, a través de la solicitud directa al asesor, el Dr. Arturo Rodríguez Ibarra, del sindicato de trabajadores de Minera Yanacocha, logrando acceder a los archivos del mencionado sindicato, gracias a su consentimiento y de manera de poder acceder a la información sobre las acciones judiciales interpuestas para el pago de beneficios sociales por concepto de “Bono al Incentivo de la Armonía y Paz Laboral 2017”, así como también se pudo obtener información relativa al número de trabajadores afiliados y desafiliados de dicha organización sindical. Una vez recopilada la información en las fichas y guías señaladas, se procedió a su análisis y categorización de manera de dar respuesta a los objetivos tanto general como específicos de la investigación, así como poder comprobar la hipótesis formulada</p> |

Anexo 2
Operacionalización de variables

| Variables | Definición Conceptual | Definición Operacional | Dimensiones | Metodología |
|---|---|--|---|---|
| Efectos jurídicos de la extensión del Convenio Colectivo | El contrato colectivo de trabajo “es el convenio que celebran las representaciones profesionales de los trabajadores y de los patronos, o estos aisladamente para fijar sus relaciones mutuas y crear el derecho que regule durante un cierto tiempo, las prestaciones individuales de servicio” (De la Cueva, 1989, p.632) | En este caso la variable o categoría se operacionaliza analizando la eficacia personal del Convenio Colectivo de Trabajo o lo que es lo mismo su ámbito de actuación subjetivo | a) Eficacia personal Generalizada del sindicato (sindicatos mayoritarios) b) Eficacia personal Limitada del sindicato (Sindicatos minoritarios o pluralidad de sindicatos) | Tipo: Básica, Mixta (cuantitativa y cualitativa), descriptiva, Diseño: No experimental-transversal Técnicas: Observación Documental Instrumentos: Fichas y Guía de Observación documental. |
| Trabajadores no sindicalizados de la Empresa Minera Yanacocha, S.R.L- Cajamarca | Trabajadores no afiliados a ninguna organización sindical, en ejercicio del derecho a la libertad sindical en sentido negativo | Se operacionaliza analizando la libertad sindical de los trabajadores, especialmente su libertad de afiliación, descomponiéndola en dos dimensiones. | a) Libertad sindical Positiva o afiliación b) Negativa: no afiliación o desafiliación | |

Anexo 3

Sentencia Caso 1 (Hugo Barrena vs. Cía. Minera Yanacocha, S.R.L)



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

PODER JUDICIAL DEL PERÚ
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO

Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque Universitario - Edificio "Alzamora Valdez", Módulo III Piso 5

SEDE ALZAMORA VALDEZ
JUEZ: SULCA QUISPE Mario Eloy FAJ 20159951216 soft
Fecha: 16/05/2019 14:52:15, Razon: RESOLUCION JUDICIAL D. Judicialat
LIMA / LIMA FIRMA DIGITAL

PODER JUDICIAL
DEL PERÚ



EXPEDIENTE : 03301-2018-0-1801-JP-LA-01
DEMANDANTE : FREDY HUGO BARRENA JARA
DEMANDADO : MINERA YANACOCOA S.R.L.
MATERIA : PAGO DE BENEFICIOS SOCIALES
JUEZ : MARIO ELOY SULCA QUISPE
SECRETARIO : DIANA LOLA SALAZAR DIAZ

SENTENCIA DE VISTA N°162 -2019-19°JLPL

RESOLUCIÓN NÚMERO 07

Lima, 16 de mayo de 2019.-

I.- ANTECEDENTES DEL CASO:

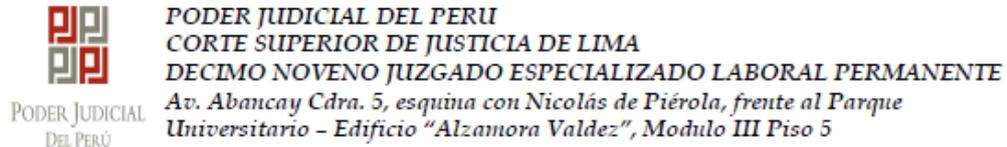
1. Mediante sentencia contenida en la resolución número dos de fecha 24.08.2018, la misma que obra a fojas 373 a 384, se declaró infundada la cuestión probatoria Oposición y fundada en parte la demanda interpuesta por Fredy Hugo Barrena Jara contra Minera Yanacocha S.R.L. y ordenó que la demandada pague a favor del actor la suma de S/. 70.00 (Setenta con 00/100 Soles), que corresponde a la diferencia otorgada a los trabajadores no sindicalizados por concepto de pago "Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017", del monto otorgados a los trabajadores sindicalizados denominado bono por cierre de convenio 2017 percibido por el accionante, más intereses legales, condenando a la demandada el pago de costos procesales, sin costas.

2. La demandada Minera Yanacocha S.R.L. mediante escrito de fojas 387 a 405 y la parte demandante, mediante escrito de fojas 409 a 423, apelan la sentencia contenida en la resolución número dos de fecha 24.08.2018.

II.- FUNDAMENTOS DEL AGRAVIO:

La demandada Minera Yanacocha S.R.L. fundamenta su recurso de apelación contra la sentencia contenida en la resolución número dos de fecha 24.08.2018, señalando como agravios lo siguiente:

➤ Como primer agravio señala que la sentencia es nula debido a que vulnera su derecho al debido proceso, pues el Aquo no ha confrontado las premisas utilizadas con su validez o comprobación fáctica: En el Fundamento 27 de la sentencia recurrida, ha señalado como premisa que la empresa demandada dispuso el otorgamiento de un beneficio unilateral, de importe superior, al personal no sindicalizado, lo cual es falso, pues los trabajadores afiliados al SITRACOMY percibirán un Bono por Cierre de Pliego ascendente a S/. 45,200.00, pues no ha considerado lo dispuesto en la cláusula 2.10 del Convenio Colectivo celebrado con el SITRACOMY, por lo tanto, este defecto de motivación determina que se haya lesionado su



derecho a obtener una resolución judicial debidamente fundamentada en premisas fácticas jurídicas que hayan sido probadas en juicio.

➤ Como segundo agravio, el A quo, sin analizar el test de razonabilidad y/o proporcionalidad, ha estimado que el otorgamiento del Bono al personal no afiliado no cuenta con una justificación objetiva y legítima, equivocándose, pues el Bono otorgado tuvo por objeto compensar las diferencias remunerativas que se producirían entre dicho personal (que no recibiría monto alguno) y el personal sindicalizado (quienes recibirían las respectivas bonificaciones por cierre de pliego); en razón a ello, se debe analizar si dicha medida atentó contra el derecho a la igualdad o vulneró el mandato de discriminación respecto al accionante, sin embargo, ya el Tribunal Constitucional ha señalado que no todo trato desigual resulta un atentado al derecho a la igualdad, superando el test de proporcionalidad y razonabilidad.

➤ Como tercer agravio, refiere que el A quo en el fundamento 27 concluye que los trabajadores no sindicalizados han obtenido un importe mayor que los trabajadores afiliados al SITRACOMY; sin embargo comete un grave error, pues no ha reparado que la Bonificación por Cierre de Pliego del actor asciende a S/. 45,200.00, pagaderos en los años 2017, 2018 y 2019, no existiendo un monto inferior, ya que el personal no sindicalizado sólo ha percibido en el mes de enero de 2018 la suma de S/. 15,120.00.

➤ Como cuarto agravio, señala que en el considerando 30 de la sentencia apelada, el A quo ha señalado que se ha comprobado que a la fecha de ofrecimiento del bono denominado "Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017", plan de compensación 2018, el SITRACOMY no se encontraba negociando colectivamente con su empresa; sin embargo, advierten que dicha información no se sostiene pues a la fecha de la emisión de la Circular que determinaba el otorgamiento de dicha bonificación, ya había culminado el proceso de negociación colectiva 2017-2019 con el SITRACOMY con la suscripción del convenio colectivo de fecha 07.06.2017.

➤ Como quinto agravio, el A quo se equivoca al desestimar la oposición deducida, pues nunca han señalado que resulte jurídicamente imposible exhibir dicho documento, sino que resulta impertinente e irrelevante para la presente controversia, pues la controversia se centra sólo en verificar el pago por concepto de Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017 y en su caso compararlo con el Bono por Cierre de Convenio SITRACOMY.

El demandante fundamenta su recurso de apelación contra la sentencia contenida en la resolución número dos de fecha 24.08.2018, señalando como agravios lo siguiente:

➤ Como primer agravio, señala que en los fundamentos 34 y 35 de la parte considerativa de la sentencia recurrida, el A quo no justifica y/o motiva las razones por las cuáles el actor se encontraría dentro del ámbito de aplicación subjetiva de los últimos 3 párrafos del Convenio Colectivo de Trabajo del periodo 2017-2020; es decir, el A quo no justifica porque establece como premisa que al presente caso serían aplicables las normas colectivas contenidas en dichos párrafos, pues únicamente las coloca como premisa para posteriormente obtener conclusiones en contra del actor, pues no ha verificado si efectivamente el actor era un trabajador que se habría desafilado o que optó por afiliarse durante la vigencia del convenio colectivo, esto es a partir del

07.06.2017 momento en que se suscribió el convenio colectivo, por lo tanto, no ha validado fácticamente su premisa, sino que simplemente la dio por hecha.

➤ Como segundo agravio, que el A quo incurre en un error de derecho en los fundamentos 33, 34, 35 y 36 de la sentencia recurrida, pues ha realizado una aplicación indebida de las normas convencionales contenidas en los 3 últimos párrafos , ya que el actor no se encuentra dentro del ámbito de aplicación subjetiva de las normas convencionales contenidas en la cláusula 1.1 de la convención colectiva 2017-2020.

➤ Como tercer agravio, que incurre en un error jurídico en el fundamento 37 de la parte considerativa, pues concluye que al actor le corresponde el pago por concepto de Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017 en la suma de S/. 70.00, mientras que a sus demás compañeros no afiliados se les ha otorgado un monto de S/. 15,120.00, siendo una conclusión contradictoria, pues en la sentencia se llegó a determinar que el Bono por Armonía y Paz Laboral 2017 es discriminatorio, pero pese a ello considera que puede ser nivelado o compensado con el Bono por Cierre de Pliego 2017, así también es discriminatoria, pues el actor en su condición de sindicalista sólo percibiría S/. 70.00 por concepto de Bono por Armonía y Paz Laboral, y además, es antijurídica, pues con la supuesta finalidad de conservar el derecho a la igualdad entre los beneficios percibidos por el trabajador sindicalizado con el no sindicalizado, señalando incluso que extender la totalidad del bono por incentivo a la paz y armonía sindical sería una suerte de abuso del derecho, cuando las diferencias salariales entre un trabajador sindicalizado y uno no sindicalizado son legítimas y legales, de conformidad con lo establecidos en el artículo 6° del D.S. N° 002-2018-TR, por lo tanto, al pretender igualar los beneficios, el A quo contraviene toda línea jurisprudencial establecida recientemente por la Corte Suprema.

➤ Como cuarto agravio, señala que el A quo, no ha tomado en cuenta los antecedentes antisindicales de la demandada, las mismas que son la causa petendi y que fueron presentados en calidad de prueba indiciaria, pues la demandada continua con una política de desincentivar la afiliación sindical.

➤ Finalmente, como quinto agravio, alega que se ha inobservado los precedentes de la corte suprema y el tribunal constitucional y el artículo 26° y 138° de la constitución política del Perú.

III.- ANÁLISIS Y RAZONAMIENTO JURIDICO:

1. De conformidad con el Principio Dispositivo “...el Juez no puede irrogarse la calidad de parte y aducir argumentos que no fueron hechos valer por [(...) las partes] a través de los recursos que les franquea la ley”. Bajo este mismo contexto, el artículo 370° del Código Procesal Civil regula la limitación de la competencia del juez superior frente a la apelación. Esta limitación lleva a que sólo se pronuncie sobre los agravios que la sentencia recurrida le ha causado al apelante toda vez que “el agravio es la medida de la apelación...”. Por consiguiente, en virtud de esta disposición legal, el órgano revisor debe circunscribirse únicamente a efectuar el análisis de la sentencia recurrida y a absolver sólo los errores argumentados por los apelantes.



PODER JUDICIAL DEL PERU
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque
Universitario – Edificio “Alzamora Valdez”, Módulo III Piso 5

2. En relación al principio citado el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 05901-2008-PA/TC, refiriéndose al recurso de casación se ha señalado: *“Al respecto conviene subrayar que la casación no es ajena a la vinculación exigida por el principio tantum appellatum quantum devolutum, que implica que al resolverse la impugnación ésta sólo debe pronunciarse sobre aquellas pretensiones o agravios invocados por el impugnante en el referido recurso extraordinario. Así, la Corte de Casación no tiene más facultades de revisión que aquellas que han sido objeto del recurso; y más aún, no puede entrar en el examen de las cuestiones consentidas por las partes o que no han sido cuestionadas porque éstas han quedado ejecutoriadas, salvo que el vicio sea de tanta trascendencia que vulnere el orden público y las buenas costumbres o que exista una manifiesta vulneración de derechos fundamentales cuyo cumplimiento no fue advertido por el recurrente”*.

3. Respecto a los agravios de la demandada; los agravios de la demandada se sustentan en primer lugar, en el hecho de que el A quo no ha confrontado las premisas utilizadas con su validez o comprobación fáctica, pues señala que “la empresa demandada dispuso el otorgamiento de un beneficio unilateral, de importe superior, al personal no sindicalizado”, es decir, no ha tomado en cuenta que el monto total de Bono por Cierre de Convenio asciende a S/. 45,200.00, no pudiendo afirmarse que el bono de incentivo representa un monto mayor al Bono pactado a través de convenio colectivo, existiendo un defecto de motivación; asimismo, en segundo lugar, en el hecho que el A quo sin analizar el test de proporcionalidad y/o razonabilidad de la medida adoptada, estimó que el otorgamiento del Bono al personal no sindicalizado no cuenta con una justificación objetiva y legítima, constituyendo un acto discriminatorio, conclusión equivocada, pues el Bono otorgado al personal no afiliado tuvo por objeto compensar las diferencias remunerativas que se producirían entre dicho personal y el personal sindicalizado (quienes percibirían las respectivas bonificaciones por cierre de pliego), en tercer lugar, señala que el bono percibido por el trabajador sindicalizado es mayor al percibido por el trabajador no sindicalizado, en cuarto lugar, señalan que a la fecha de la emisión de la Circular que determinaba el otorgamiento del bono denominado “Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017”, ya había culminado el proceso de negociación colectiva 2017-2019 con el SITRACOMY con la suscripción del convenio colectivo de fecha 07.06.2017 ; y en quinto lugar, el A quo se equivoca al desestimar la oposición deducida, pues nunca han señalado que resulte jurídicamente imposible exhibir dicho documento, sino que resulta impertinente e irrelevante para la presente controversia.

4. Respecto a los agravios del demandante; los agravios del demandante se sustentan en primer lugar, en el hecho de que el A quo no justifica y/o motiva las razones por las cuales el actor se encontraría dentro del ámbito de aplicación subjetiva de los 3 últimos párrafos de la cláusula 1.1 del Convenio Colectivo de Trabajo periodo 2017-2020, en segundo lugar, realiza una aplicación indebida de las normas convencionales detalladas en la cláusula en mención, pues el actor no se encuentra dentro del ámbito



PODER JUDICIAL DEL PERÚ
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque
Universitario - Edificio “Alzamora Valdez”, Módulo III Piso 5

de aplicación subjetiva de las normas convencionales contenidas en la cláusula 1.1 de la convención colectiva 2017-2020; en tercer lugar, ha interpretado de forma errónea el concepto del derecho a la igualdad, pues ha establecido que corresponde nivelar el importe diferencial de ambos bonos, concluyendo que al actor le corresponde la suma irrisoria de S/. 70.00, conclusión que es contradictoria, antijurídica y discriminatoria, en cuarto lugar, el A quo ha inaplicado en el artículo 25.3 de la Ley N° 29497, pues no ha tomado en cuenta los antecedentes antisindicales de la demanda y que fueron presentados en calidad de prueba indiciaria y en quinto lugar, el A quo ha inobservado los precedentes de la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional en materia de interpretación de convenios colectivos y los artículo 26° y 138° de la Constitución Política del Perú.

5. De la demanda.- El demandante peticiona en su escrito de demanda el pago del "Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017" otorgado a un grupo de trabajadores por su sola condición de "no afiliados", alegando que la demandada así como en otras oportunidades incurre en trato discriminatorio respecto del personal afiliado, pues cometió su actuar discriminatorio bajo la figura de otorgar el "Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017" sólo para los trabajadores no afiliados, sin embargo, dicha diferenciación no tiene asidero legal, contraviniendo el precepto constitucional de igualdad y no discriminación, pues la única motivación objetiva es la condición de afiliación del trabajador, privándolo de percibir el beneficio en cuestión como castigo de pertenecer a una organización sindical, incentivando la desafiliación de los trabajadores. Asimismo, solicita la exhibición del convenio colectivo suscrito entre la demandada y el Sindicato de Empleados de Cía. Minera Yanacocha (SINDEMY) correspondiente al periodo 2016-2019 a efectos de acreditar los beneficios obtenidos por éste gremio sindical y como así la empresa extendió en un primer momento los mismos que eran superiores a su sindicato, a favor del personal no afiliado, teniendo como finalidad acreditar la recurrente política discriminatoria de la empresa.

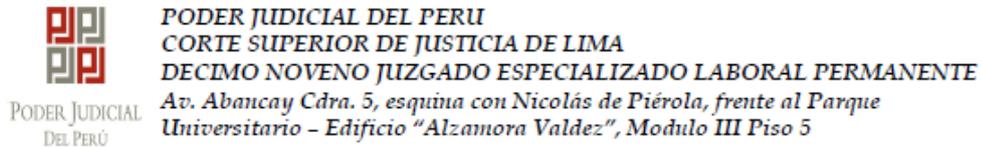
6. Del escrito de contestación de demanda.- Por su parte, la demandada refiere que no ha realizado ninguna práctica que atente los derechos de la libertad sindical, prueba de ello es la pluralidad sindical que existe en su organización; asimismo, señala que no existe discriminación en el no otorgamiento del "Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017" al actor, pues se encuentra justificado que en el año 2018 se implementara un esquema de remuneraciones que compensara la diferencia remunerativa que existiría entre el personal no afiliado y el personal afiliado a una de las organizaciones sindicales. De esa manera, informaron al personal no sindicalizado, que percibirían el mencionado bono, suma similar a la que percibieron los trabajadores afiliados al SINDEMY y al SITRACOMY, compensando la diferencia remunerativa que se produciría entre el personal afiliado a una organización sindical y el personal no sindicalizado, teniendo como finalidad garantizar el derecho a la igualdad de los



PODER JUDICIAL DEL PERU
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque
Universitario - Edificio "Alzamora Valdez", Modulo III Piso 5

trabajadores no sujetos a negociación colectiva. Asimismo, respecto de la exhibicional requerida por el demandante, deduce la cuestión probatoria "oposición", señalando que el objeto de la controversia se centra únicamente en verificar el pago por concepto de "Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017" y en su caso compararlo con el Bono por Cierre de Convenio SITRACOMY; por lo que, la exhibición solicitada no es pertinente para acreditar los hechos que dan sustento a su pretensión.

7. La sentencia recurrida.- El A quo, determinó que el "Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017" es un beneficio remunerativo de carácter unilateral dispuesto por el empleador, cuyos lineamientos para su otorgamiento se encuentran regulados en la Circular de fecha 20.12.2017 (fojas 60 a 61). De esa manera, concluye que la demandada no ha acreditado la existencia de un fin constitucionalmente válido en la exclusión del accionante del "Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017", dado que de su fuente normativa no se evidencia ninguna justificación objetiva ni razonable, por lo que, dicha judicatura determina que se ha constatado la desigualdad de su otorgamiento; no obstante, advierte que en fecha posterior a la celebración del convenio colectivo con SITRACOMY, la empresa demandada dispuso el otorgamiento de un beneficio unilateral, de importe superior, al personal no sindicalizado, pese a la distinta naturaleza de dicho beneficio, acreditándose que su finalidad no era compensar las desigualdades remunerativas entre trabajadores sindicalizados y no sindicalizados, generándose un derecho que excedió a lo obtenido por la organización sindical a la que se encuentra afiliado el accionante. Finalmente, señala que el otorgar incentivos económicos solamente a los trabajadores no afiliados, es un acto vulneratorio del derecho a la libertad sindical, en el sentido que impide o restringe de manera arbitraria e injustificada la posibilidad de acción del sindicato, pues ello no sólo promueve la desafiliación de los trabajadores, sino que evidentemente constituye un acto de discriminación sindical; comprobándose en autos, que a la fecha que la empresa emplazada ofrece otorgar a los trabajadores no afiliados al sindicato, el bono denominado "Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017", plan de compensación 2018, el sindicato SITRACOMY se encontraba negociando el pliego de reclamos de dicho año, habiendo surgido incluso un conflicto en la tramitación del mismo, infiriendo que el ofrecimiento de la demandada conllevó desestimular la actividad sindical y por ello varios trabajadores procedieron a presentar su desafiliación, vulnerándose el derecho de sindicalización de los trabajadores, correspondiendo estimar la demanda. Asimismo, indica que no hay justificación razonable para otorgar beneficios económicos a los trabajadores no sindicalizados y excluir a los sindicalizados, pues al ser trabajadores de una misma empresa, merecen un trato igual, bajo las mismas condiciones, demostrándose una afectación al derecho a la igualdad y a una discriminación en orden al carácter sindical de los trabajadores afiliados al SITRACOMY, al no otorgárseles las mismas condiciones; en tal contexto, ante la desproporcionalidad de la medida tomada por la demandada, corresponde adoptar medidas correctivas necesarias, sin generar nuevas desigualdades y sin afectar la



libertad sindical de las otras organizaciones sindicales existentes al interior de la empresa demandada, por lo que, aplicando los métodos de interpretación literal sistemático y teleológico, se aprecia que la clausula 1.1 del convenio colectivo tiene una naturaleza dual: delimitadora - normativa, estableciéndose en concreto que los beneficios percibidos serán tomados como pagos a cuenta de los que pudieran corresponderles como consecuencia de la modificación de su situación sindical, determinando que corresponde nivelar el importe diferencial existente entre el Bono por Cierre de Convenio SITRACOMY percibido por el accionante y el "Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017" otorgado a los trabajadores no sindicalizados, pues la constitución política no ampara el abuso del derecho que estaría pretendiendo el accionante, correspondiendo amparar en parte la demanda en la forma liquidada (S/. 70.00); además, respecto de los actos antisindicales, señalan que no han sido tomados en cuenta pues no guardan relación con las pretensiones materia de juicio ni consonancia con la naturaleza jurídica.

8. Materia de Controversia: De lo antes señalado, se verifica que la materia de controversia versa, sobre determinar si corresponde al actor el pago del "Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017" que sólo perciben los trabajadores no afiliados, pues la no percepción constituye un acto de discriminación, dado que no percibe dicho bono por su condición de trabajador sindicalizado, atentando contra su libertad sindical individual o por el contrario si no le corresponde al actor la percepción del mencionado bono, pues ha percibido el Bono por Cierre de Convenio 2017-2020, y el bono peticionado sólo es para los trabajadores no afiliados como una "compensación" de los beneficios convencionales percibidos por los trabajadores afiliados, no correspondiéndole percibir un mismo beneficio dos veces, pues no se configura ningún tipo de discriminación, sino que tiene como finalidad resguardar el derecho a la igualdad de los trabajadores.

9. Naturaleza de los Bonos en controversia.- Al respecto, es menester señalar que el Bono por Cierre de Convenio 2017-2020, es un beneficio convencional, percibido por el accionante en su calidad de afiliado al sindicato SITRACOMY; asimismo, dicho beneficio convencional tiene su regulación en el numeral 2.10 del Convenio Colectivo de Trabajo de fecha 07.06.2017 (fojas 146 a 171), en el cual se estableció que dicho beneficio se pagaría en tres años: S/. 15,050.00 en el año 2017, S/. 15,050.00 en el año 2018 y S/. 15,100.00 en el año 2019, haciendo un total de S/. 45,200.00; cabe resaltar, que el Bono por Cierre de convenio, es una suma otorgada por el empleador a aquellos trabajadores sindicalizados, que luego de una serie de negociaciones colectivas, han llegado a concretar un convenio colectivo, poniendo fin a cualquier otro tipo de reclamo por el periodo de vigencia del convenio, en razón a ello, el empleador otorga un pago extraordinario a título de liberalidad a cada trabajador que participó como "afiliado" al sindicato con el cual pactó, es decir, es un beneficio convencional (incentivo) otorgado por el empleador en retribución a los esfuerzos realizados por los



PODER JUDICIAL DEL PERU
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque
Universitario - Edificio “Alzamora Valdez”, Módulo III Piso 5

trabajadores sindicalizados en plena negociación y en mérito a que se ha llegado a una solución pacífica, producto de la negociación; por otro lado, el Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017, tiene su origen en el Circular de fecha 20.12.2017 (fojas 60 a 61), en el cual la demandada comunica a sus trabajadores las acciones salariales que implementarán durante el año 2018 en aplicación de su política de compensaciones, precisando: *"En función a la Política de Compensaciones para personal en grados 1 al 7 No sujeto a Negociación Colectiva, se otorgará el pago por concepto de Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017. El monto a pagar a estos empleados será de S/. 15,120.00 en función a la evaluación efectuada por la empresa sobre el clima laboral del año 2017"*; además, en dicho documento señala como Política de Compensaciones, lo siguiente: *"Es política de la empresa efectuar evaluaciones permanentes del mercado, monitoreos periódicos de este y de los indicadores económicos, financieros, de productividad, precios, costos de producción, desempeño individual, grupal y de armonía laboral, entre otros. Como resultado de ese análisis se determina la oportunidad, método y características de las acciones que pudieran justificarse".* De lo antes señalado, se verifica que la demandada sólo se limita a comunicar a sus trabajadores que en razón a su "política de compensaciones" otorgará el mencionado bono sólo a su personal no sujeto a negociación colectiva, es decir, a los trabajadores no sindicalizados; si bien es cierto, señala de manera general que dicho bono será otorgado en función a la evaluación que efectúe; sin embargo, en autos la demandada no ha acreditado que haya realizado dicha evaluación, sólo se ha limitado en señalar que dicho bono ha sido otorgado para compensar las diferencias remunerativas que existía entre el personal afiliado y el personal no afiliado, es decir, constituye un pago unilateral otorgado por la demandada en favor del personal no afiliado; por lo tanto, ambos bonos tienen naturaleza distinta, pues el primero es un beneficio convencional y el segundo es un pago unilateral del empleador; no obstante, el segundo bono nace en relación a una equiparación con el bono por cierre de convenio, evidenciándose que la demandada implícitamente (de forma encubierta) realiza la extensión de los beneficios convencionales para el personal no afiliado con el supuesto fin de equiparar la diferencias económicas.

10. Cuantía de los Bonos en controversia.- Otro aspecto de diferenciación entre ambos bonos, es el tema de la cuantía, pues como ya se ha señalado el Bono por Cierre de Convenio es de S/. 45,200.00; sin embargo, se pactó que dicho bono sea pagado en tres años; por otro lado, el Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017, sólo se estableció que se pagaría en Enero 2018 la suma de S/. 15,120.00; es preciso señalar, que si bien es cierto el actor reclama sólo dicha suma, de los actuados se aprecia que el demandante ha ofrecido como medios probatorios el Circular de fecha 22.12.2016 (fojas 1 a 2), en el cual la demandada comunica que al personal no afiliado, en el año 2017, le otorgará un anticipo de gratificación extraordinaria neta de S/. 12,000.00 que serán descontados de los pagos futuros que correspondan a acciones propias de la política de compensaciones o a cualquier concepto proveniente de convenio colectivo, así también, del Acta de Infracción N° 039-2017-SUNAFIL/RE-CAJ de fecha 20.04.2017 (fojas 27 a



PODER JUDICIAL DEL PERU
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque
Universitario – Edificio “Alzamora Valdez”, Módulo III Piso 5

36), se constató en el considerando noveno, que la demandada otorgó a los trabajadores no sindicalizados sumas de dinero por concepto de: "Grat Extr-Extn BonCie2016" y "Grat Extr-Extn BonCie2017", finalmente, del Acta de Infracción (fojas 88 a 104), se verifica que la demandada en el considerando quinto, manifestó que en el caso del bono otorgado a los trabajadores en base a la negociación colectiva, dicho monto también se dan a los trabajadores no afiliados pero con otra denominación; en ese sentido, atendiendo a lo estipulado en el numeral 23.5 del artículo 23º de la Ley N° 29497 - Nueva Ley Procesal de Trabajo, que señala: "En aquellos casos en que de la demanda y de la prueba actuada aparezcan indicios que permitan presumir la existencia del hecho lesivo alegado, el juez debe darlo por cierto, salvo que el demandado haya aportado elementos suficientes para demostrar que existe justificación objetiva y razonable de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad. Los indicios pueden ser, entre otros, las circunstancias en las que sucedieron los hechos materia de la controversia y los antecedentes de la conducta de ambas partes"; es decir, se puede dar por cierto los hechos, cuando de aquellos indicios se puede asumir presunciones que permitan al Juez tener convicción respecto de los hechos investigados; en ese sentido, de los hechos señalados anteriormente se verifica que en efecto la demandada ha reconocido que los bonos obtenidos por convenio colectivo también les otorga a los trabajadores no sindicalizados bajo otra denominación; aunado a lo evidenciado en las Actas de Infracción y en la Circular del año 2016, se acredita que en los años 2011, 2016 y 2017, la demandada ha otorgado bonos a los trabajadores no sindicalizados, hechos que producen convicción al juzgador, al asumir que los bonos son otorgados anualmente a los trabajadores no sindicalizados, y son en realidad los beneficios convencionales bajo otra denominación, por lo tanto, el bono de incentivo a la armonía laboral pretendido por el actor (S/. 15,120.00), es el que la demandada equiparó en relación a la segunda parte de pago del bono por cierre de pliego (S/. 15,050.00), por lo que, en esencia no existiría mayor diferenciación que su naturaleza, asimismo, se denota indiciariamente que la demandada tiene antecedentes sindicales, pues de los medios probatorios antes señalados, se verifica que la demandada ha sido multada por la extensión de beneficios convencionales a trabajadores no sindicalizados, situación que se asemeja al presente caso, por lo que tiene relevancia lo evidenciado; de esa manera, no se puede amparar el primer y tercer agravio de la demandada, pues el beneficio convencional no es superior al unilateral y por el contrario se ampara el cuarto agravio del demandante.

II. Si bien es cierto, en la sentencia recurrida, el A quo ha determinado que a la fecha que la empresa emplazada ofrece otorgar a los trabajadores no afiliados al Sindicato, el bono denominado "Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017", ofrecimiento que conllevó desestimular la actividad sindical; no obstante, de los actuados se aprecia que el Convenio Colectivo de Trabajo 2017-2020 (fojas 146 a 171) fue firmado el 07.06.2017 y la Circular (fojas 60 a 61) se emitió el 20.12.2017; es decir, la circular fue emitida posteriormente al cierre del convenio colectivo en mención; de esa manera, la circular no pudo haber ocasionado algún conflicto en la negociación colectiva; debiendo

ampararse el cuarto agravio de la demandada. Sin embargo, en el considerando precedente ya se ha determinado la conducta antisindical de la demandada, por lo que, se debe seguir con el análisis de la controversia.

12. Dado que se ha llegado a determinar que ambos bonos tienen una naturaleza y quantum distinto, es preciso analizar si el bono de incentivo por armonía laboral 2017 otorgado por la demandada de forma unilateral a trabajadores no sindicalizados, al no ser percibido por los trabajadores sindicalizados, como en el caso del accionante, atenta contra su derecho a la igualdad y la no discriminación en su calidad de trabajador sindicalizado o si por el contrario el otorgamiento unilateral de dicho bono es de acuerdo al test de proporcionalidad y/o razonabilidad válido, pues su finalidad fue la compensación a fin de que se resguarde la igualdad de las diferencias remunerativas de los trabajadores sindicalizados y no sindicalizados, evidenciándose un posible conflicto de derechos fundamentales, por un lado, el derecho a la igualdad y la libertad sindical del actor, frente a los derechos de igualdad de los trabajadores no sindicalizados.

13. **Test de proporcionalidad:** Al respecto, la doctrina laboral establece que dentro de una relación laboral donde se originan conflictos entre derechos fundamentales de las partes, la ponderación y el principio de proporcionalidad se perfilan como una medida de solución correctamente aplicable. Así pues: “En la relación laboral, pueden entrar en conflicto los derechos fundamentales de ambas partes” y “en caso de colisión de los derechos fundamentales del trabajador y los intereses organizativos del empresario, el Tribunal Constitucional vela para que los derechos de una y otra parte no sufran una restricción injustificada o desproporcionada¹. En ese sentido, para justificar la restricción de un derecho fundamental, mediante el ejercicio de otro derecho fundamental, se debe recurrir al test de proporcionalidad, analizando tres elementos: Idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto, los mismos que son subsecuentes, de esa manera, de no superar el primero de ellos, no se debe analizar los demás, por tanto, procederemos a analizar dichos elementos:

14. **La exigencia de idoneidad:** Este elemento se encuentra referido a la exigencia que la limitación del ejercicio de un derecho fundamental, permita alcanzar un fin constitucional; es decir, analizar si la relación que existe entre los medios utilizados por el empleador como restringir un derecho constitucional cumple con la finalidad de alcanzar un objetivo respaldado constitucionalmente; en el presente caso, el acto lesivo constituiría que la demandada ha otorgado unilateralmente sólo a los trabajadores no sindicalizados, el Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017, dicho otorgamiento como ya quedó anteriormente establecido no tiene ninguna justificación objetiva, salvo la que alega la demandada, que es la compensación de las diferencias salariales entre los trabajadores no sindicalizados y los sindicalizados, de esa manera,

¹ SAGARDOY, Juan Antonio, Los derechos fundamentales y el contrato de trabajo, Civitas, Madrid, 2005, pág. 38



PODER JUDICIAL DEL PERU
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque
Universitario - Edificio “Alzamora Valdez”, Modulo III Piso 5

niega la percepción de este beneficio unilateral a los trabajadores sindicalizados, alegando que no pueden percibir un mismo beneficio dos veces, lo que implica, que de manera implícita extiende el beneficio por cierre de convenio colectivo a los trabajadores no sindicalizados a través del Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017, señalando que realiza dicha acción en atención al principio de igualdad, pues no es posible que trabajadores con el mismo nivel, misma función, mismo tiempo de servicios, no perciban nada en los periodos en los cuales los trabajadores sindicalizados perciben los beneficios convencionales, como en este caso, el bono por cierre de convenio colectivo.

15. Derechos Constitucionales Lesionados.- Del caso de autos, se aprecia que hay en apariencia derechos constitucionales en conflicto, desde distinta óptica, conforme se detalla a continuación:

- **Trabajadores No sindicalizados.-** Desde la óptica de un trabajador no sindicalizado, el no otorgamiento del Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017 equiparando al Bono por Cierre de Pliego percibido por los trabajadores sindicalizados, implicaría que se atente a su derecho a la igualdad, pues realiza la misma función, tiene la misma categoría que los trabajadores sindicalizados y como tal deben ser remunerados de igual manera.

- **Trabajadores Sindicalizados.-** Desde la óptica de un trabajador sindicalizado, la no percepción del Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017, implica que se le discrimine por su condición de sindicalizado, más aún cuando, no se puede equiparar beneficios convencionales a los trabajadores no sindicalizados, pues la percepción de dichos beneficios responde a una negociación colectiva de la cual fueron parte, de esa manera se vulnera también su derecho a la igualdad, pues no debe existir un trato diferenciado entre los trabajadores sindicalizados y no sindicalizados, salvo por los beneficios convencionales que responden a un derecho constitucional como es la libertad sindical.

16. En atención a lo desarrollado anteriormente es menester analizar los derechos constitucionales en apariencia lesionados:

- Previamente resulta necesario tener en cuenta que el artículo 23° de Constitución Política del Estado, establece que: *“Ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos fundamentales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador”*, es decir, todos los trabajadores tienen derecho al pleno goce de sus derechos fundamentales durante la relación laboral, sean estos específicos o inespecíficos, entendiéndose por específicos, los derechos laborales consagrados en la Constitución y, por derechos inespecíficos, los demás derechos fundamentales de la persona que deben ser respetados en el marco del contrato de trabajo.



PODER JUDICIAL DEL PERU
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque
Universitario - Edificio “Alzamora Valdez”, Modulo III Piso 5

-Constituye un derecho fundamental específico, el derecho a la igualdad, el cual se manifiesta en el contrato de trabajo como el derecho a la igualdad de trato. Estos derechos fundamentales se encuentran consagrados en el artículo 2º y en el artículo 26.1 de nuestra Carta Magna, cuyos preceptos constitucionales prescriben “*Toda persona tiene derecho a la igualdad ante la Ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquier otra índole*” y “*En la relación laboral se respetan los siguientes principios: igualdad de oportunidades sin discriminación*”, respectivamente. Derechos que tienen un complemento en el Convenio número 111 de la Organización Internacional de Trabajo (OIT), convenio que si bien es cierto alude a la proscripción de la discriminación, en el fondo el artículo primero del precitado convenio también consagra el derecho a la igualdad en toda relación laboral.

- Cabe precisar que, el derecho a la igualdad de trato no descarta la posibilidad de que el empleador pueda administrar tratos diferenciados entre sus trabajadores, siempre que existan causas objetivas y razonables que la justifiquen. Ahora bien, este esquema de razonamiento es plenamente aplicable a la igualdad en materia remunerativa, porque el artículo 24 de la Constitución garantiza el derecho a la remuneración como un derecho fundamental, por lo que asociándolo al artículo 26 inciso 1 de la Constitución, se infiere de que la igualdad de trato también abarca el derecho a la remuneración, es decir, la Constitución reconoce a todo trabajador el derecho a la igualdad de trato en materia remunerativa (interpretando extensivamente para el caso de, la igualdad de trato en la percepción por parte del empleador en la entrega de todo ingreso económico).

- Asimismo, el Tribunal Constitucional, en su sentencia recaída en los expedientes N° 009-2007-PI/TC y 0010-2007-PI/TC (acumulados) del 29 de agosto de 2007, en su fundamento 20, estableció que: “(...) la igualdad, además de ser un derecho fundamental, es también un principio rector de la organización del Estado Social y democrático de Derecho y de la actuación de los poderes públicos. Como tal, comporta que no toda desigualdad constituye necesariamente una discriminación, pues no se proscriben todo tipo de diferencia de trato en el ejercicio de los derechos fundamentales; la igualdad solamente será vulnerada cuando el trato carezca de una justificación objetiva y razonable. La aplicación, pues, del principio de igualdad, no excluye el tratamiento desigual; por ello, no se vulnera dicho principio cuando se establece una diferencia de trato, siempre que se realice sobre bases objetivas y razonables.”

- Teniendo en cuenta lo antes expuesto, la Corte Suprema estableció en su décimo quinto considerando de la Casación Laboral N° 21121-2016-Lima: “Al respecto, este Colegiado Supremo considera que no todo comportamiento que establezca una distinción constituye un acto discriminatorio y vulnera el derecho a la igualdad, pues, se debe tener presente que dentro de nuestra sociedad existe una serie de desigualdades, para las cuales se deben tomar un conjunto de medidas dirigidas a efectivizar la aplicación de dicho derecho, impidiendo que se limite solo a su reconocimiento formal, sino que llevado al campo fáctico, este



PODER JUDICIAL DEL PERU
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque
Universitario – Edificio “Alzamora Valdez”, Modulo III Piso 5

se materialice en una igualdad de oportunidades para el ejercicio de los derechos fundamentales de las personas. De lo expuesto, podemos afirmar válidamente que los principios de igualdad y de no discriminación no constituyen una facultad de las personas para exigir un trato igual a todos los demás en cualquier situación, sino que dichos derechos se encuentran orientados a exigir un comportamiento y trato igual entre sujetos que se encuentren en una misma condición; por lo tanto, un comportamiento será calificado como discriminatorio, y por ende vulnerara el derecho a la igualdad tutelado por el inciso 2) del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, cuando establezca una diferenciación entre personas que se encuentren en idéntica situación, siempre que no medie causa objetiva y razonable para ello. (el subrayado es nuestro)”.

- Respecto del derecho a la libertad sindical, señala el autor ETALA, la libertad sindical puede definirse como: “(...) el conjunto de derecho, potestades, privilegios e inmunidades otorgadas por las normas constitucionales, internacionales y legales a los trabajadores y las organizaciones voluntariamente constituidas por ellos, para garantizar el desarrollo de las acciones lícitas destinadas a la defensa de sus intereses y al mejoramiento de sus condiciones de vida y de trabajo”². Por su parte, el Tribunal Constitucional define a la libertad sindical, como: “(...) la capacidad autodeterminativa para participar en la constitución y desarrollo de la actividad sindical”³. Asimismo, respecto del contenido del derecho sindical, el máximo intérprete de la constitución, refiere: “8. La Constitución reconoce la libertad sindical en su artículo 28, inciso 1) y este derecho constitucional tiene como contenido esencial un aspecto orgánico, así como un aspecto funcional. El primero consiste en la facultad de toda persona de constituir organizaciones con el propósito de defender sus intereses gremiales. El segundo consiste en la facultad de afiliarse o no a este tipo de organizaciones. A su vez implica la protección del trabajador afiliado o sindicato a no ser objeto de actos que perjudiquen sus derechos y tuvieran como motivación real su condición de afiliado o no afiliado de un sindicato u organización análoga”⁴. Asimismo, también desarrolla dicho derecho en su aspecto de la legitimidad sindical, sosteniendo: “5. Sin embargo, además de los planos de la libertad sindical antes mencionados, debe también considerarse la garantía para el ejercicio de aquellas actividades que hagan factible la defensa protección de los propios trabajadores. En tal sentido, el contenido esencial de este derecho no puede agotarse en los aspectos orgánico y funciones, sino que, a este núcleo mínimo e indisponible, deben añadirse todos aquellos derechos de actividad o medios de acción que resulten necesarios, dentro del respeto a la Constitución y a la ley, para que la organización sindical cumpla los objetivos que a su propia naturaleza corresponde, esto es, el desarrollo, protección y defensa de los derechos e intereses, así como el mejoramiento social, económico y moral de sus miembros. Por consiguiente, cualquier acto que se oriente a impedir o restringir de manera arbitraria e injustificada la posibilidad de acción o la capacidad de obrar de un sindicato, resulta vulneratorio del derecho de libertad sindical”⁵.

² ETALA, Carlos Alberto. Derecho Colectivo del Trabajo, Buenos Aires; 2001. Pp. 58-59

³ STC N° 008-2005-PI/TC, fundamento 26.

⁴ STC N° 1124-2001-AA/TC, fundamento 8.

⁵ STC N° 1469-2002-AA/TC, fundamento 5.



PODER JUDICIAL DEL PERU
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque
Universitario - Edificio “Alzamora Valdez”, Modulo III Piso 5

- Respecto a la participación en actividades sindicales, la misma es una expresión del derecho a la libertad sindical (artículo 28° de la Constitución Política), el que integra a su vez por su carácter complejo los derechos de asociarse en una organización sindical y de practicar los actos inherentes a ella, es decir, mediante este derecho constitucional se reconoce la capacidad auto determinativa de los trabajadores para participar en la constitución y desarrollo del sindicato y en las actividades sindicales en general. Este supuesto protege el derecho del trabajador de afiliarse a un sindicato así como el de participar en “actividades sindicales”.⁶ El derecho de afiliación abarca el derecho a constituirse una organización sindical y no solo el de afiliarse a una ya existente, pues la “libertad constitutiva” forma parte del contenido originario de la libertad sindical.⁷ Para la configuración de este supuesto, deben concurrir los siguientes elementos: a) que la actividad sindical desarrolladas sean legales, pues de otro modo el trabajador incurriría en una falta grave tipificada en la Ley; b) que la demanda sea posterior a la afiliación o a la realización de la acción sindical; c) que la afectación o realización de la actividad sindical sea el hecho que motiva el despido, debiendo establecerse una relación causa-efecto originada entre la actividad sindical y el acto de despido.

- Asimismo, cabe tener en cuenta las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical (CLS) de la Organización Mundial del Trabajo (OIT), entre ellas, la: “1510. cuando en un proceso de negociación con el sindicato, la empresa ofrece simultáneamente mejoras en las condiciones de trabajo a los trabajadores no sindicalizados a través de convenios individuales existe un peligro serio de que se menoscabe la capacidad negociadora del sindicato y que se produzcan situaciones discriminatorias que favorezcan al personal no sindicalizado; además, ello puede promover la desafiliación de trabajadores sindicalizados”.

17. De lo antes señalado, podemos concluir que el derecho a la igualdad, tiene una dimensión formal que obliga a no realizar diferencias injustificadas, así también tiene una dimensión material, pues no sólo prohíbe tratos discriminatorios, sino que también impone la necesidad de equiparar situaciones, per se, desiguales, es decir, tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales, es decir, siempre va a existir un trato diferenciado si es que dos sujetos no se encuentran en una misma situación; de otro lado, si hay sujetos en idénticas circunstancias y condiciones, deben tener un igual trato, sin sufrir discriminación jurídica alguna, salvo que exista una justificación objetiva, razonable, racional y proporcional que permita un trato diferenciado.

18. Asimismo, se concluye que la libertad sindical tiene dos dimensiones, la primera es una dimensión individual y la segunda es una dimensión colectiva, la dimensión individual puede ser negativa o positiva, el primero referido al derecho a la libre y voluntaria elección de cada trabajador de no afiliarse a una organización sindical, así

⁶ Cas N° 292-2001-Lima

⁷ BLANCAS BUSTAMANTE, Carlos. El despido en el Derecho Laboral Peruano. 2° Edición. Ara Editores. Lima 2006. Pág. 296



PODER JUDICIAL DEL PERÚ
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque
Universitario - Edificio “Alzamora Valdez”, Módulo III Piso 5

como su derecho a desafiliarse, sin que exista algún condicionamiento de su permanencia en su trabajo o alguna represalia durante su vínculo laboral; por otro lado, el segundo se encuentra referido al derecho que tiene todo trabajador a afiliarse a un sindicato y participar activamente en las actividades sindicales sin sufrir ningún perjuicio por dicha razón; asimismo, la dimensión colectiva comprende todos los derechos destinados a proteger a las organizaciones sindicales en el ámbito de su constitución, organización y funcionamiento, garantizando su plena autonomía y protegiendo a las mismas de la intervención sea del Estado o del empleador; además, es preciso señalar que nuestra Constitución Política reconoce y garantiza la libertad sindical en todas sus dimensiones, siendo un derecho fundamental.

19. Por lo tanto, de la normativa y jurisprudencia antes señalada, se deduce que existiría un atentado al principio de igualdad y no discriminación, si es que existe un trato diferenciado que sea consecuencia de una arbitrariedad del empleador, pues carecería de una justificación objetiva y legítima, por lo tanto, corresponde analizar si el hecho que los trabajadores no sindicalizados tengan una diferencia remunerativa con los trabajadores sindicalizados implica una afectación a su derecho a la igualdad y por ende justifique la extensión (en la práctica) del bono por cierre de convenio, aunque con importantes diferencias señaladas antes bajo la denominación del Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017.

20. Al respecto, es preciso señalar como ya se determinó anteriormente que el Bono por cierre de Convenio, constituye un beneficio convencional pactado entre la demandada y el SITRACOMY; el mismo que tiene su regulación en el numeral 2.10 del Convenio Colectivo de Trabajo (fojas 146 a 171), en el cual se estableció que dicho beneficio se pagaría en tres años: S/. 15,050.00 en el año 2017, S/. 15,050.00 en el año 2018 y S/. 15,100.00 en el año 2019; asimismo, ya quedó establecido que el Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017 otorgado al personal no sindicalizado en realidad, en los hechos, corresponde a un intento de equiparación del Bono por Cierre de Convenio pagado en el año 2018 otorgado con características particulares (origen, cuantía), generándose materialmente una extensión de beneficios convencionales a personal no sindicalizado a través de un concepto similar (es decir, muy parecido en su esencia) a fin de equiparar las diferencias económicas entre personal afiliado y no afiliado; no obstante, la demandada no ha tomado en cuenta que al tener sindicatos minoritarios, se encuentra prohibida de extender beneficios convencionales, incluso vía conceptos similares, a personal no sindicalizado, pues conforme al precedente de observancia obligatoria de la Corte Suprema, Casación Laboral N° 12901-2014-CALLAO, en cuyo Vigésimo Segundo considerando, señaló lo siguiente: "(...) cuando el convenio colectivo ha sido celebrado por una organización sindical de representación limitada, la misma que no goza de la representatividad de la mayoría de los trabajadores no puede extenderse los efectos del convenio colectivo de este sindicato a los no afiliados del mismo, pues, permitirlo desalentaría la afiliación en tanto los trabajadores preferirían no afiliarse a una organización sindical, pues de



PODER JUDICIAL DEL PERÚ
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque
Universitario - Edificio “Alzamora Valdez”, Modulo III Piso 5

igual modo gozarían de los beneficios pactados en los convenios colectivos que celebre dicho sindicato”; es decir, en el caso de sindicatos con representación limitada, como en el caso del SITRACOMY, sindicato al cual está afiliado el actor desde el año 2015, todos los beneficios convencionales pactados con dicho sindicato, no pueden ser extendidos a los que no se encuentren afiliados, ni incluso a través de conceptos similares (que por similares no se distinguen en su esencia económica del concepto convencional) pues tal como señala el precedente de observancia obligatoria, se desalentaría la afiliación sindical, pues los trabajadores no tendrán por qué afiliarse dado que de igual manera percibirán los beneficios pactados que celebre el sindicato; de esa manera, siempre va a existir una diferencia entre las condiciones y beneficios obtenidos por los sindicalizados a través de negociaciones colectivas y esta diferencia en absoluto es un atentado contra el derecho a la igualdad remunerativa de los trabajadores no sindicalizados, pues la norma sólo otorga legitimidad a los sindicatos mayoritarios (artículo 9º del TUO del D. S. N° 010-2003-TR) para suscribir convenios colectivos en representación de todos los trabajadores del ámbito (sindicalizados de diferentes sindicatos y no sindicalizados), pretendiendo la norma de esta manera procurar mayores condiciones (beneficios) para todos los trabajadores dentro de la empresa; sin embargo, la demandada en su organización sólo tiene sindicatos minoritarios, por lo tanto, no es posible la extensión de los beneficios convencionales o el otorgamiento de conceptos similares que no se distingan sustancialmente de aquél en su esencia económica, a los trabajadores no sindicalizados.

21. Entonces, en el caso de autos, la demandada se veía impedida de otorgar un concepto económicamente similar a los no afiliados del concepto convencional otorgado a los afiliados, por lo tanto, optó unilateralmente por beneficiar sólo a los trabajadores no sindicalizados con la percepción del Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017 como compensación del Bono por cierre de Convenio percibido por los trabajadores sindicalizados; al respecto, dicha "extensión" encubierta (en la práctica consumada a través de la entrega unilateral de un concepto similar) nace a juicio de este despacho en primer lugar por diferenciar a los trabajadores afiliados de los no afiliados, pues de no hacerlo, "duplicaría" los beneficios otorgados a los afiliados al sindicato; sin embargo, dicha diferenciación resulta en una vulneración al derecho de no discriminación y al derecho de la libertad sindical del actor, pues el actor como trabajador sindicalizado ha percibido beneficios convencionales mediante el ejercicio de su derecho constitucional a la libertad sindical y a la negociación colectiva, asumiendo las obligaciones que ello implica, como el pago de los aportes sindicales, participación de las huelgas, marchas, paros o cualquier otra actividad que desarrolle su sindicato, inclusive enfrentamientos con su empleador, asumiendo el costo de lo que involucra hacer uso de su libertad sindical; mientras, que los trabajadores no sindicalizados optaron por no comprometerse con los fines de alguna organización sindical, evitando de esa manera entrar en un conflicto abierto y directo con el empleador, optando por no tener actividad sindical, por lo tanto, no tienen las



PODER JUDICIAL DEL PERU
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque
Universitario - Edificio “Alzamora Valdez”, Módulo III Piso 5

obligaciones que sí implica estar afiliado a un sindicato; al respecto, si bien ambos derechos tanto la libertad sindical positiva o negativa, son derechos respaldados por la Constitución, lo real es que el empleador no puede extender en la práctica los beneficios convencionales de un sindicato minoritario a trabajadores no sindicalizados, pues es claro, que dicho pago unilateral responde a una causa objetiva que es la diferenciación de los trabajadores en su condición de afiliado y no afiliado, causa objetiva que no tiene ninguna justificación, pues el empleador sólo puede otorgar unilateralmente conceptos económicos siempre que los criterios no respondan a criterios discriminatorios, como el antes detallado, más aún cuando, los actos unilaterales del empleador son válidos siempre y cuando sean aplicados por igual a todos los trabajadores que tengan las mismas características, vinculadas al cargo, al puesto y cualquier otro criterio en función a su desempeño (productividad, experiencia, capacitación, etc.), así como características sindicales; por lo tanto, no resulta válido ni legítimo que la demandada por acto unilateral otorgue el Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017 sólo a los trabajadores no sindicalizados, pues contraviene el derecho a no ser discriminado y el derecho a la libertad sindical, pues con ese acto desalienta la afiliación sindical del sindicato, hecho que incluso atenta al fomento de la negociación colectiva, pues al desalentar la afiliación, logra la disminución de los afiliados a los sindicatos y de esa manera se reduce su fuerza en caso decida por ejemplo ejercer su derecho de huelga, e incluso, en la propia negociación colectiva

22. Asimismo, del análisis de los actuados, se evidencia que la demandada ha cometido en contra del actor un acto discriminatorio en su condición de trabajador sindicalizado, encubriendo mediante un acto generoso (otorgamiento del Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017 para equiparar diferencias económicas entre trabajadores afiliados y no afiliados en resguardo de un supuesto derecho a la igualdad remunerativa de los trabajadores no sindicalizados), el otorgamiento de un beneficio laboral en función a la condición de estar o no sindicalizado; así también es preciso señalar que la demandada pudo haber realizado otros mecanismos para equiparar las diferencias remunerativas, como por ejemplo, pactar con el sindicato la extensión de todos o algunos de los beneficios convencionales en favor de los trabajadores no sindicalizados en amparo a lo estipulado en el artículo 42º de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, pues el convenio colectivo también será de aplicación a las personas en cuyo nombre se celebró; sin embargo, optó por una medida claramente discriminatoria.

23. En conclusión, la medida adoptada por la demandada no supera el elemento de idoneidad del test de proporcionalidad, pues la diferencia remunerativa atiende a la percepción de beneficios convencionales pactados a través de una negociación colectiva, por lo tanto, dicha diferencia remunerativa no vulnera el derecho a la igualdad de los trabajadores no sindicalizados, pues trabajadores afiliados y no



PODER JUDICIAL DEL PERÚ
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque
Universitario - Edificio “Alzamora Valdez”, Módulo III Piso 5

afiliados no tienen una misma condición, lo cual no configura una afectación al derecho a la igualdad, más aún cuando el derecho a la igualdad es entendido por el trato desigual a los desiguales, derecho constitucionalmente amparado, de esa manera no hay ningún derecho constitucional de los trabajadores no sindicalizados que se haya vulnerado; en razón a ello, la extensión encubierta del bono por cierre de pliego a través de otorgamiento del Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017 sólo a los trabajadores no sindicalizados, no resulta compatible con los principios constitucionales que regulan el derecho a la libertad sindical y al derecho a la no discriminación del actor en su condición de trabajador sindicalizado, pues constituye claramente un acto de discriminación antisindical que vulnera los derechos antes mencionados, pues el otorgamiento de dicho bono a los no sindicalizados tendría el propósito de desalentar la afiliación sindical o en su defecto propiciar la desafiliación. De esa manera, el acto unilateral de la demandada en el otorgamiento del Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017 no tiene ninguna justificación, más que la pretendida e indebida aplicación del resguardo del principio de igualdad de los trabajadores no sindicalizados, por lo tanto, dicho otorgamiento constituye un acto unilateral de la demandada que debe extenderse también al actor en su condición de trabajador sindicalizado, pues su no percepción, como ya quedó establecido constituye un acto de discriminación antisindical, debiéndose ordenar el pago del referido bono al accionante, por lo tanto, no se puede amparar el segundo agravio de la demandada, amparándose el tercer y quinto agravio del demandante.

24. Por otro lado, es importante señalar, respecto a lo estipulado en la cláusula 1.1 del Convenio Colectivo de Trabajo (fojas 178 a 202): " *Queda establecido que en ningún supuesto el Trabajador podrá percibir doble o triple beneficio, esto es, los establecidos por el Convenio o los acordados por la empresa al personal no sujeto a negociación colectiva o los acordados con otra organización sindical existente en la Empresa*"; que dicha cláusula no es aplicable al caso de autos, pues como ya se estableció anteriormente, el Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017 no podía ser equiparable al Bono por Cierre de Convenio, pues constituye un acto antisindical, de esa manera, sólo puede ser concebido dicho pago como un acto unilateral voluntario por parte de la demandada, no habiendo logrado acreditar la justificación de dicho pago en el presente proceso, restringiéndole al actor el derecho a percibir dicho beneficio por su sola condición de trabajador sindicalizado, correspondiendo que el actor en su condición de trabajador sindicalizado también perciba ese derecho, pues la demandada no ha justificado objetivamente que dicho bono responda a otros criterios más que la condición de no afiliado, vulnerándose el derecho a la no discriminación y libertad sindical, bajo ese contexto, el actor no se encontraría incurso en el ámbito de dicha cláusula pues dicha prohibición sólo corresponde cuando se trata de beneficios que sean similares o iguales, como sería el caso de peticionar el Bono por Cierre de Convenio de otro sindicato cuando ya percibió del sindicato SITRACOMY; de esa manera, se ampara el primer y segundo agravio del demandante.



PODER JUDICIAL DEL PERU
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque
Universitario - Edificio “Alzamora Valdez”, Modulo III Piso 5

25. Sobre la impugnación al extremo de la sentencia que declara infundada la oposición.- Respecto de la oposición deducida por la demandada, es menester en primer lugar verificar cual es la finalidad de la exhibicional solicitada por el actor, y, según lo señalado en el literal a. del título V de su escrito de demanda (fojas 126), se aprecia que solicita la exhibición del convenio colectivo suscrito entre la demandada y el sindicato SINDEMY correspondiente al periodo 2016-2019 a efectos de acreditar los beneficios obtenidos por éste gremio sindical y como así la empresa extendió en un primer momento los mismos, que eran superiores a su sindicato, a favor del personal no afiliado, hecho que tiene por finalidad acreditar la recurrente política discriminatoria de la empresa; sin embargo, lo único que acreditaría dicha instrumental son los beneficios otorgados a los afiliados al sindicato SINDEMI, sin embargo el conflicto materia de análisis versa sobre actos de discriminación ejecutados por la demandada entre los afiliados al sindicato SITRACOMI y los no afiliados, siendo intrascendente analizar los beneficios convencionales otorgados a personal afiliados al SINDEMI, es decir la exhibicional solicitada es impertinente al no estar en relación con la materia objeto de controversia, por lo tanto la oposición deducida por la demandada deviene en fundada, debiéndose revocar lo resuelto por el *A quo*.

26. Finalmente, si bien el *A quo* sustenta su fallo en el sentido de que la demandada no ha acreditado la existencia de un fin constitucionalmente válido en la exclusión del accionante del "Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017", no obstante, dicha judicatura señala que se ha demostrándose una afectación al derecho a la igualdad y a una discriminación en orden al carácter sindical de los trabajadores afiliados al SITRACOMY, al no otorgárseles las mismas condiciones que los demás trabajadores no sindicalizados; en tal contexto, evidencia la necesidad de adoptar medidas correctivas ante la desproporcionalidad de la medida descrita, sin generar nuevas desigualdades, por lo que, ampara en parte la demanda, únicamente en el efecto proporcional de la discriminación incurrida y en estricta aplicación de lo establecido por las partes negociantes en la clausula 1.1 del convenio colectivo, nivela el importe diferencial existente entre el Bono por Cierre de Convenio SITRACOMY percibido por el accionantes y el "Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017" otorgado a los trabajadores no sindicalizados a efectos de preservar el derecho a la igualdad, pues la constitución política no ampara el abuso del derecho que estaría pretendiendo el accionante, correspondiendo amparar en parte la demanda en la forma liquidada (S/. 70.00); sin embargo, como ya se determinó anteriormente este despacho es de la opinión que no se puede equiparar ambos bonos en razón a la prohibición de la extensión (equiparación) de los beneficios convencionales de un sindicato minoritario a trabajadores no sindicalizados, pues configura un acto discriminatorio antisindical que vulnera el derecho a la no discriminación y libertad sindical del actor; de esa manera, al no tener una justificación válida el otorgamiento del Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017, constituye sólo un pago unilateral que realiza la demandada a los trabajadores no sindicalizados, configurándose el acto lesivo discriminatorio, no



PODER JUDICIAL DEL PERU
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque Universitario - Edificio “Alzamora Valdez”, Módulo III Piso 5

pudiéndose amparar dicha diferenciación, por lo que, se le debe conceder también dicho bono al actor en su condición de trabajador sindicalizado; en ese sentido, este órgano jurisdiccional considera que no podría ampararse la equiparación de ambos bonos, pues tienen distinta naturaleza y cuantía y además porque nuestro ordenamiento prohíbe la extensión de los beneficios convencionales de los sindicatos minoritarios a trabajadores no sindicalizados (incluso conceptos similares), hecho que no vulnera el derecho a la igualdad de los trabajadores no sindicalizado; por lo que conviene revocar lo resuelto por el A quo, resultando amparable los agravios señalados por el demandante.

27. En el extremo de las costas y costos del proceso, de conformidad con lo establecido por el artículo 412° del Código Adjetivo, el reembolso de las costas y costos del proceso son de cargo de la parte vencida, empero en atención a lo señalado por el A quo, que en el presente proceso el actor se encuentra exonerado del pago de tasas judiciales, corresponde no amparar el pago de las costas, condenando a la demandada sólo al pago de los costos del proceso.

Por lo que bajo estos argumentos e impartiendo justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución.

IV.- RESUELVE:

REVOCAR la sentencia contenida en la resolución número dos de fecha 24.08.2018, la misma que obra a fojas 373 a 384, en el extremo que declaró Infundada la cuestión probatoria oposición deducida por la demandada y declaró Fundada en parte la demanda interpuesta por Fredy Hugo Barrena Jara contra Minera Yanacocha S.R.L., sobre pago de beneficios sociales; confirmando los demás extremos de la sentencia.

REFORMÁNDOLA se declara Fundada la oposición deducida por la demandada y Fundada la demanda interpuesta por Fredy Hugo Barrena Jara contra Minera Yanacocha S.R.L.; en consecuencia, se ordena a la demandada cumpla con el pago al actor del Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017, por la suma de S/. 15,120.00.

En los seguidos por FREDY HUGO BARRENA JARA contra MINERA YANACOCCHA S.R.L., sobre pago de beneficios sociales.

Fin anexo 3.

Anexo 4.

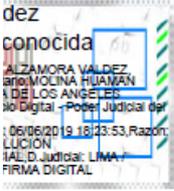
SENTENCIA CASO 2. (Luis Garay Portal vs. Cía. Yanacocha, S.R.L)



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

**PODER JUDICIAL DEL PERU
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO**

Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque Universitario - Edificio "Alzamora Valdez", Modulo III Piso 5



| | |
|-------------------|--------------------------------------|
| EXPEDIENTE | : 02803-2018-0-1801-JP-LA-07 |
| DEMANDANTE | : LUIS JESÚS GARAY PORTAL |
| DEMANDADO | : MINERA YANACOCCHA S.R.L. |
| MATERIA | : PAGO DE BENEFICIOS SOCIALES |
| JUEZ | : MARIO ELOY SULCA QUISPE |
| SECRETARIO | : DIANA LOLA SALAZAR DIAZ |

SENTENCIA DE VISTA N° 197 -2019-19° JLPL

SUMILLA.- "(...) no podría ampararse la equiparación de ambos bonos, pues tienen distinta naturaleza y cuantía y además porque nuestro ordenamiento prohíbe la extensión de los beneficios convencionales de los sindicatos minoritarios a trabajadores no sindicalizados (incluso conceptos similares), hecho que no vulnera el derecho a la igualdad de los trabajadores no sindicalizados".

RESOLUCIÓN NÚMERO 10

Lima, 06 de junio de 2019.-

I.- ANTECEDENTES DEL CASO:

1. Mediante sentencia contenida en la resolución número dos de fecha 12.07.2018, la misma que obra a fojas 440 a 452, se declaró infundada la tacha formulada por la demandada y fundada la demanda interpuesta por Luis Jesús Garay Portal contra Minera Yanacocha S.R.L. y ordenó que la demandada pague a favor del actor la suma de S/. 15,120.00 (Quince Mil Ciento Veinte con 00/100 Soles), más intereses legales, condenando a la demandada el pago de costos procesales, sin costas.

2. La demandada Minera Yanacocha S.R.L. mediante escrito de fojas 455 a 487, apela la sentencia contenida en la resolución número dos de fecha 12.07.2018.

II.- FUNDAMENTOS DEL AGRAVIO:

La demandada Minera Yanacocha S.R.L. fundamenta su recurso de apelación contra la sentencia contenida en la resolución número dos de fecha 12.07.2018, señalando como agravios lo siguiente:

➤ Como primer agravio señala que la sentencia es nula debido a que vulnera su derecho al debido proceso, pues existe una motivación sustancialmente incongruente, que ha declarado que el otorgamiento del Bono al personal no afiliado ha afectado la libertad sindical del SITRACOMY, pues se incurrió en acto de injerencia antisindical y se afectó la lucha sindical del SITRACOMY; sin embargo, se verifica que ha incurrido en un pronunciamiento extra petita que vulnera el principio de congruencia procesal, pues el SITRACOMY no es parte de este proceso, no obstante el juzgado procede a pronunciarse sobre aspectos que inciden única y exclusivamente respecto a la actividad sindical que realiza el SITRACOMY, cuando ello no



PODER JUDICIAL DEL PERÚ
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque
Universitario - Edificio “Alzamora Valdez”, Módulo III Piso 5

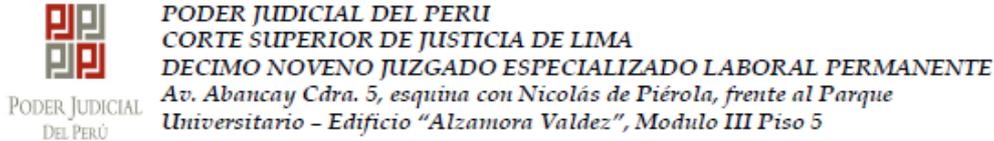
correspondía a los hechos alegados en este proceso. Asimismo, señala la incongruencia del A quo al señalar que el Bono de Incentivo a las Armonía y Paz Laboral 2017 se trató la extensión de un beneficio del Laudo Arbitral 2016, toda vez que esta afirmación que sirve de sustento para su posterior análisis y conclusión errada, no guarda ningún tipo de relación con lo acontecido. En consecuencia, señala que las conclusiones y premisas usadas por el A quo no han sido contrastadas con la prueba existente en el proceso, defecto de motivación que lesiona su derecho a obtener una resolución judicial debidamente fundamentada en premisas fácticas y jurídicas que hayan sido probadas en juicio.

➤ Como segundo agravio, el A quo, sin analizar el test de razonabilidad y/o proporcionalidad, ha estimado que el otorgamiento del Bono al personal no afiliado no cuenta con una justificación objetiva y legítima, equivocándose, pues el Bono otorgado tuvo por objeto compensar las diferencias remunerativas que se producirían entre dicho personal (que no recibiría monto alguno) y el personal sindicalizado (quienes recibirían las respectivas bonificaciones por cierre de pliego); en razón a ello, se debe analizar si dicha medida atentó contra el derecho a la igualdad o vulneró el mandato de discriminación respecto al accionante, sin embargo, ya el Tribunal Constitucional ha señalado que no todo trato desigual resulta un atentado al derecho a la igualdad, superando el test de proporcionalidad y razonabilidad.

➤ Como tercer agravio, señala que en el considerando 2.19 de la sentencia apelada, el A quo sostiene que los trabajadores no sindicalizados al haber percibido el Bono, han obtenido un importe mayor que los trabajadores afiliados al SITRACOMY, concluyendo que el Bono es mayor; sin embargo, no ha reparado en el hecho de que la Bonificación por Cierre de pliego es de S/. 45,200.00, no existiendo un monto inferior. Asimismo, el Juzgado ha desconocido los alcances del convenio colectivo celebrado con el SITRACOMY, para concederle al accionante un derecho que claramente no le corresponde, pues sólo tiene derecho a percibir la Bonificación por Cierre de Convenio Colectivos en los términos previstos en éste y no el Bono que fue otorgado al personal no sujeto a negociación colectiva.

➤ Como cuarto agravio, señala que el A quo desconoce la fuerza vinculante de la convención colectiva de trabajo celebrado con el SITRACOMY, amparándose en el ejercicio abusivo de un derecho por parte del demandante, pues le concede S/. 15,120.00 adicionales a la suma de S/. 15,050.00 que ya había percibido como segunda cuota de la Bonificación por Cierre de Pliego, pues en el convenio colectivo, se acordó con el SITRACOMY que ningún afiliado podría percibir doble o triple beneficio, vale decir, aquellos que se otorguen o hayan sido convenidos con otras organizaciones sindicales, ni aquellas que se concedan por voluntad unilateral a los trabajadores no sujetos a negociación colectiva.

➤ Como quinto agravio, el A quo se equivoca al considerar que el otorgamiento del Bono de Incentivo a la armonía y Paz Laboral 2017 se trata de una extensión de un laudo arbitral, pues en ningún momento se ha extendido algún beneficio obtenido vía negociación colectiva, pues el bono tiene como origen la circular.



➤ Como séxto agravio, señalan que lo dispuesto por el Tribunal Constitucional en el Exp. N° 2476-2010-PA/TC no resulta de aplicación al presente caso, pues a la fecha de la emisión de la circular que determinaba el otorgamiento de la Bonificación por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017, ya había culminado el proceso de negociación colectiva 2017 con el SITRACOMY.

➤ Como séptimo agravio, señalan que el A quo se equivoca al pronunciarse sobre una supuesta afectación a la libertad sindical de naturaleza colectiva del SITRACOMY, pues analiza el reclamo como si se tratara de una naturaleza colectiva y no de naturaleza individual, cuando no tienen competencia para analizar derechos colectivos plurales.

➤ Como octavo agravio, señalan que el A quo se equivoca al desestimar la tachada deducida, pues el testigo tiene interés, directo o indirecto, en el resultado de la presente controversia, al ser el secretario del SITRACOMY, siendo su claro interés que todos los afiliados a dicho sindicato, incluido él, obtengan lo pretendido en la demanda.

III.- ANÁLISIS Y RAZONAMIENTO JURIDICO:

1. De conformidad con el Principio Dispositivo “...el Juez no puede irrogarse la calidad de parte y aducir argumentos que no fueron hechos valer por [(...) las partes] a través de los recursos que les franquea la ley”. Bajo este mismo contexto, el artículo 370° del Código Procesal Civil regula la limitación de la competencia del juez superior frente a la apelación. Esta limitación lleva a que sólo se pronuncie sobre los agravios que la sentencia recurrida le ha causado al apelante toda vez que “el agravio es la medida de la apelación...”. Por consiguiente, en virtud de esta disposición legal, el órgano revisor debe circunscribirse únicamente a efectuar el análisis de la sentencia recurrida y a absolver sólo los errores argumentados por los apelantes.

2. En relación al principio citado el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 05901-2008-PA/TC, refiriéndose al recurso de casación se ha señalado: “Al respecto conviene subrayar que la casación no es ajena a la vinculación exigida por el principio *tantum appellatum quantum devolutum*, que implica que al resolverse la impugnación ésta sólo debe pronunciarse sobre aquellas pretensiones o agravios invocados por el impugnante en el referido recurso extraordinario. Así, la Corte de Casación no tiene más facultades de revisión que aquellas que han sido objeto del recurso; y más aún, no puede entrar en el examen de las cuestiones consentidas por las partes o que no han sido cuestionadas porque éstas han quedado ejecutoriadas, salvo que el vicio sea de tanta trascendencia que vulnere el orden público y las buenas costumbres o que exista una manifiesta vulneración de derechos fundamentales cuyo cumplimiento no fue advertido por el recurrente”.

3. De la demanda (fojas 109 a 127).- El demandante petitiona en su escrito de demanda el pago del "Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017" otorgado a un grupo de trabajadores por su sola condición de "no afiliados", alegando que la demandada así como en otras oportunidades incurre en trato discriminatorio respecto

del personal afiliado, pues cometió su actuar discriminatorio bajo la figura de otorgar el "Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017" sólo para los trabajadores no afiliados, sin embargo, dicha diferenciación no tiene asidero legal, contraviniendo el precepto constitucional de igualdad y no discriminación, pues la única motivación objetiva es la condición de afiliación del trabajador, privándolo de percibir el beneficio en cuestión como castigo de pertenecer a una organización sindical, incentivando la desafiliación de los trabajadores.

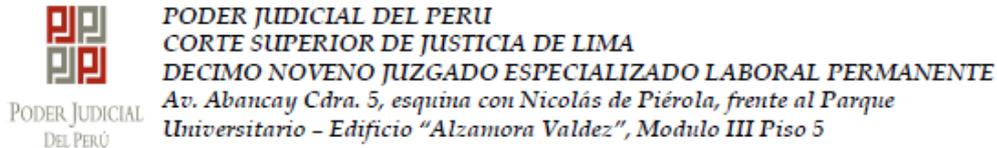
4. Del escrito de contestación de demanda (fojas 334 a 360).- Por su parte, la demandada refiere que no ha realizado ninguna práctica que atente los derechos de la libertad sindical, prueba de ello es la pluralidad sindical que existe en su organización; asimismo, señala que no existe discriminación en el no otorgamiento del "Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017" al actor, pues se encuentra justificado que en el año 2018 se implementara un esquema de remuneraciones que compensara la diferencia remunerativa que existiría entre el personal no afiliado y el personal afiliado a una de las organizaciones sindicales, pues de no haber optado por ese esquema, la mayoría de trabajadores de su empresa no recibiría una mejora económica en el mes de enero 2018, a pesar que ocupaban posiciones en grados idénticos a los que desempeñaban sus compañeros de trabajo que se encontraban afiliados a alguna organización sindical. De esa manera, informaron al personal no sindicalizado, que percibirían el mencionado "Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017", suma similar a la que percibieron los trabajadores afiliados al SINDEMY y al SITRACOMY, compensando la diferencia remunerativa que se produciría entre el personal afiliado a una organización sindical y el personal no sindicalizado, teniendo como finalidad garantizar el derecho a la igualdad de los trabajadores no sujetos a negociación colectiva.

5. La sentencia recurrida (fojas 440 a 452).- El A quo, declaró infundada la tacha deducida por la demandada, pues determinó que el testigo no resultaría afectado de modo alguno por la decisión a expedirse en el presente proceso, dado que la sentencia al pronunciarse sobre la controversia sub-materia no le generará ningún derecho ni le atribuirá ninguna obligación al testigo, en ese sentido, dado que sus relaciones jurídicas no se verán afectadas de forma directa o indirecta por el resultado del presente proceso. Respecto del pronunciamiento de fondo, el A quo declaró fundada la demandada, en atención a que determinó que el "Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017" es un beneficio remunerativo de carácter unilateral dispuesto por la demandada con los lineamiento en una circular, que tuvo como sustento el "ánimo compensatorio" a favor de los trabajadores no afiliados al sindicato, argumento que no representa una causa objetiva, por el contrario, evidencia una causa subjetiva del empleador de favorecer económicamente a un grupo de trabajadores, facultad directriz que se encuentra limitada y no puede ser ejercida de modo arbitrario y no puede ser admitida si vulnera los derechos de otro grupo de trabajadores no beneficiarios

(afiliados al sindicato). En ese sentido, determina que cuando el empleador extiende beneficios o fijas nuevos a favor de trabajadores no afiliados, está discriminando a los trabajadores sindicalizados, porque la extensión de los beneficios constituye un acto de injerencia antisindical pues el resultado que provoca es el desincentivo al ejercicio de la libertad sindical, por lo que, el argumento de la demandada sobre la "compensación", tiene como finalidad restar importancia a la conquista sindical, desincentivar las afiliaciones sindicales y premiar a los no sindicalizados. De esa manera, en atención a las circunstancias en las que la demandada ha concedido el "Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017" a los trabajadores no afiliados, luego de expedido el Laudo Arbitral 2016, constituye un desincentivo a los trabajadores afiliados a ejercer su derecho a la negociación colectiva, quienes resultan defraudados con una negociación colectiva con un importe menor, evidenciándose el trato discriminatorio sobre los trabajadores afiliados, similar conclusión a la cual arribó el Tribunal Constitucional en el Exp. N° 02476-2010-PA/TC, por lo que, concluye que la diferenciación remunerativa está basada en la distinción entre trabajadores sindicalizados y no sindicalizados, sin que exista una justificación razonable, sino por el contrario, constituye un reconocimiento de que la empresa demandada quiso extender la bonificación por cierre de pliego a los trabajadores no afiliados al sindicato, conducta lesiva a los derechos de igualdad y de libertad sindical de los trabajadores afiliados, por lo que ordena que la demandada cumpla con el pago del "Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017" que asciende al importe de S/. 15,,120.00 a favor del actor.

6. Materia de Controversia: De lo antes señalado, se verifica que la materia de controversia versa, sobre determinar si corresponde al actor el pago del "Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017" que sólo perciben los trabajadores no afiliados, pues la no percepción constituye un acto de discriminación, dado que no percibe dicho bono por su condición de trabajador sindicalizado, atentando contra su libertad sindical individual o por el contrario si no le corresponde al actor la percepción del mencionado bono, pues ha percibido el Bono por Cierre de Convenio 2017-2020, y el bono peticionado sólo es para los trabajadores no afiliados como una "compensación" de los beneficios convencionales percibidos por los trabajadores afiliados, no correspondiéndole percibir un mismo beneficio dos veces, pues no se configura ningún tipo de discriminación, sino que tiene como finalidad resguardar el derecho a la igualdad de los trabajadores.

7. Respecto al primer agravio, sobre la nulidad de la sentencia recurrida, la demandada, señala que existe una motivación incongruente, pues se ha pronunciado sobre actos de injerencia antisindical, incurriendo en un pronunciamiento extra petita, que vulnera el principio de congruencia procesal, pues el SITRACOMY no es parte del proceso; asimismo, se equivoca el A quo al señalar que el "Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017" se trató de una extensión de un beneficio del Laudo Arbitral 2016; en consecuencia, señala que las conclusiones y premisas usadas por el



A quo no han sido contrastadas con la prueba existente en el proceso, defecto de motivación que lesiona su derecho a obtener una resolución judicial debidamente fundamentada en premisas fácticas y jurídicas que hayan sido probadas en juicio.

8. Cabe señalar, que la nulidad es un instituto cuya aplicación requiere un análisis bajo la óptica de la conservación del acto cuestionado. Así, se señala que *“El carácter instrumental de las formas procesales hace que el legislador, como la jurisprudencia y la doctrina, consideren, si no con disfavor, al menos con un criterio restrictivo, la institución de la nulidad, admitiéndola sólo en los casos en que su declaración sea el único medio de obtener la reparación de un perjuicio y facilitando en lo posible la subsanación del vicio”*¹. De ahí que el cuarto párrafo del artículo 172º del Código Procesal Civil establece que *“No hay nulidad si la subsanación del vicio no ha de influir en el sentido de la resolución o en las consecuencias del acto procesal”*. Es decir, si se verifica el logro de la finalidad en un acto viciado, no habrá nulidad. En ese sentido, *“(…) el Juez debe estar alerta en todo momento de aquellos defectos que puedan ser decisivos para perjudicar la idoneidad del acto final, pues a través de él se otorgará la tutela efectiva, adecuada y tempestiva tanto al demandante como al demandado. Por lo tanto, las reacciones del juez pueden ser de dos tipos: a) verificar que el vicio no afectará la integridad del acto final, por lo que bajo ninguna circunstancia decretará la nulidad, b) verificar que el vicio sí afectará la integridad del acto final, por lo que deberá decretar la nulidad con presteza para evitar el dispendio de tiempo, gasto y esfuerzo y así reencaminar adecuadamente el procedimiento. (...)”*².

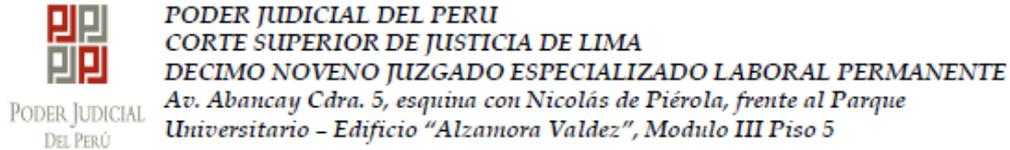
9. De esa manera, la normativa obliga a que en el análisis de la nulidad se evalúen los efectos de la subsanación del vicio, de manera que sólo proceda la nulidad si con la enmienda cambia el sentido de la resolución o las consecuencias del acto procesal; y a contrario si no logra tal trascendencia no debe estimarse la nulidad; pues no es factible la declaración de la nulidad por la nulidad. De ese modo, la aplicación del instituto de la nulidad es de última ratio.

10. Motivación de las resoluciones judiciales: En la jurisprudencia nacional, el Tribunal Constitucional ha establecido que: *“El derecho a la motivación debida constituye una garantía fundamental en los supuestos en que con la decisión emitida se afecta de manera negativa la esfera o situación jurídica de las personas. Así, toda decisión que carezca de una motivación adecuada, suficiente y congruente constituirá una decisión arbitraria y, en consecuencia, será inconstitucional”*³. En ese mismo sentido, el citado Tribunal ha precisado *“(…) que el contenido constitucionalmente garantizado de este derecho queda delimitado, entre otros, en los siguientes supuestos:*

¹ HUGO ALSINA. Las Nulidades en el Proceso Civil: concepto y función de las formas procesales. Ara Editores. Lima, Perú; julio de 2006. Pág. 97.

² RENZO CAVANI “Código Procesal Civil Comentado por los mejores especialistas”, Gaceta Jurídica, Tomo III 2016, Lima. Pág. 121.

³ Fundamento 10 de la Sentencia de fecha 27 de junio de 2011, recaída en el Exp. N° 01807-2011-PA/TC



Inexistencia de motivación o motivación aparente. Está fuera de toda duda que se viola el derecho a una decisión debidamente motivada cuando la motivación es inexistente o cuando la misma es solo aparente, en el sentido de que no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión o de que no responde a las alegaciones de las partes del proceso, o porque solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato, amparándose en frases sin ningún sustento fáctico o jurídico”⁴.

11. Respecto al sustento del agravio de la parte demandante, cabe precisar que la demandada señala que el A quo ha incurrido en un pronunciamiento extra petita que vulnera el principio de congruencia procesal, dado que ha declarado que el otorgamiento del "Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017" al personal no afiliado ha afectado la libertad sindical del SITRACOMY, incurriendo en un acto de injerencia antisindical. En ese sentido, es importante precisar que un pronunciamiento extra petita es cuando el Juez se pronuncia sobre el petitorio o los hechos no alegados; sin embargo, de la revisión de la sentencia recurrida se verifica que ésta contiene fundamentos de hecho y de derecho que guardan relación con la pretensión del actor y con los fundamentos de hecho que ha postulado en su escrito de demanda, pues uno de los hechos que postula es la política atentatoria de la demandada contra los derechos a la libertad sindical, señalando hechos y ofreciendo medios probatorios (Resoluciones de Intendencia), que acreditarían que la demandada en todo momento ha incurrido en veladas formas de hostigamiento en perjuicio de la organización sindical que ha generado la desafiliación sindical en el año 2017, indicando que dichos actos se vuelven a cometer contra los trabajadores afiliados al SITRACOMY, situación que ha motivado el presente proceso, por lo que se debe desestimar dicho extremo del primer agravio.

12. Asimismo, se aprecia de la sentencia recurrida, que el razonamiento del A quo, ha sido desarrollado en mérito a los fundamentos de hecho del actor; no obstante, se verifica que en efecto no se ha realizado un análisis pormenorizado de los medios probatorios; sin embargo, el A quo ha realizado una mínima motivación que ha sustentado su decisión, por lo que, no es una decisión arbitraria sino que constituye una decisión con los fundamentos concretos escuetos, pero que son los mínimos suficientes para motivar su decisión. Asimismo, se aprecia que aún cuando el A quo no haya determinado la injerencia sindical, la decisión seguiría siendo la misma, pues se aprecia que el A quo ha declarado fundada la demanda en atención a que concluye que la diferenciación remunerativa está basada en la distinción entre trabajadores sindicalizados y no sindicalizados, sin que exista una justificación razonable, sino por el contrario, constituye un reconocimiento de que la empresa demandada quiso extender la bonificación por cierre de pliego a los trabajadores no afiliados al sindicato,

⁴ Fundamento 7, inciso a de la Sentencia de fecha 13 de octubre de 2008, recaída en el Exp. N° 00728-2008-PHC/TC



PODER JUDICIAL DEL PERÚ
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque
Universitario - Edificio “Alzamora Valdez”, Módulo III Piso 5

conducta lesiva a los derechos de igualdad y de libertad sindical de los trabajadores afiliados, conclusión que no incluye la injerencia sindical evidenciada, sino que se sustenta en diversos argumentos que esgrime en la parte considerativa de la sentencia apelada, de esa manera, se aprecia que el proceso ha conseguido su finalidad, el cual es haber solucionado la controversia en primera instancia con los fundamentos mínimamente suficientes para motivar su decisión; en ese sentido, atendiendo a la naturaleza de la figura de la nulidad explicada líneas arriba y, siendo que los fundamentos del proceso laboral tienden a la aplicación del principio de razonabilidad y continuidad del proceso, no corresponde amparar la nulidad pretendida por la demandada por importar una interpretación de los presupuestos procesales opuesta a la continuidad del proceso; máxime si de los considerandos expuestos por el órgano jurisdiccional de primera instancia, no se advierte alguna motivación incongruente, pues responden a lo peticionado por el actor, motivo por el cual, no se evidencia vulneración alguna al derecho a la motivación a las resoluciones judiciales, debiendo desestimarse el primer agravio formulado por la demandada.

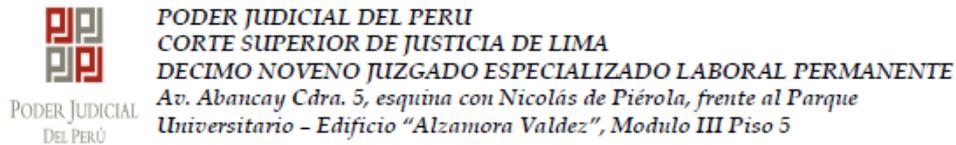
13. Análisis del caso de autos.- Dado que los demás agravios se encuentran referidos a contradecir los fundamentos por los cuales el A quo ha resuelto, este despacho, considera realizar el análisis de la materia de controversia:

14. Naturaleza de los Bonos en controversia.- Al respecto, es menester señalar que el Bono por Cierre de Convenio 2017-2020, es un beneficio convencional, percibido por el accionante en su calidad de afiliado al sindicato SITRACOMY; asimismo, dicho beneficio convencional tiene su regulación en el numeral 2.10 del Convenio Colectivo de Trabajo de fecha 07.06.2017 (fojas 148 a 173), en el cual se estableció que dicho beneficio se pagaría en tres años: S/. 15,050.00 en el año 2017, S/. 15,050.00 en el año 2018 y S/. 15,100.00 en el año 2019, haciendo un total de S/. 45,200.00; cabe resaltar, que el Bono por Cierre de convenio, es una suma otorgada por el empleador a aquellos trabajadores sindicalizados, que luego de una serie de negociaciones colectivas, han llegado a concretar un convenio colectivo, poniendo fin a cualquier otro tipo de reclamo por el periodo de vigencia del convenio, en razón a ello, el empleador otorga un pago extraordinario a título de liberalidad a cada trabajador que participó como "afiliado" al sindicato con el cual pactó, es decir, es un beneficio convencional (incentivo) otorgado por el empleador en retribución a los esfuerzos realizados por los trabajadores sindicalizados en plena negociación y en mérito a que se ha llegado a una solución pacífica, producto de la negociación; por otro lado, el Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017, tiene su origen en el Circular de fecha 20.12.2017 (fojas 60 a 61), en el cual la demandada comunica a sus trabajadores las acciones salariales que implementarán durante el año 2018 en aplicación de su política de compensaciones, precisando: "En función a la Política de Compensaciones para personal en grados 1 al 7 No sujeto a Negociación Colectiva, se otorgará el pago por concepto de Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017. El monto a pagar a estos empleados será de S/. 15,120.00 en

función a la evaluación efectuada por la empresa sobre el clima laboral del año 2017”; además, en dicho documento señala como Política de Compensaciones, lo siguiente: “Es política de la empresa efectuar evaluaciones permanentes del mercado, monitoreos periódicos de este y de los indicadores económicos, financieros, de productividad, precios, costos de producción, desempeño individual, grupal y de armonía laboral, entre otros. Como resultado de ese análisis se determina la oportunidad, método y características de las acciones que pudieran justificarse”.

De lo antes señalado, se verifica que la demandada sólo se limita a comunicar a sus trabajadores que en razón a su “política de compensaciones” otorgará el mencionado bono sólo a su personal no sujeto a negociación colectiva, es decir, a los trabajadores no sindicalizados; si bien es cierto, señala de manera general que dicho bono será otorgado en función a la evaluación que efectúe; sin embargo, en autos la demandada no ha acreditado que haya realizado dicha evaluación, sólo se ha limitado en señalar que dicho bono ha sido otorgado para compensar las diferencias remunerativas que existía entre el personal afiliado y el personal no afiliado, es decir, constituye un pago unilateral otorgado por la demandada en favor del personal no afiliado; por lo tanto, ambos bonos tienen naturaleza distinta, pues el primero es un beneficio convencional y el segundo es un pago unilateral del empleador; no obstante, el segundo bono nace en relación a una equiparación con el bono por cierre de convenio, evidenciándose que la demandada implícitamente (de forma encubierta) realiza la extensión de los beneficios convencionales para el personal no afiliado con el supuesto fin de equiparar la diferencias económicas, debiendo desestimarse el quinto agravio de la demandada.

15. Cuantía de los Bonos en controversia.- Otro aspecto de diferenciación entre ambos bonos, es el tema de la cuantía, pues como ya se ha señalado el Bono por Cierre de Convenio es de S/. 45,200.00; sin embargo, se pactó que dicho bono sea pagado en tres años; por otro lado, el Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017, sólo se estableció que se pagaría en Enero 2018 la suma de S/. 15,120.00; es preciso señalar, que si bien es cierto el actor reclama sólo dicha suma, de los actuados se aprecia que el demandante ha ofrecido como medios probatorios el Circular de fecha 22.12.2016 (fojas 1 a 2), en el cual la demandada comunica que al personal no afiliado, en el año 2017, le otorgará un anticipo de gratificación extraordinaria neta de S/. 12,000.00 que serán descontados de los pagos futuros que correspondan a acciones propias de la política de compensaciones o a cualquier concepto proveniente de convenio colectivo, así también, del Acta de Infracción N° 039-2017-SUNAFIL/RE-CAJ de fecha 20.04.2017 (fojas 27 a 36), se aprecia que los inspectores de trabajo, constataron en el considerando noveno, que la demandada otorgó a los trabajadores no sindicalizados sumas de dinero por concepto de: “Grat Extr-Extn BonCie2016” y “Grat Extr-Extn BonCie2017”, finalmente, del Acta de Infracción (fojas 88 a 104), se verifica que la demandada en el considerando quinto, manifestó que en el caso del bono otorgado a los trabajadores en base a la negociación colectiva, dicho monto también se dan a los trabajadores no afiliados pero con otra denominación; de lo antes señalado y atendiendo a lo estipulado en el numeral 23.5 del artículo 23° de la Ley N° 29497 - Nueva Ley Procesal de Trabajo, que



señala: "En aquellos casos en que de la demanda y de la prueba actuada aparezcan indicios que permitan presumir la existencia del hecho lesivo alegado, el juez debe darlo por cierto, salvo que el demandado haya aportado elementos suficientes para demostrar que existe justificación objetiva y razonable de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad. Los indicios pueden ser, entre otros, las circunstancias en las que sucedieron los hechos materia de la controversia y los antecedentes de la conducta de ambas partes"; se puede dar por cierto los hechos, cuando de aquellos indicios se puede asumir presunciones que permitan al Juez tener convicción respecto de los hechos investigados; en ese sentido, de los hechos señalados anteriormente se verifica que en efecto la demandada ha reconocido que los bonos obtenidos por convenio colectivo también les otorga a los trabajadores no sindicalizados bajo otra denominación; aunado a lo evidenciado en las Actas de Infracción y en la Circular del año 2016, se acredita que en los años 2011, 2016 y 2017, la demandada ha otorgado bonos a los trabajadores no sindicalizados, hechos que producen convicción al juzgador, al asumir que los bonos son otorgados anualmente a los trabajadores no sindicalizados, y son en realidad los beneficios convencionales bajo otra denominación, por lo tanto, el bono de incentivo a la armonía laboral pretendido por el actor (S/. 15,120.00), es el que la demandada equiparó en relación a la segunda parte de pago del bono por cierre de pliego (S/. 15,050.00), por lo que, en esencia no existiría mayor diferenciación que su naturaleza, asimismo, se denota indiciariamente que la demandada tiene antecedentes sindicales, pues de los medios probatorios antes señalados, se verifica que la demandada ha sido multada por la extensión de beneficios convencionales a trabajadores no sindicalizados, situación que se asemeja al presente caso, por lo que tiene relevancia lo evidenciado; de esa manera, no se puede amparar el tercer y séptimo agravio de la demandada, pues el beneficio convencional no es superior al unilateral y además el A quo ha advertido los hechos de injerencia sindical producto de los hechos aportados por el demandante.

16. Si bien es cierto, en la sentencia recurrida, el A quo ha determinado que la demandada al ofrecer otorgar a los trabajadores no afiliados al Sindicato, el bono denominado "Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017", constituye una injerencia sindical; no obstante, de los actuados se aprecia que el Convenio Colectivo de Trabajo 2017-2020 (fojas 148 a 173) fue firmado el 07.06.2017 y la Circular (fojas 60 a 61) se emitió el 20.12.2017; es decir, la circular fue emitida posteriormente al cierre del convenio colectivo en mención; de esa manera, no hay forma de corroborar que en efecto constituye una injerencia sindical que desincentiva la afiliación sindical; sin embargo, en el considerando precedente ya se ha determinado la conducta antisindical de la demandada en mérito a hechos recurrentes, por lo que, se debe seguir con el análisis de la controversia.

17. Dado que se ha llegado a determinar que ambos bonos tienen una naturaleza y quantum distinto, es preciso analizar si el bono de incentivo por armonía laboral 2017 otorgado por la demandada de forma unilateral a trabajadores no sindicalizados, al no



PODER JUDICIAL DEL PERU
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque
Universitario – Edificio “Alzamora Valdez”, Módulo III Piso 5

ser percibido por los trabajadores sindicalizados, como en el caso del accionante, atenta contra su derecho a la igualdad y la no discriminación en su calidad de trabajador sindicalizado o si por el contrario el otorgamiento unilateral de dicho bono es de acuerdo al test de proporcionalidad y/o razonabilidad válido, pues su finalidad fue la compensación a fin de que se resguarde la igualdad de las diferencias remunerativas de los trabajadores sindicalizados y no sindicalizados, evidenciándose un posible conflicto de derechos fundamentales, por un lado, el derecho a la igualdad y la libertad sindical del actor, frente a los derechos de igualdad de los trabajadores no sindicalizados.

18. Test de proporcionalidad: Al respecto, la doctrina laboral establece que dentro de una relación laboral donde se originan conflictos entre derechos fundamentales de las partes, la ponderación y el principio de proporcionalidad se perfilan como una medida de solución correctamente aplicable. Así pues: “En la relación laboral, pueden entrar en conflicto los derechos fundamentales de ambas partes” y “en caso de colisión de los derechos fundamentales del trabajador y los intereses organizativos del empresario, el Tribunal Constitucional vela para que los derechos de una y otra parte no sufran una restricción injustificada o desproporcionada⁵. En ese sentido, para justificar la restricción de un derecho fundamental, mediante el ejercicio de otro derecho fundamental, se debe recurrir al test de proporcionalidad, analizando tres elementos: Idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto, los mismos que son subsecuentes, de esa manera, de no superar el primero de ellos, no se debe analizar los demás, por tanto, procederemos a analizar dichos elementos:

19. La exigencia de idoneidad: Este elemento se encuentra referido a la exigencia que la limitación del ejercicio de un derecho fundamental, permita alcanzar un fin constitucional; es decir, analizar si la relación que existe entre los medios utilizados por el empleador como restringir un derecho constitucional cumple con la finalidad de alcanzar un objetivo respaldado constitucionalmente; en el presente caso, el acto lesivo constituiría que la demandada ha otorgado unilateralmente sólo a los trabajadores no sindicalizados, el Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017, dicho otorgamiento como ya quedó anteriormente establecido no tiene ninguna justificación objetiva, salvo la que alega la demandada, que es la compensación de las diferencias salariales entre los trabajadores no sindicalizados y los sindicalizados, de esa manera, niega la percepción de este beneficio unilateral a los trabajadores sindicalizados, alegando que no pueden percibir un mismo beneficio dos veces, lo que implica, que de manera implícita extiende el beneficio por cierre de convenio colectivo a los trabajadores no sindicalizados a través del Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017, señalando que realiza dicha acción en atención al principio de igualdad, pues no es posible que trabajadores con el mismo nivel, misma función, mismo tiempo

⁵ SAGARDOY, Juan Antonio, Los derechos fundamentales y el contrato de trabajo, Civitas, Madrid, 2005, pág. 38



PODER JUDICIAL DEL PERU
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque
Universitario - Edificio “Alzamora Valdez”, Modulo III Piso 5

de servicios, no perciban nada en los periodos en los cuales los trabajadores sindicalizados perciben los beneficios convencionales, como en este caso, el bono por cierre de convenio colectivo.

20. Derechos Constitucionales Lesionados.- Del caso de autos, se aprecia que hay en apariencia derechos constitucionales en conflicto, desde distinta óptica, conforme se detalla a continuación:

- **Trabajadores No sindicalizados.-** Desde la óptica de un trabajador no sindicalizado, el no otorgamiento del Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017 equiparando al Bono por Cierre de Pliego percibido por los trabajadores sindicalizados, implicaría que se atente a su derecho a la igualdad, pues realiza la misma función, tiene la misma categoría que los trabajadores sindicalizados y como tal deben ser remunerados de igual manera.

- **Trabajadores Sindicalizados.-** Desde la óptica de un trabajador sindicalizado, la no percepción del Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017, implica que se le discrimine por su condición de sindicalizado, más aún cuando, no se puede equiparar beneficios convencionales a los trabajadores no sindicalizados, pues la percepción de dichos beneficios responde a una negociación colectiva de la cual fueron parte, de esa manera se vulnera también su derecho a la igualdad, pues no debe existir un trato diferenciado entre los trabajadores sindicalizados y no sindicalizados, salvo por los beneficios convencionales que responden a un derecho constitucional como es la libertad sindical.

21. En atención a lo desarrollado anteriormente es menester analizar los derechos constitucionales en apariencia lesionados:

- Previamente resulta necesario tener en cuenta que el artículo 23° de Constitución Política del Estado, establece que: *“Ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos fundamentales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador”*, es decir, todos los trabajadores tienen derecho al pleno goce de sus derechos fundamentales durante la relación laboral, sean estos específicos o inespecíficos, entendiéndose por específicos, los derechos laborales consagrados en la Constitución y, por derechos inespecíficos, los demás derechos fundamentales de la persona que deben ser respetados en el marco del contrato de trabajo.

- Constituye un derecho fundamental específico, el derecho a la igualdad, el cual se manifiesta en el contrato de trabajo como el derecho a la igualdad de trato. Estos derechos fundamentales se encuentran consagrados en el artículo 2° y en el artículo 26.1 de nuestra Carta Magna, cuyos preceptos constitucionales prescriben *“Toda persona tiene derecho a la igualdad ante la Ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquier otra índole”* y *“En la*



PODER JUDICIAL DEL PERU
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque
Universitario – Edificio “Alzamora Valdez”, Módulo III Piso 5

relación laboral se respetan los siguientes principios: igualdad de oportunidades sin discriminación”, respectivamente. Derechos que tienen un complemento en el Convenio número 111 de la Organización Internacional de Trabajo (OIT), convenio que si bien es cierto alude a la proscripción de la discriminación, en el fondo el artículo primero del precitado convenio también consagra el derecho a la igualdad en toda relación laboral.

- Cabe precisar que, el derecho a la igualdad de trato no descarta la posibilidad de que el empleador pueda administrar tratos diferenciados entre sus trabajadores, siempre que existan causas objetivas y razonables que la justifiquen. Ahora bien, este esquema de razonamiento es plenamente aplicable a la igualdad en materia remunerativa, porque el artículo 24 de la Constitución garantiza el derecho a la remuneración como un derecho fundamental, por lo que asociándolo al artículo 26 inciso 1 de la Constitución, se infiere de que la igualdad de trato también abarca el derecho a la remuneración, es decir, la Constitución reconoce a todo trabajador el derecho a la igualdad de trato en materia remunerativa (interpretando extensivamente para el caso de, la igualdad de trato en la percepción por parte del empleador en la entrega de todo ingreso económico).

- Asimismo, el Tribunal Constitucional, en su sentencia recaída en los expedientes N° 009-2007-PI/TC y 0010-2007-PI/TC (acumulados) del 29 de agosto de 2007, en su fundamento 20, estableció que: “(...) la igualdad, además de ser un derecho fundamental, es también un principio rector de la organización del Estado Social y democrático de Derecho y de la actuación de los poderes públicos. Como tal, comporta que no toda desigualdad constituye necesariamente una discriminación, pues no se proscriben todo tipo de diferencia de trato en el ejercicio de los derechos fundamentales; la igualdad solamente será vulnerada cuando el trato carezca de una justificación objetiva y razonable. La aplicación, pues, del principio de igualdad, no excluye el tratamiento desigual; por ello, no se vulnera dicho principio cuando se establece una diferencia de trato, siempre que se realice sobre bases objetivas y razonables.”

- Teniendo en cuenta lo antes expuesto, la Corte Suprema estableció en su décimo quinto considerando de la Casación Laboral N° 21121-2016-Lima: “Al respecto, este Colegiado Supremo considera que no todo comportamiento que establezca una distinción constituye un acto discriminatorio y vulnera el derecho a la igualdad, pues, se debe tener presente que dentro de nuestra sociedad existe una serie de desigualdades, para las cuales se deben tomar un conjunto de medidas dirigidas a efectivizar la aplicación de dicho derecho, impidiendo que se limite solo a su reconocimiento formal, sino que llevado al campo fáctico, este se materialice en una igualdad de oportunidades para el ejercicio de los derechos fundamentales de las personas. De lo expuesto, podemos afirmar válidamente que los principios de igualdad y de no discriminación no constituyen una facultad de las personas para exigir un trato igual a todos los demás en cualquier situación, sino que dichos derechos se encuentran orientados a exigir un comportamiento y trato igual entre sujetos que se encuentren en una misma condición; por lo tanto, un comportamiento será calificado como discriminatorio, y por ende



PODER JUDICIAL DEL PERU
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancaay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque
Universitario – Edificio “Alzamora Valdez”, Módulo III Piso 5

vulnerara el derecho a la igualdad tutelado por el inciso 2) del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, cuando establezca una diferenciación entre personas que se encuentren en idéntica situación, siempre que no medie causa objetiva y razonable para ello. (el subrayado es nuestro)”.

- Respecto del derecho a la libertad sindical, señala el autor ETALA, la libertad sindical puede definirse como: “(...) el conjunto de derecho, potestades, privilegios e inmunidades otorgadas por las normas constitucionales, internacionales y legales a los trabajadores y las organizaciones voluntariamente constituidas por ellos, para garantizar el desarrollo de las acciones lícitas destinadas a la defensa de sus intereses y al mejoramiento de sus condiciones de vida y de trabajo”⁶. Por su parte, el Tribunal Constitucional define a la libertad sindical, como: “(...) la capacidad autodeterminativa para participar en la constitución y desarrollo de la actividad sindical”⁷. Asimismo, respecto del contenido del derecho sindical, el máximo intérprete de la constitución, refiere: “8. La Constitución reconoce la libertad sindical en su artículo 28, inciso 1) y este derecho constitucional tiene como contenido esencial un aspecto orgánico, así como un aspecto funcional. El primero consiste en la facultad de toda persona de constituir organizaciones con el propósito de defender sus intereses gremiales. El segundo consiste en la facultad de afiliarse o no a este tipo de organizaciones. A su vez implica la protección del trabajador afiliado o sindicato a no ser objeto de actos que perjudiquen sus derechos y tuvieran como motivación real su condición de afiliado o no afiliado de un sindicato u organización análoga”⁸. Asimismo, también desarrolla dicho derecho en su aspecto de la legitimidad sindical, sosteniendo: “5. Sin embargo, además de los planos de la libertad sindical antes mencionados, debe también considerarse la garantía para el ejercicio de aquellas actividades que hagan factible la defensa protección de los propios trabajadores. En tal sentido, el contenido esencial de este derecho no puede agotarse en los aspectos orgánico y funciones, sino que, a este núcleo mínimo e indisponible, deben añadirse todos aquellos derechos de actividad o medios de acción que resulten necesarios, dentro del respeto a la Constitución y a la ley, para que la organización sindical cumpla los objetivos que a su propia naturaleza corresponde, esto es, el desarrollo, protección y defensa de los derechos e intereses, así como el mejoramiento social, económico y moral de sus miembros. Por consiguiente, cualquier acto que se oriente a impedir o restringir de manera arbitraria e injustificada la posibilidad de acción o la capacidad de obrar de un sindicato, resulta vulneratorio del derecho de libertad sindical”⁹.

- Respecto a la participación en actividades sindicales, la misma es una expresión del derecho a la libertad sindical (artículo 28° de la Constitución Política), el que integra a su vez por su carácter complejo los derechos de asociarse en una organización sindical y de practicar los actos inherentes a ella, es decir, mediante este derecho constitucional se reconoce la capacidad auto determinativa de los trabajadores para participar en la constitución y desarrollo del sindicato y en las actividades sindicales en general. Este

⁶ ETALA, Carlos Alberto. Derecho Colectivo del Trabajo, Buenos Aires; 2001. Pp. 58-59

⁷ STC N° 008-2005-PI/TC, fundamento 26.

⁸ STC N° 1124-2001-AA/TC, fundamento 8.

⁹ STC N° 1469-2002-AA/TC, fundamento 5.



PODER JUDICIAL DEL PERU
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque
Universitario – Edificio “Alzamora Valdez”, Módulo III Piso 5

supuesto protege el derecho del trabajador de afiliarse a un sindicato así como el de participar en “actividades sindicales”.¹⁰ El derecho de afiliación abarca el derecho a constituirse una organización sindical y no solo el de afiliarse a una ya existente, pues la “libertad constitutiva” forma parte del contenido originario de la libertad sindical.¹¹ Para la configuración de este supuesto, deben concurrir los siguientes elementos: a) que la actividad sindical desarrolladas sean legales, pues de otro modo el trabajador incurriría en una falta grave tipificada en la Ley; b) que la demanda sea posterior a la afiliación o a la realización de la acción sindical; c) que la afectación o realización de la actividad sindical sea el hecho que motiva el despido, debiendo establecerse una relación causa-efecto originada entre la actividad sindical y el acto de despido.

- Asimismo, cabe tener en cuenta las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical (CLS) de la Organización Mundial del Trabajo (OIT), entre ellas, la: “1510. cuando en un proceso de negociación con el sindicato, la empresa ofrece simultáneamente mejoras en las condiciones de trabajo a los trabajadores no sindicalizados a través de convenios individuales existe un peligro serio de que se menoscabe la capacidad negociadora del sindicato y que se produzcan situaciones discriminatorias que favorezcan al personal no sindicalizado; además, ello puede promover la desafiliación de trabajadores sindicalizados”.

22. De lo antes señalado, podemos concluir que el derecho a la igualdad, tiene una dimensión formal que obliga a no realizar diferencias injustificadas, así también tiene una dimensión material, pues no sólo prohíbe tratos discriminatorios, sino que también impone la necesidad de equiparar situaciones, per se, desiguales, es decir, tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales, es decir, siempre va a existir un trato diferenciado si es que dos sujetos no se encuentran en una misma situación; de otro lado, si hay sujetos en idénticas circunstancias y condiciones, deben tener un igual trato, sin sufrir discriminación jurídica alguna, salvo que exista una justificación objetiva, razonable, racional y proporcional que permita un trato diferenciado.

23. Asimismo, se concluye que la libertad sindical tiene dos dimensiones, la primera es una dimensión individual y la segunda es una dimensión colectiva, la dimensión individual puede ser negativa o positiva, el primero referido al derecho a la libre y voluntaria elección de cada trabajador de no afiliarse a una organización sindical, así como su derecho a desafilarse, sin que exista algún condicionamiento de su permanencia en su trabajo o alguna represalia durante su vínculo laboral; por otro lado, el segundo se encuentra referido al derecho que tiene todo trabajador a afiliarse a un sindicato y participar activamente en las actividades sindicales sin sufrir ningún perjuicio por dicha razón; asimismo, la dimensión colectiva comprende todos los derechos destinados a proteger a las organizaciones sindicales en el ámbito de su

¹⁰ Cas N° 292-2001-Lima

¹¹ BLANCAS BUSTAMANTE, Carlos. El despido en el Derecho Laboral Peruano. 2° Edición. Ara Editores. Lima 2006. Pág. 296



PODER JUDICIAL DEL PERU
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque
Universitario - Edificio “Alzamora Valdez”, Módulo III Piso 5

constitución, organización y funcionamiento, garantizando su plena autonomía y protegiendo a las mismas de la intervención sea del Estado o del empleador; además, es preciso señalar que nuestra Constitución Política reconoce y garantiza la libertad sindical en todas sus dimensiones, siendo un derecho fundamental.

24. Por lo tanto, de la normativa y jurisprudencia antes señalada, se deduce que existiría un atentado al principio de igualdad y no discriminación, si es que existe un trato diferenciado que sea consecuencia de una arbitrariedad del empleador, pues carecería de una justificación objetiva y legítima, por lo tanto, corresponde analizar si el hecho que los trabajadores no sindicalizados tengan una diferencia remunerativa con los trabajadores sindicalizados implica una afectación a su derecho a la igualdad y por ende justifique la extensión (en la práctica) del bono por cierre de convenio, aunque con importantes diferencias señaladas antes bajo la denominación del Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017.

25. Al respecto, es preciso señalar como ya se determinó anteriormente que el Bono por cierre de Convenio, constituye un beneficio convencional pactado entre la demandada y el SITRACOMY; el mismo que tiene su regulación en el numeral 2.10 del Convenio Colectivo de Trabajo (fojas 148 a 173), en el cual se estableció que dicho beneficio se pagaría en tres años: S/. 15,050.00 en el año 2017, S/. 15,050.00 en el año 2018 y S/. 15,100.00 en el año 2019; asimismo, ya quedó establecido que el Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017 otorgado al personal no sindicalizado en realidad, en los hechos, corresponde a un intento de equiparación del Bono por Cierre de Convenio pagado en el año 2018 otorgado con características particulares (origen, cuantía), generándose materialmente una extensión de beneficios convencionales a personal no sindicalizado a través de un concepto similar (es decir, muy parecido en su esencia) a fin de equiparar las diferencias económicas entre personal afiliado y no afiliado; no obstante, la demandada no ha tomado en cuenta que al tener sindicatos minoritarios, se encuentra prohibida de extender beneficios convencionales, incluso vía conceptos similares, a personal no sindicalizado, pues conforme al precedente de observancia obligatoria de la Corte Suprema, Casación Laboral N° 12901-2014-CALLAO, en cuyo Vigésimo Segundo considerando, señaló lo siguiente: *"(...) cuando el convenio colectivo ha sido celebrado por una organización sindical de representación limitada, la misma que no goza de la representatividad de la mayoría de los trabajadores no puede extenderse los efectos del convenio colectivo de este sindicato a los no afiliados del mismo, pues, permitirlo desalentaría la afiliación en tanto los trabajadores preferirían no afiliarse a una organización sindical, pues de igual modo gozarían de los beneficios pactados en los convenios colectivos que celebre dicho sindicato"*; es decir, en el caso de sindicatos con representación limitada, como en el caso del SITRACOMY, sindicato al cual está afiliado el actor desde el año 2016, todos los beneficios convencionales pactados con dicho sindicato, no pueden ser extendidos a los que no se encuentren afiliados, ni incluso a través de conceptos similares (que por similares no se distinguen en su esencia económica del concepto



PODER JUDICIAL DEL PERÚ
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque
Universitario - Edificio “Alzamora Valdez”, Módulo III Piso 5

convencional) pues tal como señala el precedente de observancia obligatoria, se desalentaría la afiliación sindical, pues los trabajadores no tendrán por qué afiliarse dado que de igual manera percibirán los beneficios pactados que celebre el sindicato; de esa manera, siempre va a existir una diferencia entre las condiciones y beneficios obtenidos por los sindicalizados a través de negociaciones colectivas y esta diferencia en absoluto es un atentado contra el derecho a la igualdad remunerativa de los trabajadores no sindicalizados, pues la norma sólo otorga legitimidad a los sindicatos mayoritarios (artículo 9º del TULO del D. S. N° 010-2003-TR) para suscribir convenios colectivos en representación de todos los trabajadores del ámbito (sindicalizados de diferentes sindicatos y no sindicalizados), pretendiendo la norma de esta manera procurar mayores condiciones (beneficios) para todos los trabajadores dentro de la empresa; sin embargo, la demandada en su organización sólo tiene sindicatos minoritarios, por lo tanto, no es posible la extensión de los beneficios convencionales o el otorgamiento de conceptos similares que no se distingan sustancialmente de aquél en su esencia económica, a los trabajadores no sindicalizados.

26. Entonces, en el caso de autos, la demandada se veía impedida de otorgar un concepto económicamente similar a los no afiliados del concepto convencional otorgado a los afiliados, por lo tanto, optó unilateralmente por beneficiar sólo a los trabajadores no sindicalizados con la percepción del Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017 como compensación del Bono por cierre de Convenio percibido por los trabajadores sindicalizados; al respecto, dicha "extensión" encubierta (en la práctica consumada a través de la entrega unilateral de un concepto similar) nace a juicio de este despacho en primer lugar por diferenciar a los trabajadores afiliados de los no afiliados, pues de no hacerlo, "duplicaría" los beneficios otorgados a los afiliados al sindicato; sin embargo, dicha diferenciación resulta en una vulneración al derecho de no discriminación y al derecho de la libertad sindical del actor, pues el actor como trabajador sindicalizado ha percibido beneficios convencionales mediante el ejercicio de su derecho constitucional a la libertad sindical y a la negociación colectiva, asumiendo las obligaciones que ello implica, como el pago de los aportes sindicales, participación de las huelgas, marchas, paros o cualquier otra actividad que desarrolle su sindicato, inclusive enfrentamientos con su empleador, asumiendo el costo de lo que involucra hacer uso de su libertad sindical; mientras, que los trabajadores no sindicalizados optaron por no comprometerse con los fines de alguna organización sindical, evitando de esa manera entrar en un conflicto abierto y directo con el empleador, optando por no tener actividad sindical, por lo tanto, no tienen las obligaciones que sí implica estar afiliado a un sindicato; al respecto, si bien ambos derechos tanto la libertad sindical positiva o negativa, son derechos respaldados por la Constitución, lo real es que el empleador no puede extender en la práctica los beneficios convencionales de un sindicato minoritario a trabajadores no sindicalizados, pues es claro, que dicho pago unilateral responde a una causa objetiva que es la



PODER JUDICIAL DEL PERU
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque
Universitario - Edificio “Alzamora Valdez”, Módulo III Piso 5

diferenciación de los trabajadores en su condición de afiliado y no afiliado, causa objetiva que no tiene ninguna justificación, pues el empleador sólo puede otorgar unilateralmente conceptos económicos siempre que los criterios no respondan a criterios discriminatorios, como el antes detallado, más aún cuando, los actos unilaterales del empleador son válidos siempre y cuando sean aplicados por igual a todos los trabajadores que tengan las mismas características, vinculadas al cargo, al puesto y cualquier otro criterio en función a su desempeño (productividad, experiencia, capacitación, etc.), así como características sindicales; por lo tanto, no resulta válido ni legítimo que la demandada por acto unilateral otorgue el Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017 sólo a los trabajadores no sindicalizados, pues contraviene el derecho a no ser discriminado y el derecho a la libertad sindical, pues con ese acto desalienta la afiliación sindical del sindicato, hecho que incluso atenta al fomento de la negociación colectiva, pues al desalentar la afiliación, logra la disminución de los afiliados a los sindicatos y de esa manera se reduce su fuerza en caso decida por ejemplo ejercer su derecho de huelga, e incluso, en la propia negociación colectiva

27. Asimismo, del análisis de los actuados, se evidencia que la demandada ha cometido en contra del actor un acto discriminatorio en su condición de trabajador sindicalizado, encubriendo mediante un acto generoso (otorgamiento del Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017 para equiparar diferencias económicas entre trabajadores afiliados y no afiliados en resguardo de un supuesto derecho a la igualdad remunerativa de los trabajadores no sindicalizados), el otorgamiento de un beneficio laboral en función a la condición de estar o no sindicalizado; así también es preciso señalar que la demandada pudo haber realizado otros mecanismos para equiparar las diferencias remunerativas, como por ejemplo, pactar con el sindicato la extensión de todos o algunos de los beneficios convencionales en favor de los trabajadores no sindicalizados en amparo a lo estipulado en el artículo 42º de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, pues el convenio colectivo también será de aplicación a las personas en cuyo nombre se celebró; sin embargo, optó por una medida claramente discriminatoria.

28. En conclusión, la medida adoptada por la demandada no supera el elemento de idoneidad del test de proporcionalidad, pues la diferencia remunerativa atiende a la percepción de beneficios convencionales pactados a través de una negociación colectiva, por lo tanto, dicha diferencia remunerativa no vulnera el derecho a la igualdad de los trabajadores no sindicalizados, pues trabajadores afiliados y no afiliados no tienen una misma condición, lo cual no configura una afectación al derecho a la igualdad, más aún cuando el derecho a la igualdad es entendido por el trato desigual a los desiguales, derecho constitucionalmente amparado, de esa manera no hay ningún derecho constitucional de los trabajadores no sindicalizados que se haya vulnerado; en razón a ello, la extensión encubierta del bono por cierre de pliego a

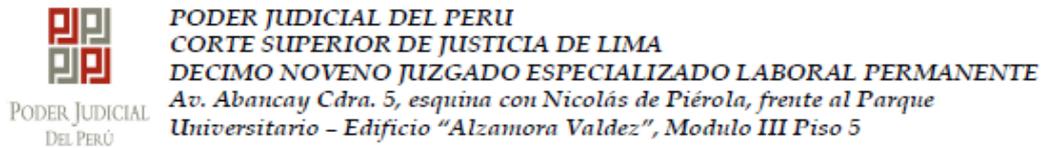


PODER JUDICIAL DEL PERU
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque
Universitario – Edificio “Alzamora Valdez”, Módulo III Piso 5

través de otorgamiento del Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017 sólo a los trabajadores no sindicalizados, no resulta compatible con los principios constitucionales que regulan el derecho a la libertad sindical y al derecho a la no discriminación del actor en su condición de trabajador sindicalizado, pues constituye claramente un acto de discriminación antisindical que vulnera los derechos antes mencionados, pues el otorgamiento de dicho bono a los no sindicalizados tendría el propósito de desalentar la afiliación sindical o en su defecto propiciar la desafiliación. De esa manera, el acto unilateral de la demandada en el otorgamiento del Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017 no tiene ninguna justificación, más que la pretendida e indebida aplicación del resguardo del principio de igualdad de los trabajadores no sindicalizados, por lo tanto, dicho otorgamiento constituye un acto unilateral de la demandada que debe extenderse también al actor en su condición de trabajador sindicalizado, pues su no percepción, como ya quedó establecido constituye un acto de discriminación antisindical, debiéndose ordenar el pago del referido bono al accionante, por lo tanto, no se puede amparar el segundo agravio de la demandada.

29. Por otro lado, es importante señalar, respecto a lo estipulado en la cláusula 1.1 del Convenio Colectivo de Trabajo (fojas 148 a 173): " *Queda establecido que en ningún supuesto el Trabajador podrá percibir doble o triple beneficio, esto es, los establecidos por el Convenio o los acordados por la empresa al personal no sujeto a negociación colectiva o los acordados con otra organización sindical existente en la Empresa*"; que dicha cláusula no es aplicable al caso de autos, pues como ya se estableció anteriormente, el Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017 no podía ser equiparable al Bono por Cierre de Convenio, pues constituye un acto antisindical, de esa manera, sólo puede ser concebido dicho pago como un acto unilateral voluntario por parte de la demandada, no habiendo logrado acreditar la justificación de dicho pago en el presente proceso, restringiéndole al actor el derecho a percibir dicho beneficio por su sola condición de trabajador sindicalizado, correspondiendo que el actor en su condición de trabajador sindicalizado también perciba ese derecho, pues la demandada no ha justificado objetivamente que dicho bono responda a otros criterios más que la condición de no afiliado, vulnerándose el derecho a la no discriminación y libertad sindical, bajo ese contexto, el actor no se encontraría incurso en el ámbito de dicha cláusula pues dicha prohibición sólo corresponde cuando se trata de beneficios que sean similares o iguales, como sería el caso de petitionar el Bono por Cierre de Convenio de otro sindicato cuando ya percibió del sindicato SITRACOMY; de esa manera, no se puede amparar el cuarto agravio de la demandada.

30. Respecto al agravio referido a la inaplicación de la sentencia expedida por el Tribunal Constitucional (Exp. N° 2476-2010-PA/TC), se aprecia que la demandada funda dicho agravio en el hecho que dicha sentencia no es aplicable pues la circular que daba origen al Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017 se emitió después que culminó la negociación colectiva 2017 con el SITRACOMY; en ese sentido,



de la revisión de la sentencia apelada, se verifica que el A quo menciona el pronunciamiento del Tribunal Constitucional, no para determinar que el otorgamiento desincentiva la afiliación sindical, por el contrario, lo consigna pues se pronuncia respecto de la discriminación sindical, dado que el máximo intérprete de la carta magna, señala claramente que el sólo hecho de otorgar incentivos económicos sólo a trabajadores no afiliados, es un acto que vulnera el derecho a la libertad sindical, pues promueve la desafiliación, no existiendo justificación alguna para diferenciarlos pues son trabajadores de una misma empresa y merecen un trato igual bajo las mismas condiciones; de esa manera, si bien el caso en concreto no es exactamente igual al caso que se detalla en la referida sentencia, sin embargo, los lineamientos se ajustan al caso en concreto, pues ya sea que el bono unilateral se otorgue antes o después de una negociación colectiva, lo real es que, si se otorga sólo a los no sindicalizados constituye una discriminación sindical, pues no existe justificación objetiva de la diferenciación, debiendo desestimarse el sexto agravio de la demandada.

31. Respecto de la tacha sobre la testimonial ofrecida por el demandante, se verifica que el A quo la ha declarado infundada pues indica que el resultado del presente proceso no le va a generar ningún derecho o se le va a atribuir una obligación, por el contrario, las relaciones jurídicas no se van a ver afectadas de forma directa o indirecta; por el contrario, la demandada alega que dado que el testigo es el Secretario General del SITRACOMY tiene un interés directo en la decisión del presente proceso, pues su interés es que todos los afiliados a dicho sindicato, obtengan lo pretendido. En ese sentido, dado que funda su tacha en el interés directo o indirecto que tendría el testigo sobre el resultado del proceso, es preciso en primer lugar, señalar que el demandante ha ofrecido dicha testimonial con la finalidad de que el testigo esclarezca la política discriminatoria que ha tenido la demandada, así como para acreditar que en ningún momento de la negociación colectiva 2017 se planteó la extensión de beneficios y/u otorgamiento de las bonificaciones al personal no afiliado en desmedro del personal afiliado a su sindicato; de esa manera, se aprecia que la finalidad en concreto es que detalle la conducta que ha practicado la demandada hasta el año 2018 y quien mejor que uno de los actores principales, como es el secretario general del sindicato, es decir, alguien que es testigo de los hechos por los cuales atraviesan los trabajadores sindicalizados por su sola condición de afiliados, como es el caso del actor, es decir, el testigo viene a incorporar hechos que permitan al juez dilucidar la controversia, dicho testigo además se encuentra bajo juramento de contar los hechos de la manera en la cual sucedieron y de los cuales además ha estado en contacto primigenio dado su cargo dentro del sindicato; por otro lado, respecto del interés, es preciso señalar que en el presente proceso el demandante no solicita que como afiliado se le otorgue un bono unilateral, sino que en su calidad de trabajador se le discrimina del otorgamiento de un bono unilateral por su sola condición de afiliado, de esa manera, el actor no reclama beneficios convencionales pactados por su sindicato, por lo tanto, el testigo no tendría



PODER JUDICIAL DEL PERÚ
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque
Universitario – Edificio “Alzamora Valdez”, Módulo III Piso 5

mayor interés en el resultado del proceso, pues no son beneficios pactados por el sindicato al que representa, debiéndose confirmar lo resuelto por el A quo, desestimándose el octavo agravio de la demandada.

32. **Caso similar resuelto por la Corte Suprema.**- Por otro lado, del escrito de fecha 28.12.2018, la demandada pone en conocimiento de esta judicatura lo resuelto por la Corte Suprema en la Casación Laboral N° 20956-2017-LIMA, pues en dicha casatoria se determina que la empresa se encuentra facultada a otorgar derechos similares a los contenidos en un convenio colectivo a terceros, pero como un acto derivado de la voluntad unilateral de la parte empleadora; alega que dicho caso es prácticamente idéntico al caso de autos por lo que solicita se aplique el mismo criterio; asimismo, en la Audiencia de Vista de la Causa, solicitó que en caso no se aplique el mismo criterio, exista un pronunciamiento del fundamento por el cual esta judicatura se apartaría de lo resuelto por la Corte Suprema.

33. Del análisis de la referida casatoria, se verifica en primer lugar que no constituye doctrina jurisprudencial, es decir, no tiene carácter vinculante que obligue a su cumplimiento obligatorio en todas las instancias judiciales; por otro lado, se aprecia que la Corte Suprema, en efecto resuelve un caso idéntico al caso de autos, determinando que el empleador extendió el bono de cierre de pliego a favor de los trabajadores no sindicalizados bajo la denominación de bono de integración, sin embargo, no existe en nuestra legislación peruana, norma que faculte al empleador a extender los alcances de un convenio colectivo a trabajadores que fueron parte del mismo, debiendo entenderse que a lo único que se encuentra facultado es a otorgar derechos similares a los contenidos en un convenio colectivo a terceros pero como un acto derivado de la voluntad unilateral de la parte empleadora; sin embargo, este despacho no comparte ese criterio, pues como ya se ha determinado en los considerandos anteriores, el empleador no puede extender los derechos pactados en un convenio colectivo, y por extender se entiende también a la prohibición de otorgar derechos "similares", pues el sólo hecho de dar beneficios similares y/o parecidos a los beneficios convencionales constituye aunque con otro *nomen* una "extensión" de beneficios sindicales, más aún, cuando la Real Academia Española, señala como significado de "similar" , lo siguiente; "Que tiene semejanza o analogía con algo", asimismo, "analogía", significa "Método por el que una norma jurídica se extiende, por identidad de razón, a casos no comprendidos en ella"; de esa manera, al otorgar beneficios "similares" en la práctica "extiende" los beneficios convencionales por justamente ser semejantes o análogos, por lo tanto, este despacho considera que no se puede extender los beneficios convencionales, incluidos aquellos beneficios de naturaleza similar o análoga o que cumplan la misma finalidad y propósito, pues ello desincentiva la afiliación sindical; razón por la cual, este judicatura se aparta de lo resuelto por la Corte Suprema en la referida casatoria y contrario reafirma el carácter vinculante de la



PODER JUDICIAL DEL PERU
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque
Universitario - Edificio “Alzamora Valdez”, Módulo III Piso 5

Doctrina Jurisprudencial recaído en la Casación Laboral N° 12901-2014 Callao, incluso sobre los denominados *derecho similares*, cuando señala lo siguiente:

" (...) cuando el convenio colectivo ha sido celebrado por una organización sindical de representación limitada, la misma que no goza de la representatividad de la mayoría de los trabajadores no puede extenderse los efectos del convenio colectivo de este sindicato a los no afiliados del mismo, pues, permitirlo desalentaría la afiliación en tanto los trabajadores preferirían no afiliarse a una organización sindical, pues de igual modo gozarían de los beneficios pactados en los convenios colectivos que celebre dicho sindicato."

34. Finalmente, compartimos el criterio del A quo, en el sentido de que no se puede equiparar ambos bonos en razón a la prohibición de la extensión (equiparación) de los beneficios convencionales de un sindicato minoritario a trabajadores no sindicalizados, pues configura un acto discriminatorio antisindical que vulnera el derecho a la no discriminación y libertad sindical del actor; de esa manera, al no tener una justificación válida el otorgamiento del Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017, constituye sólo un pago unilateral que realiza la demandada a los trabajadores no sindicalizados, configurándose el acto lesivo discriminatorio, no pudiéndose amparar dicha diferenciación, por lo que, se le debe conceder también dicho bono al actor en su condición de trabajador sindicalizado; en ese sentido, este órgano jurisdiccional considera que no podría ampararse la equiparación de ambos bonos, pues tienen distinta naturaleza y cuantía y además porque nuestro ordenamiento prohíbe la extensión de los beneficios convencionales de los sindicatos minoritarios a trabajadores no sindicalizados (incluso conceptos similares), hecho que no vulnera el derecho a la igualdad de los trabajadores no sindicalizado.

35. En el extremo de las costas y costos del proceso, de conformidad con lo establecido por el artículo 412° del Código Adjetivo, el reembolso de las costas y costos del proceso son de cargo de la parte vencida, empero en atención a lo señalado por el A quo, que en el presente proceso el actor se encuentra exonerado del pago de tasas judiciales, corresponde no amparar el pago de las costas, condenando a la demandada sólo al pago de los costos del proceso.

Por lo que bajo estos argumentos e impartiendo justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución.

IV.- RESUELVE:

CONFIRMAR resolución número dos de fecha 12.07.2018, la misma que obra a fojas 440 a 452, que declaró infundada la tacha formulada por la demandada y fundada la demanda interpuesta por Luis Jesús Garay Portal contra Minera Yanacocha S.R.L. y ordenó que la demandada pague a favor del actor la suma de S/. 15,120.00 (Quince Mil



PODER JUDICIAL DEL PERU
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque
Universitario – Edificio “Alzamora Valdez”, Modulo III Piso 5

Ciento Veinte con 00/100 Soles), más intereses legales, condenando a la demandada el pago de costos procesales, sin costas.

En los seguidos por LUIS JESÚS GARAY PORTAL contra MINERA YANACOCHA S.R.L, sobre pago de beneficios sociales.

Anexo 5.

SENTENCIA CASO 3. (Jorge Meza Castrejón vs. Cía. Yanacocha, S.R.L.)

| | | |
|---|--|---|
|  | PODER JUDICIAL DEL PERU CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque Universitario – Edificio “Alzamora Valdez”, Modulo III Piso 5 |  |
|  | EXPEDIENTE : 03024-2018-0-1801-JP-LA-02 DEMANDANTE : JORGE LUIS MEZA CASTREJON DEMANDADO : MINERA YANACOCCHA S.R.L. MATERIA : PAGO DE BENEFICIOS SOCIALES JUEZ : MARIO ELOY SULCA QUISPE SECRETARIO : DIANA LOLA SALAZAR DIAZ | |

SENTENCIA DE VISTA N° 072 -2019-19°JLPL

RESOLUCIÓN NÚMERO 09

Lima, 21 de marzo de 2019.-

I.- ANTECEDENTES DEL CASO:

1. Mediante sentencia contenida en la resolución número cuatro de fecha 27 de agosto del 2018, la misma que obra a fojas 398 a 415, se declaró que carece de objeto emitir pronunciamiento de la excepción de incompetencia por razón de la materia, fundada la oposición formulada por la parte demandada, funda en parte la demanda interpuesta por Jorge Luis Meza Castrejón contra Minera Yanacocha S.R.L., y ordenó que la demandada pague a favor del actor la suma de S/. 70.00 (Setenta con 00/100 Soles) por concepto de "Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017", más intereses legales, condenando a la demandada el pago de costos procesales, sin costas.
2. La demandada Minera Yanacocha S.R.L. mediante escrito de fojas 420 a 437 y la parte demandante, mediante escrito de fojas 441 a 454, apelan la sentencia contenida en la resolución número cuatro de fecha 27 de agosto del 2018.

II.- FUNDAMENTOS DEL AGRAVIO:

La demandada Minera Yanacocha S.R.L. fundamenta su recurso de apelación contra la sentencia contenida en la resolución número cuatro, señalando como agravio lo siguiente:

- Refiere que la sentencia es nula debido a que vulnera su derecho al debido proceso, pues el Aquo no ha confrontado las premisas utilizadas con su validez o comprobación fáctica: En el Fundamento 27 y 28 de la sentencia recurrida, ha señalado como premisa que la empresa demandada dispuso el otorgamiento de un beneficio unilateral, de importe superior, al personal no sindicalizado, lo cual es falso, pues los trabajadores afiliados al SITRACOMY percibirán un Bono por Cierre de Pliego ascendente a S/. 45,200.00, no ha considerado lo dispuesto en la cláusula 2.10 del Convenio Colectivo celebrado con el SITRACOMY, por lo tanto, este defecto de motivación determina que se haya lesionado su derecho a obtener una resolución judicial debidamente fundamentada en premisas fácticas jurídicas que hayan sido probadas en juicio.
- Asimismo, indica que el Aquo se equivoca al señalar que su representada ha incurrido en un acto de discriminación, pues sin analizar el test de razonabilidad y/o proporcionalidad de la



PODER JUDICIAL DEL PERÚ
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque
Universitario – Edificio “Alzamora Valdez”, Módulo III Piso 5

medida adoptada, ha estimado que el otorgamiento del Bono al personal no afiliado a una organización sindical no cuenta con una justificación objetiva y legítima, por lo que, constituye un acto discriminatorio, además, el bono otorgado tuvo por objeto compensar las diferencias remunerativas que se producirían entre dicho personal (que no recibiría monto alguno) y el personal sindicalizado (quienes recibirían las respectivas bonificaciones por cierre de pliego); en razón a ello, se debe analizar si dicha medida atentó contra el derecho a la igualdad o vulneró el mandato de discriminación respecto al accionante, sin embargo, ya el Tribunal Constitucional ha señalado que no todo trato desigual resulta un atentado al derecho a la igualdad, superando el test de proporcionalidad y razonabilidad.

➤ *Por último, refiere que es el falso que el accionante haya percibido un beneficio inferior al bono otorgado al personal no sindicalizado, el jugador, ha desconocido el alcance del convenio colectivo, puesto que éste únicamente tiene derecho a percibir la Bonificación por Cierre de Convenio Colectivo en los términos previstos en éste y no el Bono que fue otorgado al personal no sujeto a negociación colectiva.*

El demandante fundamenta su recurso de apelación contra la sentencia contenida en la resolución número cuatro, señalando como agravio lo siguiente:

➤ *Como primer agravio, señala que en los fundamentos 34 y 35 de la parte considerativa de la sentencia recurrida, el Aquo no justifica y/o motiva las razones por las cuáles el actor se encontraría dentro del ámbito de aplicación subjetiva del Convenio Colectivo de Trabajo del periodo 2017-2020; es decir, el Aquo no ha verificado si efectivamente el actor era un trabajador que se habría desafilado o que optó por afiliarse durante la vigencia del convenio colectivo, esto es a partir del 07.06.2017 momento en que se suscribió el convenio colectivo, por lo tanto, no ha validado fácticamente su premisa, sino que simplemente la dio por hecha.*

➤ *Asimismo, incurre en un error de derecho en los fundamentos 34, 35 y 37 de la sentencia recurrida, pues ha realizado una aplicación indebida, ya que el actor no se encuentra dentro del ámbito de aplicación subjetiva de las normas convencionales contenidas en la cláusula 1.1 de la convención colectiva 2017-2020.*

➤ *Además, incurre en un error jurídico en los fundamentos 34, 37 y 39 de la parte considerativa, pues ha interpretado erróneamente el concepto del derecho a la igualdad, estableciendo que correspondería nivelar el importe diferencial existente entre el bono por cierre de pliego del convenio colectivo para el año 2017 y el Bono por Armonía y Paz Laboral 2017 por la irrisoria suma de S/. 70.00, conclusión contradictoria pues el bono de armonía y paz laboral 2017 es discriminatoria y aun así ha sido compensado, es discriminatoria, pues realiza una diferenciación basada en criterios subjetivos y es antijurídica, pues el aquo justifica su decisión con la supuesta finalidad de conservar el derecho a la igualdad entre los beneficios percibidos por el trabajador sindicalizado y un trabajador no sindicalizado son legítimas y legales de conformidad con lo establecido en el artículo 6° del D. S N° 002-2018-tr y al pretender igualar los beneficios percibidos entre el trabajador sindicalizado y el trabajador no sindicalizado el Aquo contraviene toda línea jurisprudencial establecida.*



PODER JUDICIAL DEL PERU
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque Universitario - Edificio “Alzamora Valdez”, Módulo III Piso 5

- El aquo, no ha tomado en cuenta los antecedentes antisindicales de la demandada, las mismas que son la causa petendi y que fueron presentados en calidad de prueba indiciaria, pues la demandada continua con una política de desincentivar la afiliación sindical.
- Finalmente, alega que se ha inobservado los precedentes de la corte suprema y el tribunal constitucional y el artículo 26 y 138 de la constitución política del Perú.

III.- ANÁLISIS Y RAZONAMIENTO JURIDICO:

1. De conformidad con el Principio Dispositivo “...el Juez no puede irrogarse la calidad de parte y aducir argumentos que no fueron hechos valer por [(...) las partes] a través de los recursos que les franquea la ley”. Bajo este mismo contexto, el artículo 370º del Código Procesal Civil regula la limitación de la competencia del juez superior frente a la apelación. Esta limitación lleva a que sólo se pronuncie sobre los agravios que la sentencia recurrida le ha causado al apelante toda vez que “el agravio es la medida de la apelación...”. Por consiguiente, en virtud de esta disposición legal, el órgano revisor debe circunscribirse únicamente a efectuar el análisis de la sentencia recurrida y a absolver sólo los errores argumentados por los apelantes.
2. En relación al principio citado el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 05901-2008-PA/TC, refiriéndose al recurso de casación se ha señalado: “Al respecto conviene subrayar que la casación no es ajena a la vinculación exigida por el principio *tantum appellatum quantum devolutum*, que implica que al resolverse la impugnación ésta sólo debe pronunciarse sobre aquellas pretensiones o agravios invocados por el impugnante en el referido recurso extraordinario. Así, la Corte de Casación no tiene más facultades de revisión que aquellas que han sido objeto del recurso; y más aún, no puede entrar en el examen de las cuestiones consentidas por las partes o que no han sido cuestionadas porque éstas han quedado ejecutoriadas, salvo que el vicio sea de tanta trascendencia que vulnere el orden público y las buenas costumbres o que exista una manifiesta vulneración de derechos fundamentales cuyo cumplimiento no fue advertido por el recurrente”.
3. Respecto a los agravios de la demandada; los agravios de la demandada se sustentan en primer lugar, en el hecho de que el A quo no ha confrontado las premisas utilizadas con su validez o comprobación fáctica, pues señala que “la empresa demandada dispuso el otorgamiento de un beneficio unilateral, de importe superior, al personal no sindicalizado”, es decir, no ha tomado en cuenta que el monto total de Bono por Cierre de Convenio asciende a S/. 45,200.00, no pudiendo afirmarse que el bono de incentivo representa un monto mayor al Bono pactado a través de convenio colectivo, existiendo un defecto de motivación; asimismo, en segundo lugar, el A quo sin analizar el test de proporcionalidad y/o razonabilidad de la medida adoptada, estimó que el otorgamiento del Bono al personal no sindicalizado no cuenta con una justificación objetiva y legítima, constituyendo un acto discriminatorio, conclusión equivocada, pues el Bono otorgado al personal no afiliado tuvo por objeto compensar



PODER JUDICIAL DEL PERU
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque
Universitario - Edificio “Alzamora Valdez”, Módulo III Piso 5

las diferencias remunerativas que se producirían entre dicho personal y el personal sindicalizado (quienes percibirían las respectivas bonificaciones por cierre de pliego), alegando además, en tercer lugar, el juzgador ha desconocido los alcances del convenio colectivo celebrado con el SITRACOMY, para concederle al accionante un derecho que claramente no le corresponde, pues sólo tiene derecho a percibir la Bonificación por Cierre de Convenio Colectivo en los términos previstos en éste, y no el Bono que fue otorgado al personal no sujeto a negociación colectiva.

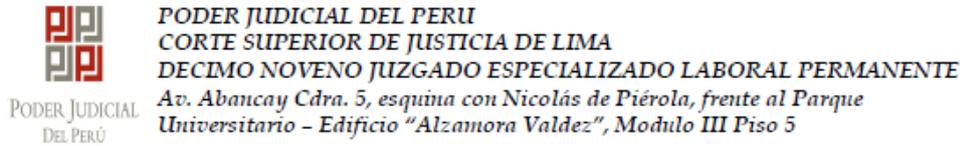
4. Respecto a los agravios del demandante; los agravios del demandante se sustentan en primer lugar, en el hecho de que el A quo no justifica y/o motiva las razones por las cuales el actor se encontraría dentro del ámbito de aplicación subjetiva de los 3 últimos párrafos de la cláusula 1.1 del Convenio Colectivo de Trabajo periodo 2017-2020, en segundo lugar, realiza una aplicación indebida de las normas convencionales detalladas en la cláusula en mención, pues el actor no se encuentra dentro del ámbito de aplicación subjetiva de dichos párrafos; en tercer lugar, ha interpretado de forma errónea el concepto del derecho a la igualdad, pues ha establecido que corresponde nivelar el importe diferencial de ambos bonos, concluyendo que al actor le corresponde la suma irrisoria de S/. 70.00, conclusión que es contradictoria, antijurídica y discriminatoria, en cuarto lugar, el A quo ha inaplicado en el artículo 25.3 de la Ley N° 29497, pues no ha tomado en cuenta los antecedentes antisindicales de la demanda y que fueron presentados en calidad de prueba indiciaria, en quinto lugar, el A quo ha inobservado los precedentes de la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional en materia de interpretación de convenios colectivos y los artículo 26° y 138° de la Constitución Política del Perú; y finalmente, como sexto agravio, señala que el A quo ha inobservado los precedentes de la Corte Suprema respecto a la expresa prohibición de otorgar beneficios laborales a los trabajadores no afiliados sin consentimiento del sindicato a través de un convenio colectivo.

5. De la demanda.- El demandante petitiona en su escrito de demanda el pago del "Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017" otorgado a un grupo de trabajadores por su sola condición de "no afiliados", alegando que la demandada así como en otras oportunidades incurre en trato discriminatorio respecto del personal afiliado, pues cometió su actuar discriminatorio bajo la figura de otorgar el "Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017" sólo para los trabajadores no afiliados, sin embargo, dicha diferenciación no tiene asidero legal, contraviniendo el precepto constitucional de igualdad y no discriminación, pues la única motivación objetiva es la condición de afiliación del trabajador, privándolo de percibir el beneficio en cuestión como castigo de pertenecer a una organización sindical, incentivando la desafiliación de los trabajadores.

6. Del escrito de demanda.- Por su parte, la demandada refiere que no ha realizado ninguna práctica que atente los derechos de la libertad sindical, prueba de ello es la

pluralidad sindical que existe en su organización; asimismo, señala que no existe discriminación en el no otorgamiento del "Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017" al actor, pues se encuentra justificado que en el año 2018 se implementara un esquema de remuneraciones que compensara la diferencia remunerativa que existiría entre el personal no afiliado y el personal afiliado a una de las organizaciones sindicales. De esa manera, informaron al personal no sindicalizado, que percibirían el mencionado bono, suma similar a la que percibieron los trabajadores afiliados al SINDEMY y al SITRACOMY, compensando la diferencia remunerativa que se produciría entre el personal afiliado a una organización sindical y el personal no sindicalizado, teniendo como finalidad garantizar el derecho a la igualdad de los trabajadores no sujetos a negociación colectiva.

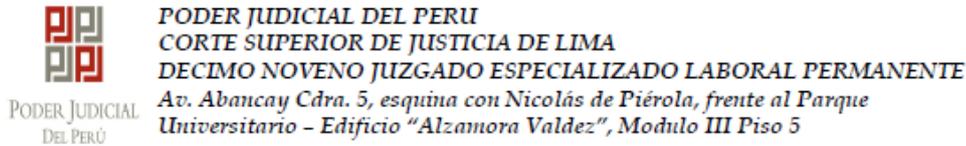
7. **La sentencia recurrida.-** El A quo, determinó que el "Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017" es un beneficio remunerativo de carácter unilateral dispuesto por el empleador, cuyos lineamientos para su otorgamiento se encuentran regulados en la Circular de fecha 20.12.2017 (fojas 60 a 61). De esa manera, concluye que la demandada no ha acreditado la existencia de un fin constitucionalmente válido en la exclusión del accionante del "Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017", dado que de su fuente normativa no se evidencia ninguna justificación objetiva ni razonable, por lo que, dicha judicatura determina que ha existido actos discriminatorios por acción indirecta, ya que la demandada pretendió encubrir una distinción arbitraria y discriminatoria de otorgar un beneficio económico mayor a lo obtenido por el SITRACOMY, al cual se encontraba afiliado el demandante, con la apariencia de una compensación remunerativa a los trabajadores no sindicalizados, situación que constituye una flagrante vulneración al derecho a la igualdad, evidenciándose un trato más favorable únicamente a aquellos trabajadores que no pertenecen al sindicato del accionante, situación que constituye un uso inadecuado y vedado de la facultad de dirección del empleador, al constituirse en una herramienta para atentar contra el derecho a la libertad sindical en su dimensión individual, carente de adecuación constitucional al perturbar el derecho de libertad sindical individual del demandante mediante el otorgamiento de incentivos económicos superiores al personal no sindicalizado, lo que evidentemente incluye en la esfera volitiva del accionante y su decisión de afiliarse, desafilarse o no afiliarse a una organización sindical; en tal contexto, evidencia la necesidad de adoptar medidas correctivas ante la desproporcionalidad de la medida descrita, sin generar nuevas desigualdades, así como tampoco sin afectar la libertad sindical de las otras organizaciones sindicales existentes al interior de la empresa demandada, por lo que, ampara en parte la demanda, únicamente en el efecto proporcional de la discriminación incurrida y en estricta aplicación de lo establecido por las partes negociales en la cláusula 1.1 del convenio colectivo, correspondiendo nivelar el importe diferencial existente entre el Bono por Cierre de Convenio SITRACOMY percibido por el accionantes y el "Bono de



Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017” otorgado a los trabajadores no sindicalizados a efectos de preservar el derecho a la igualdad.

8. Materia de Controversia: De lo antes señalado, se verifica que la materia de controversia versa, sobre determinar si corresponde al actor el pago del "Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017" que sólo perciben los trabajadores no afiliados, pues la no percepción constituye un acto de discriminación, dado que no percibe dicho bono por su condición de trabajador sindicalizado, atentando contra su libertad sindical individual o por el contrario si no le corresponde al actor la percepción del mencionado bono, pues ha percibido el Bono por Cierre de Convenio 2017-2020, y el bono peticionado sólo es para los trabajadores no afiliados como una "compensación" de los beneficios convencionales percibidos por los trabajadores afiliados, no correspondiéndole percibir un mismo beneficio dos veces, pues no se configura ningún tipo de discriminación, sino que tiene como finalidad resguardar el derecho a la igualdad de los trabajadores.

9. Naturaleza de los Bonos en controversia.- Al respecto, es menester señalar que el Bono por Cierre de Convenio 2017-2020, es un beneficio convencional, percibido por el accionante en su calidad de afiliado al sindicato SITRACOMY; asimismo, dicho beneficio convencional tiene su regulación en el numeral 2.10 del Convenio Colectivo de Trabajo (fojas 178 a 202), en el cual se estableció que dicho beneficio se pagaría en tres años: S/. 15,050.00 en el año 2017, S/. 15,050.00 en el año 2018 y S/. 15,100.00 en el año 2019, haciendo un total de S/. 45,200.00; cabe resaltar, que el Bono por Cierre de convenio, es una suma otorgada por el empleador a aquellos trabajadores sindicalizados, que luego de una serie de negociaciones colectivas, han llegado a concretar un convenio colectivo, poniendo fin a cualquier otro tipo de reclamo por el periodo de vigencia del convenio, en razón a ello, el empleador otorga un pago extraordinario a título de liberalidad a cada trabajador que participó como "afiliado" al sindicato con el cual pactó, es decir, es un beneficio convencional (incentivo) otorgado por el empleador en retribución a los esfuerzos realizados por los trabajadores sindicalizados en plena negociación y en mérito a que se ha llegado a una solución pacífica, producto de la negociación; por otro lado, el Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017, tiene su origen en el Circular de fecha 20.12.2017 (fojas 60 a 61), en el cual la demandada comunica a sus trabajadores las acciones salariales que implementarán durante el año 2018 en aplicación de su política de compensaciones, precisando: "En función a la Política de Compensaciones para personal en grados 1 al 7 No sujeto a Negociación Colectiva, se otorgará el pago por concepto de Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017. El monto a pagar a estos empleados será de S/. 15,120.00 en función a la evaluación efectuada por la empresa sobre el clima laboral del año 2017"; además, en dicho documento señala como Política de Compensaciones, lo siguiente: "Es política de la empresa efectuar evaluaciones permanentes del mercado, monitoreos periódicos de este y de los indicadores económicos, financieros, de productividad, precios, costos de producción,



desempeño individual, grupal y de armonía laboral, entre otros. Como resultado de ese análisis se determina la oportunidad, método y características de las acciones que pudieran justificarse". De lo antes señalado, se verifica que la demandada sólo se limita a comunicar a sus trabajadores que en razón a su "política de compensaciones" otorgará el mencionado bono sólo a su personal no sujeto a negociación colectiva, es decir, a los trabajadores no sindicalizados; si bien es cierto, señala de manera general que dicho bono será otorgado en función a la evaluación que efectúe; sin embargo, en autos la demandada no ha acreditado que haya realizado dicha evaluación, sólo se ha limitado en señalar que dicho bono ha sido otorgado para compensar las diferencias remunerativas que existía entre el personal afiliado y el personal no afiliado, es decir, constituye un pago unilateral otorgado por la demandada en favor del personal no afiliado; por lo tanto, ambos bonos tienen naturaleza distinta, pues el primero es un beneficio convencional y el segundo es un pago unilateral del empleador; no obstante, el segundo bono nace en relación a una equiparación con el bono por cierre de convenio, evidenciándose que la demandada implícitamente (de forma encubierta) realiza la extensión de los beneficios convencionales para el personal no afiliado con el supuesto fin de equiparar la diferencias económicas.

10. Cuantía de los Bonos en controversia.- Otro aspecto de diferenciación entre ambos bonos, es el tema de la cuantía, pues como ya se ha señalado el Bono por Cierre de Convenio es de S/. 45,200.00; sin embargo, se pactó que dicho bono sea pagado en tres años; por otro lado, el Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017, sólo se estableció que se pagaría en Enero 2018 la suma de S/. 15,120.00; es preciso señalar, que si bien es cierto el actor reclama sólo dicha suma, de los actuados se aprecia que el demandante ha ofrecido como medios probatorios el Circular de fecha 22.12.2016 (fojas 1 a 2), en el cual la demandada comunica que al personal no afiliado, en el año 2017, le otorgará un anticipo de gratificación extraordinaria neta de S/. 12,000.00 que serán descontados de los pagos futuros que correspondan a acciones propias de la política de compensaciones o a cualquier concepto proveniente de convenio colectivo, así también, del Acta de Infracción N° 039-2017-SUNAFIL/RE-CAJ de fecha 20.04.2017 (fojas 27 a 36), se constató en el considerando noveno, que la demandada otorgó a los trabajadores no sindicalizados sumas de dinero por concepto de: "Grat Extr-Extn BonCie2016" y "Grat Extr-Extn BonCie2017", finalmente, del Acta de Infracción (fojas 88 a 104), se verifica que la demandada en el considerando quinto, señaló que en el caso del bono otorgado a los trabajadores en base a la negociación colectiva, dicho monto también se daba a los trabajadores no afiliados pero con otra denominación; en ese sentido, atendiendo a lo estipulado en el numeral 23.5 del artículo 23° de la Ley N° 29497 - Nueva Ley Procesal de Trabajo, que señala: "En aquellos casos en que de la demanda y de la prueba actuada aparezcan indicios que permitan presumir la existencia del hecho lesivo alegado, el juez debe darlo por cierto, salvo que el demandado haya aportado elementos suficientes para demostrar que existe justificación objetiva y razonable de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad. Los indicios pueden ser, entre otros, las circunstancias en

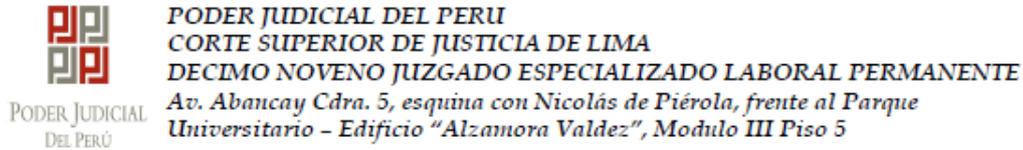


PODER JUDICIAL DEL PERU
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancaay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque
Universitario – Edificio “Alzamora Valdez”, Modulo III Piso 5

las que sucedieron los hechos materia de la controversia y los antecedentes de la conducta de ambas partes”; se puede dar por cierto los hechos, cuando de aquellos indicios se puede asumir presunciones que permitan al Juez tener convicción respecto de los hechos investigados; en ese sentido, de los hechos señalados anteriormente se verifica que en efecto la demandada ha reconocido que los bonos obtenidos por convenio colectivo también les otorga a los trabajadores no sindicalizados bajo otra denominación; aunado a lo evidenciado en las Actas de Infracción y en la Circular del año 2016, se acredita que en los años 2011, 2016 y 2017, la demandada ha otorgado bonos a los trabajadores no sindicalizados, hechos que producen convicción al juzgador, al asumir que los bonos son otorgados anualmente a los trabajadores no sindicalizados, y son en realidad los beneficios convencionales bajo otra denominación, por lo tanto, el bono de incentivo a la armonía laboral pretendido por el actor (S/. 15,120.00), es el que la demandada equiparó en relación a la segunda parte de pago del bono por cierre de pliego (S/. 15,050.00), por lo que, en esencia no existiría mayor diferenciación que su naturaleza, asimismo, se denota indiciariamente que la demandada tiene antecedentes sindicales, pues de los medios probatorios antes señalados, se verifica que la demandada ha sido multada por la extensión de beneficios convencionales a trabajadores no sindicalizado, situación que se asemeja al presenta caso, por lo que tiene relevancia lo evidenciado; de esa manera, no se puede amparar el primer agravio de la demandada, pues el beneficio convencional no es superior al unilateral y por el contrario se ampara el cuarto agravio del demandante.

II. Dado que se ha llegado a determinar que ambos bonos tienen una naturaleza y quantum distinto, es preciso analizar si el bono de incentivo por armonía laboral 2017 otorgado por la demandada de forma unilateral a trabajadores no sindicalizados, al no ser percibido por los trabajadores sindicalizados, como en el caso del accionante, atenta contra su derecho a la igualdad y la no discriminación en su calidad de trabajador sindicalizado o si por el contrario el otorgamiento unilateral de dicho bono es de acuerdo al test de proporcionalidad y/o razonabilidad válido, pues su finalidad fue la compensación a fin de que se resguarde la igualdad de las diferencias remunerativas de los trabajadores sindicalizados y no sindicalizados, evidenciándose un posible conflicto de derechos fundamentales, por un lado, el derecho a la igualdad y la libertad sindical del actor, frente a los derechos de igualdad de los trabajadores no sindicalizados.

12. Test de proporcionalidad: Al respecto, la doctrina laboral establece que dentro de una relación laboral donde se originan conflictos entre derechos fundamentales de las partes, la ponderación y el principio de proporcionalidad se perfilan como una medida de solución correctamente aplicable. Así pues: “En la relación laboral, pueden entrar en conflicto los derechos fundamentales de ambas partes” y “en caso de colisión de los derechos fundamentales del trabajador y los intereses organizativos del empresario, el Tribunal Constitucional vela para que los derechos de una y otra parte no sufran una



restricción injustificada o desproporcionada¹. En ese sentido, para justificar la restricción de un derecho fundamental, mediante el ejercicio de otro derecho fundamental, se debe recurrir al test de proporcionalidad, analizando tres elementos: Idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto, los mismos que son subsecuentes, de esa manera, de no superar el primero de ellos, no se debe analizar los demás, por tanto, procederemos a analizar dichos elementos:

13. La exigencia de idoneidad: Este elemento se encuentra referido a la exigencia que la limitación del ejercicio de un derecho fundamental, permita alcanzar un fin constitucional; es decir, analizar si la relación que existe entre los medios utilizados por el empleador como restringir un derecho constitucional cumple con la finalidad de alcanzar un objetivo respaldado constitucionalmente; en el presente caso, el acto lesivo constituiría que la demandada ha otorgado unilateralmente sólo a los trabajadores no sindicalizados, el Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017, dicho otorgamiento como ya quedó anteriormente establecido no tiene ninguna justificación objetiva, salvo la que alega la demandada, que es la compensación de las diferencias salariales entre los trabajadores no sindicalizados y los sindicalizados, de esa manera, niega la percepción de este beneficio unilateral a los trabajadores sindicalizados, alegando que no pueden percibir un mismo beneficio dos veces, lo que implica, que de manera implícita extiende el beneficio por cierre de convenio colectivo a los trabajadores no sindicalizados a través del Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017, señalando que realiza dicha acción en atención al principio de igualdad, pues no es posible que trabajadores con el mismo nivel, misma función, mismo tiempo de servicios, no perciban nada en los periodos en los cuales los trabajadores sindicalizados perciben los beneficios convencionales, como en este caso, el bono por cierre de convenio colectivo.

14. Derechos Constitucionales Lesionados.- Del caso de autos, se aprecia que hay en apariencia derechos constitucionales en conflicto, desde distinta óptica, conforme se detalla a continuación:

- Trabajadores No sindicalizados.- Desde la óptica de un trabajador no sindicalizado, el no otorgamiento del Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017 equiparando al Bono por Cierre de Pliego percibido por los trabajadores sindicalizados, implicaría que se atente a su derecho a la igualdad, pues realiza la misma función, tiene la misma categoría que los trabajadores sindicalizados y como tal deben ser remunerados de igual manera.

- Trabajadores Sindicalizados.- Desde la óptica de un trabajador sindicalizado, la no percepción del Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017, implica que se le discrimine por su condición de sindicalizado, más aún cuando, no se puede equiparar

¹ SAGARDOY, Juan Antonio, Los derechos fundamentales y el contrato de trabajo, Civitas, Madrid, 2005, pág. 38



PODER JUDICIAL DEL PERU
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque Universitario - Edificio “Alzamora Valdez”, Modulo III Piso 5

beneficios convencionales a los trabajadores no sindicalizados, pues la percepción de dichos beneficios responde a una negociación colectiva de la cual fueron parte, de esa manera se vulnera también su derecho a la igualdad, pues no debe existir un trato diferenciado entre los trabajadores sindicalizados y no sindicalizados, salvo por los beneficios convencionales que responden a un derecho constitucional como es la libertad sindical.

15. En atención a lo desarrollado anteriormente es menester analizar los derechos constitucionales en apariencia lesionados:

- Previamente resulta necesario tener en cuenta que el artículo 23° de Constitución Política del Estado, establece que: *“Ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos fundamentales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador”*, es decir, todos los trabajadores tienen derecho al pleno goce de sus derechos fundamentales durante la relación laboral, sean estos específicos o inespecíficos, entendiéndose por específicos, los derechos laborales consagrados en la Constitución y, por derechos inespecíficos, los demás derechos fundamentales de la persona que deben ser respetados en el marco del contrato de trabajo.

- Constituye un derecho fundamental específico, el derecho a la igualdad, el cual se manifiesta en el contrato de trabajo como el derecho a la igualdad de trato. Estos derechos fundamentales se encuentran consagrados en el artículo 2° y en el artículo 26.1 de nuestra Carta Magna, cuyos preceptos constitucionales prescriben *“Toda persona tiene derecho a la igualdad ante la Ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquier otra índole”* y *“En la relación laboral se respetan los siguientes principios: igualdad de oportunidades sin discriminación”*, respectivamente. Derechos que tienen un complemento en el Convenio número 111 de la Organización Internacional de Trabajo (OIT), convenio que si bien es cierto alude a la proscripción de la discriminación, en el fondo el artículo primero del precitado convenio también consagra el derecho a la igualdad en toda relación laboral.

- Cabe precisar que, el derecho a la igualdad de trato no descarta la posibilidad de que el empleador pueda administrar tratos diferenciados entre sus trabajadores, siempre que existan causas objetivas y razonables que la justifiquen. Ahora bien, este esquema de razonamiento es plenamente aplicable a la igualdad en materia remunerativa, porque el artículo 24 de la Constitución garantiza el derecho a la remuneración como un derecho fundamental, por lo que asociándolo al artículo 26 inciso 1 de la Constitución, se infiere de que la igualdad de trato también abarca el derecho a la remuneración, es decir, la Constitución reconoce a todo trabajador el derecho a la igualdad de trato en materia remunerativa (interpretando extensivamente para el caso de, la igualdad de trato en la percepción por parte del empleador en la entrega de todo ingreso económico).



PODER JUDICIAL DEL PERU
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque Universitario - Edificio “Alzamora Valdez”, Módulo III Piso 5

- Asimismo, el Tribunal Constitucional, en su sentencia recaída en los expedientes N° 009-2007-PI/TC y 0010-2007-PI/TC (acumulados) del 29 de agosto de 2007, en su fundamento 20, estableció que: "(...) la igualdad, además de ser un derecho fundamental, es también un principio rector de la organización del Estado Social y democrático de Derecho y de la actuación de los poderes públicos. Como tal, comporta que no toda desigualdad constituye necesariamente una discriminación, pues no se proscriben todo tipo de diferencia de trato en el ejercicio de los derechos fundamentales; la igualdad solamente será vulnerada cuando el trato carezca de una justificación objetiva y razonable. La aplicación, pues, del principio de igualdad, no excluye el tratamiento desigual; por ello, no se vulnera dicho principio cuando se establece una diferencia de trato, siempre que se realice sobre bases objetivas y razonables."

- Teniendo en cuenta lo antes expuesto, la Corte Suprema estableció en su décimo quinto considerando de la Casación Laboral N° 21121-2016-Lima: "Al respecto, este Colegiado Supremo considera que no todo comportamiento que establezca una distinción constituye un acto discriminatorio y vulnera el derecho a la igualdad, pues, se debe tener presente que dentro de nuestra sociedad existe una serie de desigualdades, para las cuales se deben tomar un conjunto de medidas dirigidas a efectivizar la aplicación de dicho derecho, impidiendo que se limite solo a su reconocimiento formal, sino que llevado al campo fáctico, este se materialice en una igualdad de oportunidades para el ejercicio de los derechos fundamentales de las personas. De lo expuesto, podemos afirmar válidamente que los principios de igualdad y de no discriminación no constituyen una facultad de las personas para exigir un trato igual a todos los demás en cualquier situación, sino que dichos derechos se encuentran orientados a exigir un comportamiento y trato igual entre sujetos que se encuentren en una misma condición; por lo tanto, un comportamiento será calificado como discriminatorio, y por ende vulnerará el derecho a la igualdad tutelado por el inciso 2) del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, cuando establezca una diferenciación entre personas que se encuentren en idéntica situación, siempre que no medie causa objetiva y razonable para ello. (el subrayado es nuestro)".

- Respecto del derecho a la libertad sindical, señala el autor ETALA, la libertad sindical puede definirse como: "(...) el conjunto de derecho, potestades, privilegios e inmunidades otorgadas por las normas constitucionales, internacionales y legales a los trabajadores y las organizaciones voluntariamente constituidas por ellos, para garantizar el desarrollo de las acciones lícitas destinadas a la defensa de sus intereses y al mejoramiento de sus condiciones de vida y de trabajo"². Por su parte, el Tribunal Constitucional define a la libertad sindical, como: "(...) la capacidad autodeterminativa para participar en la constitución y desarrollo de la actividad sindical"³. Asimismo, respecto del contenido del derecho sindical, el máximo intérprete de la constitución, refiere: "8. La Constitución reconoce la libertad sindical en su artículo 28, inciso 1) y este derecho constitucional tiene como contenido esencial un aspecto orgánico, así como un aspecto funcional. El primero consiste en la facultad de toda persona de constituir organizaciones con el propósito de defender sus intereses gremiales. El segundo

² ETALA, Carlos Alberto. Derecho Colectivo del Trabajo, Buenos Aires; 2001. Pp. 58-59

³ STC N° 008-2005-PI/TC, fundamento 26.



PODER JUDICIAL DEL PERÚ
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque
Universitario – Edificio “Alzamora Valdez”, Módulo III Piso 5

consiste en la facultad de afiliarse o no a este tipo de organizaciones. A su vez implica la protección del trabajador afiliado o sindicato a no ser objeto de actos que perjudiquen sus derechos y tuvieran como motivación real su condición de afiliado o no afiliado de un sindicato u organización análoga”⁴. Asimismo, también desarrolla dicho derecho en su aspecto de la legitimidad sindical, sosteniendo: “5. Sin embargo, además de los planos de la libertad sindical antes mencionados, debe también considerarse la garantía para el ejercicio de aquellas actividades que hagan factible la defensa protección de los propios trabajadores. En tal sentido, el contenido esencial de este derecho no puede agotarse en los aspectos orgánico y funciones, sino que, a este núcleo mínimo e indisponible, deben añadirse todos aquellos derechos de actividad o medios de acción que resulten necesarios, dentro del respeto a la Constitución y a la ley, para que la organización sindical cumpla los objetivos que a su propia naturaleza corresponde, esto es, el desarrollo, protección y defensa de los derechos e intereses, así como el mejoramiento social, económico y moral de sus miembros. Por consiguiente, cualquier acto que se oriente a impedir o restringir de manera arbitraria e injustificada la posibilidad de acción o la capacidad de obrar de un sindicato, resulta vulneratorio del derecho de libertad sindical”⁵.

- Respecto a la participación en actividades sindicales, la misma es una expresión del derecho a la libertad sindical (artículo 28º de la Constitución Política), el que integra a su vez por su carácter complejo los derechos de asociarse en una organización sindical y de practicar los actos inherentes a ella, es decir, mediante este derecho constitucional se reconoce la capacidad auto determinativa de los trabajadores para participar en la constitución y desarrollo del sindicato y en las actividades sindicales en general. Este supuesto protege el derecho del trabajador de afiliarse a un sindicato así como el de participar en “actividades sindicales”.⁶ El derecho de afiliación abarca el derecho a constituirse una organización sindical y no solo el de afiliarse a una ya existente, pues la “libertad constitutiva” forma parte del contenido originario de la libertad sindical.⁷ Para la configuración de este supuesto, deben concurrir los siguientes elementos: a) que la actividad sindical desarrolladas sean legales, pues de otro modo el trabajador incurriría en una falta grave tipificada en la Ley; b) que la demanda sea posterior a la afiliación o a la realización de la acción sindical; c) que la afectación o realización de la actividad sindical sea el hecho que motiva el despido, debiendo establecerse una relación causa-efecto originada entre la actividad sindical y el acto de despido.

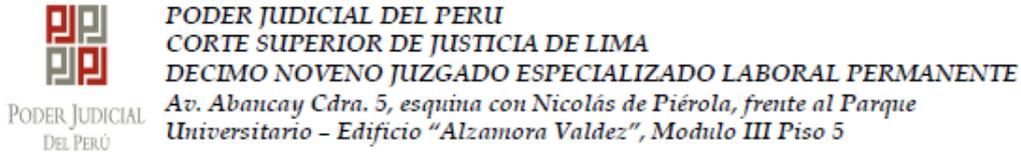
- Asimismo, cabe tener en cuenta las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical (CLS) de la Organización Mundial del Trabajo (OIT), entre ellas, la: “1510. cuando en un proceso de negociación con el sindicato, la empresa ofrece simultáneamente mejoras en las condiciones de trabajo a los trabajadores no sindicalizados a través de convenios individuales existe un peligro serio de que se menoscabe la capacidad negociadora del sindicato y que se

⁴ STC N° 1124-2001-AA/TC, fundamento 8.

⁵ STC N° 1469-2002-AA/TC, fundamento 5.

⁶ Cas N° 292-2001-Lima

⁷ BLANCAS BUSTAMANTE, Carlos. El despido en el Derecho Laboral Peruano. 2ª Edición. Ara Editores. Lima 2006. Pág. 296



produzcan situaciones discriminatorias que favorezcan al personal no sindicalizado; además, ello puede promover la desafiliación de trabajadores sindicalizados”.

16. De lo antes señalado, podemos concluir que el derecho a la igualdad, tiene una dimensión formal que obliga a no realizar diferencias injustificadas, así también tiene una dimensión material, pues no sólo prohíbe tratos discriminatorios, sino que también impone la necesidad de equiparar situaciones, per se, desiguales, es decir, tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales, es decir, siempre va a existir un trato diferenciado si es que dos sujetos no se encuentran en una misma situación; de otro lado, si hay sujetos en idénticas circunstancias y condiciones, deben tener un igual trato, sin sufrir discriminación jurídica alguna, salvo que exista una justificación objetiva, razonable, racional y proporcional que permita un trato diferenciado.

17. Asimismo, se concluye que la libertad sindical tiene dos dimensiones, la primera es una dimensión individual y la segunda es una dimensión colectiva, la dimensión individual puede ser negativa o positiva, el primero referido al derecho a la libre y voluntaria elección de cada trabajador de no afiliarse a una organización sindical, así como su derecho a desafiliarse, sin que exista algún condicionamiento de su permanencia en su trabajo o alguna represalia durante su vínculo laboral; por otro lado, el segundo se encuentra referido al derecho que tiene todo trabajador a afiliarse a un sindicato y participar activamente en las actividades sindicales sin sufrir ningún perjuicio por dicha razón; asimismo, la dimensión colectiva comprende todos los derechos destinados a proteger a las organizaciones sindicales en el ámbito de su constitución, organización y funcionamiento, garantizando su plena autonomía y protegiendo a las mismas de la intervención sea del Estado o del empleador; además, es preciso señalar que nuestra Constitución Política reconoce y garantiza la libertad sindical en todas sus dimensiones, siendo un derecho fundamental.

18. Por lo tanto, de la normativa y jurisprudencia antes señalada, se deduce que existiría un atentado al principio de igualdad y no discriminación, si es que existe un trato diferenciado que sea consecuencia de una arbitrariedad del empleador, pues carecería de una justificación objetiva y legítima, por lo tanto, corresponde analizar si el hecho que los trabajadores no sindicalizados tengan una diferencia remunerativa con los trabajadores sindicalizados implica una afectación a su derecho a la igualdad y por ende justifique la extensión (en la práctica) del bono por cierre de convenio, aunque con importantes diferencias señaladas antes bajo la denominación del Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017.

19. Al respecto, es preciso señalar como ya se determinó anteriormente que el Bono por cierre de Convenio, constituye un beneficio convencional pactado entre la demandada y el SITRACOMY; el mismo que tiene su regulación en el numeral 2.10 del Convenio Colectivo de Trabajo (fojas 178 a 202), en el cual se estableció que dicho beneficio se



PODER JUDICIAL DEL PERU
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque
Universitario - Edificio “Alzamora Valdez”, Modulo III Piso 5

pagaría en tres años: S/. 15,050.00 en el año 2017, S/. 15,050.00 en el año 2018 y S/. 15,100.00 en el año 2019; asimismo, ya quedó establecido que el Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017 otorgado al personal no sindicalizado en realidad, en los hechos, corresponde a un intento de equiparación del Bono por Cierre de Convenio pagado en el año 2018 otorgado con características particulares (origen, cuantía), generándose materialmente una extensión de beneficios convencionales a personal no sindicalizado a través de un concepto similar (es decir, muy parecido en su esencia) a fin de equiparar las diferencias económicas entre personal afiliado y no afiliado; no obstante, la demandada no ha tomado en cuenta que al tener sindicatos minoritarios, se encuentra prohibida de extender beneficios convencionales, incluso vía conceptos similares, a personal sindicalizado, pues conforme al precedente de observancia obligatoria de la Corte Suprema, Casación Laboral N° 12901-2014-CALLAO, en cuyo Vigésimo Segundo considerando, señaló lo siguiente: *"(...) cuando el convenio colectivo ha sido celebrado por una organización sindical de representación limitada, la misma que no goza de la representatividad de la mayoría de los trabajadores no puede extenderse los efectos del convenio colectivo de este sindicato a los no afiliados del mismo, pues, permitirlo desalentaría la afiliación en tanto los trabajadores preferirían no afiliarse a una organización sindical, pues de igual modo gozarían de los beneficios pactados en los convenios colectivos que celebre dicho sindicato"*; es decir, en el caso de sindicatos con representación limitada, como en el caso del SITRACOMY, sindicato al cual está afiliado el actor desde el año 2003, todos los beneficios convencionales pactados con dicho sindicato, no pueden ser extendidos a los que no se encuentren afiliados, ni incluso a través de conceptos similares (que por similares no se distinguen en su esencia económica del concepto convencional) pues tal como señala el precedente de observancia obligatoria, se desalentaría la afiliación sindical, pues los trabajadores no tendrán por qué afiliarse dado que de igual manera percibirán los beneficios pactados que celebre el sindicato; de esa manera, siempre va a existir una diferencia entre las condiciones y beneficios obtenidos por los sindicalizados a través de negociaciones colectivas y esta diferencia en absoluto es un atentado contra el derecho a la igualdad remunerativa de los trabajadores no sindicalizados, pues la norma sólo otorga legitimidad a los sindicatos mayoritarios (artículo 9° del TUO del D. S. N° 010-2003-TR) para suscribir convenios colectivos en representación de todos los trabajadores del ámbito (sindicalizados de diferentes sindicatos y no sindicalizados), pretendiendo la norma de esta manera procurar mayores condiciones (beneficios) para todos los trabajadores dentro de la empresa; sin embargo, la demandada en su organización sólo tiene sindicatos minoritarios, por lo tanto, no es posible la extensión de los beneficios convencionales o el otorgamiento de conceptos similares que no se distingan sustancialmente de aquél en su esencia económica, a los trabajadores no sindicalizados.

20. Entonces, en el caso de autos, la demandada se veía impedida de otorgar un concepto económicamente similar a los no afiliados del concepto convencional otorgado a los afiliados, por lo tanto, optó unilateralmente por beneficiar sólo a los

trabajadores no sindicalizados con la percepción del Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017 como compensación del Bono por cierre de Convenio percibido por los trabajadores sindicalizados; al respecto, dicha "extensión" encubierta (en la práctica consumada a través de la entrega unilateral de un concepto similar) nace a juicio de este despacho en primer lugar por diferenciar a los trabajadores afiliados de los no afiliados, pues de no hacerlo, "duplicaría" los beneficios otorgados a los afiliados al sindicato; sin embargo, dicha diferenciación resulta en una vulneración al derecho de no discriminación y al derecho de la libertad sindical del actor, pues el actor como trabajador sindicalizado ha percibido beneficios convencionales mediante el ejercicio de su derecho constitucional a la libertad sindical y a la negociación colectiva, asumiendo las obligaciones que ello implica, como el pago de los aportes sindicales, participación de las huelgas, marchas, paros o cualquier otra actividad que desarrolle su sindicato, inclusive enfrentamientos con su empleador, asumiendo el costo de lo que involucra hacer uso de su libertad sindical; mientras, que los trabajadores no sindicalizados optaron por no comprometerse con los fines de alguna organización sindical, evitando de esa manera entrar en un conflicto abierto y directo con el empleador, optando por no tener actividad sindical, por lo tanto, no tienen las obligaciones que sí implica estar afiliado a un sindicato; al respecto, si bien ambos derechos tanto la libertad sindical positiva o negativa, son derechos respaldados por la Constitución, lo real es que el empleador no puede extender en la práctica los beneficios convencionales de un sindicato minoritario a trabajadores no sindicalizados, pues es claro, que dicho pago unilateral responde a una causa objetiva que es la diferenciación de los trabajadores en su condición de afiliado y no afiliado, causa objetiva que no tiene ninguna justificación, pues el empleador sólo puede otorgar unilateralmente conceptos económicos siempre que los criterios no respondan a criterios discriminatorios, como el antes detallado, más aún cuando, los actos unilaterales del empleador son válidos siempre y cuando sean aplicados por igual a todos los trabajadores que tengan las mismas características, vinculadas al cargo, al puesto y cualquier otro criterio en función a su desempeño (productividad, experiencia, capacitación, etc.), así como características sindicales; por lo tanto, no resulta válido ni legítimo que la demandada por acto unilateral otorgue el Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017 sólo a los trabajadores no sindicalizados, pues contraviene el derecho a no ser discriminado y el derecho a la libertad sindical, pues con ese acto desalienta la afiliación sindical del sindicato, hecho que incluso atenta al fomento de la negociación colectiva, pues al desalentar la afiliación, logra la disminución de los afiliados a los sindicatos y de esa manera se reduce su fuerza en caso decida por ejemplo ejercer su derecho de huelga, e incluso, en la propia negociación colectiva

21. Asimismo, del análisis de los actuados, se evidencia que la demandada ha cometido en contra del actor un acto discriminatorio en su condición de trabajador sindicalizado, encubriendo mediante un acto generoso (otorgamiento del Bono por Incentivo a la



PODER JUDICIAL DEL PERÚ
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque
Universitario - Edificio “Alzamora Valdez”, Módulo III Piso 5

Armonía y Paz Laboral 2017 para equiparar diferencias económicas entre trabajadores afiliados y no afiliados en resguardo de un supuesto derecho a la igualdad remunerativa de los trabajadores no sindicalizados), el otorgamiento de un beneficio laboral en función a la condición de estar o no sindicalizado; así también es preciso señalar que la demandada pudo haber realizado otros mecanismos para equiparar las diferencias remunerativas, como por ejemplo, pactar con el sindicato la extensión de todos o algunos de los beneficios convencionales en favor de los trabajadores no sindicalizados en amparo a lo estipulado en el artículo 42° de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, pues el convenio colectivo también será de aplicación a las personas en cuyo nombre se celebró; sin embargo, optó por una medida claramente discriminatoria.

22. En conclusión, la medida adoptada por la demandada no supera el elemento de idoneidad del test de proporcionalidad, pues la diferencia remunerativa atiende a la percepción de beneficios convencionales pactados a través de una negociación colectiva, por lo tanto, dicha diferencia remunerativa no vulnera el derecho a la igualdad de los trabajadores no sindicalizados, pues trabajadores afiliados y no afiliados no tienen una misma condición, lo cual no configura una afectación al derecho a la igualdad, más aún cuando el derecho a la igualdad es entendido por el trato desigual a los desiguales, derecho constitucionalmente amparado, de esa manera no hay ningún derecho constitucional de los trabajadores no sindicalizados que se haya vulnerado; en razón a ello, la extensión encubierta del bono por cierre de pliego a través de otorgamiento del Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017 sólo a los trabajadores no sindicalizados, no resulta compatible con los principios constitucionales que regulan el derecho a la libertad sindical y al derecho a la no discriminación del actor en su condición de trabajador sindicalizado, pues constituye claramente un acto de discriminación antisindical que vulnera los derechos antes mencionados, pues el otorgamiento de dicho bono a los no sindicalizados tendría el propósito de desalentar la afiliación sindical o en su defecto propiciar la desafiliación. De esa manera, el acto unilateral de la demandada en el otorgamiento del Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017 no tiene ninguna justificación, más que la pretendida e indebida aplicación del resguardo del principio de igualdad de los trabajadores no sindicalizados, por lo tanto, dicho otorgamiento constituye un acto unilateral de la demandada que debe extenderse también al actor en su condición de trabajador sindicalizado, pues su no percepción, como ya quedó establecido constituye un acto de discriminación antisindical, debiéndose ordenar el pago del referido bono al accionante, por lo tanto, **no se puede amparar el segundo agravio de la demandada, amparándose el tercer, quinto y sexto agravio del demandante.**

23. Por otro lado, es importante señalar, respecto a lo estipulado en la cláusula 1.1 del Convenio Colectivo de Trabajo (fojas 178 a 202): " *Queda establecido que en ningún supuesto el Trabajador podrá percibir doble o triple beneficio, esto es, los establecidos por el*



PODER JUDICIAL DEL PERU
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
DECIMO NOVENO JUZGADO ESPECIALIZADO LABORAL PERMANENTE
Av. Abancay Cdra. 5, esquina con Nicolás de Piérola, frente al Parque
Universitario – Edificio “Alzamora Valdez”, Módulo III Piso 5

Convenio o los acordados por la empresa al personal no sujeto a negociación colectiva o los acordados con otra organización sindical existente en la Empresa”; que dicha cláusula no es aplicable al caso de autos, pues como ya se estableció anteriormente, el Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017 no podía ser equiparable al Bono por Cierre de Convenio, pues constituye un acto antisindical, de esa manera, sólo puede ser concebido dicho pago como un acto unilateral voluntario por parte de la demandada, no habiendo logrado acreditar la justificación de dicho pago en el presente proceso, restringiéndole al actor el derecho a percibir dicho beneficio por su sola condición de trabajador sindicalizado, correspondiendo que el actor en su condición de trabajador sindicalizado también perciba ese derecho, pues la demandada no ha justificado objetivamente responda a otros criterios más que la condición de no afiliado, vulnerándose el derecho a la no discriminación y libertad sindical, bajo ese contexto, el actor no se encontraría incurso en el ámbito de dicha cláusula pues dicha prohibición sólo corresponde cuando se trata de beneficios que sean similares o iguales, como sería el caso de petitionar el Bono por Cierre de Convenio de otro sindicato cuando ya percibió del sindicato SITRACOMY; de esa manera, no se puede amparar el tercer agravio de la demandada y por el contrario se ampara el primer y segundo agravio del demandante.

24.Finalmente, si bien el A quo sustenta su fallo en el sentido de que la demandada no ha acreditado la existencia de un fin constitucionalmente válido en la exclusión del accionante del "Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017", por lo que, dicha judicatura determina que ha existido actos discriminatorios por acción indirecta, ya que la demandada pretendió encubrir una distinción arbitraria y discriminatoria de otorgar un beneficio económico mayor a lo obtenido por el SITRACOMY, al cual se encontraba afiliado el demandante, con la apariencia de una compensación remunerativa a los trabajadores no sindicalizados, situación que constituye una flagrante vulneración al derecho a la igualdad, evidenciándose un trato más favorable únicamente a aquellos trabajadores que no pertenecen al sindicato del accionante; en tal contexto, evidencia la necesidad de adoptar medidas correctivas ante la desproporcionalidad de la medida descrita, sin generar nuevas desigualdades, por lo que, ampara en parte la demanda, únicamente en el efecto proporcional de la discriminación incurrida y en estricta aplicación de lo establecido por las partes negociantes en la cláusula 1.1 del convenio colectivo, nivela el importe diferencial existente entre el Bono por Cierre de Convenio SITRACOMY percibido por el accionantes y el "Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017" otorgado a los trabajadores no sindicalizados a efectos de preservar el derecho a la igualdad; sin embargo, como ya se determinó anteriormente este despacho es de la opinión que no se puede equiparar ambos bonos en razón a la prohibición de la extensión (equiparación) de los beneficios convencionales de un sindicato minoritario a trabajadores no sindicalizados, pues configura un acto discriminatorio antisindical que vulnera el derecho a la no discriminación y libertad sindical del actor; de esa manera, al

no tener una justificación válida el otorgamiento del Bono de Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017, constituye sólo en un pago unilateral que realiza la demandada a los trabajadores no sindicalizados, configurándose el acto lesivo discriminatorio, no pudiéndose amparar dicha diferenciación, por lo que, se le debe conceder también dicho bono al actor en su condición de trabajador sindicalizado; este órgano jurisdiccional considera que no podría ampararse la equiparación de ambos bonos, pues tienen distinta naturaleza y cuantía y además porque nuestro ordenamiento prohíbe la extensión de los beneficios convencionales de los sindicatos minoritarios a trabajadores no sindicalizados (incluso conceptos similares), hecho que no vulnera el derecho a la igualdad de los trabajadores no sindicalizado; por lo que conviene revocar lo resuelto por él A quo, resultando amparable los agravios señalados por el demandante.

25. En el extremo de las costas y costos del proceso, de conformidad con lo establecido por el artículo 412° del Código Adjetivo, el reembolso de las costas y costos del proceso son de cargo de la parte vencida, empero en atención a lo señalado por el A quo, que en el presente proceso el actor se encuentra exonerado del pago de tasas judiciales, corresponde no amparar el pago de las costas, condenando a la demandada sólo al pago de los costos del proceso.

Por lo que bajo estos argumentos e impartiendo justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución.

IV.- RESUELVE:

REVOCAR la sentencia contenida en la resolución número cuatro de fecha 27 de agosto del 2018, la misma que obra a fojas 398 a 415, en el extremo que declaró Fundada en parte la demanda interpuesta por Jorge Luis Meza Castrejon contra Minera Yanacocha S.R.L., sobre pago de beneficios sociales; confirmando los demás extremos de la sentencia.

REFORMÁNDOLA se declara Fundada la demanda interpuesta por Jorge Luis Meza Castrejon contra Minera Yanacocha S.R.L.; en consecuencia, se ordena a la demandada cumpla con el pago al actor del Bono por Incentivo a la Armonía y Paz Laboral 2017, por la suma de S/. 15,120.00.

En los seguidos por JORGE LUIS MEZA CASTREJON contra MINERA YANACOCCHA S.R.L., sobre pago de beneficios sociales.

Fin Anexo 5