



Universidad
Inca Garcilaso de la Vega

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

TESIS

“IMPLICANCIAS JURÍDICAS RESPECTO A LA DECLARACIÓN DE
IMPROCEDENCIA Y DE ILEGALIDAD DE LA HUELGA POR LA
AUTORIDAD DE TRABAJO”

PARA OBTENER EL TÍTULO

ABOGADO

AUTOR

SANCHEZ VEGA JESUS VINCENZO

ASESOR

DRA. CINTHYA CERNA PAJARES

LIMA, PERÚ, JUNIO DEL 2022

Dedicatoria:

Dedico el presente trabajo de investigación, en obtención del título de abogado, con todo mi cariño y aprecio a mi padre y madre quienes siempre me han apoyado incondicionalmente y han sido motor de superación.

Agradecimiento:

Le doy gracias a mi padre Jesús Miguel Sánchez Solís, a mi madre Patricia Vega Moreno, por permitirme alcanzar esta gran meta que con mucho esfuerzo se ha logrado, así como también a mi novia Krystell Egúsquiza Díaz quien me apoyo y me brindo ese aliento para seguir adelante y concretar mi ansiada meta personal, y a mi hermano Jonathan Daniel Sánchez Vega por esas palabras de apoyo en culminar con la presente tesis.

Agradecer a la Dra. Cinthya Cerna Pajares que me guio con gran desempeño y paciencia en la elaboración de la presente tesis.

INDICE

RESUMEN.....	ix
ABSTRACT.....	x
INTRODUCCIÓN	xi
CAPÍTULO I: FUNDAMENTOS TEÓRICOS DE LA INVESTIGACIÓN	10
1.1 Marco Teórico	11
1.1.1 Teoría del Estado Constitucional de Derecho	11
1.1.2 Teoría los Derechos Fundamentales	13
1.1.3 Teoría del Derecho Laboral Colectivo	14
1.1.4 Teoría del Derecho de Huelga.....	15
1.1.5 Teoría del Derecho Administrativo Sancionador.....	16
1.1.6 OIT – Marco Convencional de regulación del derecho a huelga	23
1.2 Investigaciones.....	24
Antecedentes nacionales:.....	24
Antecedentes internacionales:	25
1.3 Marco Conceptual	26
a) Derecho de Huelga.....	26
b) Derecho colectivo de trabajo	26
c) Negociación Colectiva.....	27
d) Derecho Administrativo Sancionador.....	27
e) Principio de legalidad	28
f) Sanción disciplinaria	28
g) Libertad Sindical	28
h) Principio de tipicidad	28
CAPITULO II: EL PROBLEMA, OBJETIVOS, HIPÓTESIS Y VARIABLES	30
2.1 Planteamiento del problema	31
2.1.1 Descripción De La Realidad Problemática	31
2.1.2 Formulación del Problema	32
2.2 Finalidad y Objetivos de la Investigación.....	32
2.2.1 Finalidad.....	32

2.2.2	Objetivo general y específicos	32
2.2.3	Delimitaciones estudio	33
2.2.4	Justificación e importancia del estudio.....	33
	Importancia de la investigación	34
2.3	Hipótesis y Variable.....	34
2.3.1	Hipótesis	34
2.3.2	Variables	34
CAPITULO III: MÉTODO, TÉCNICA E INSTRUMENTOS		35
3.1	Población y muestra	36
3.2	Diseño	36
3.2.1	Tipo de Investigación	36
3.2.2	Nivel de Investigación	36
3.3	Métodos, técnica e instrumentos de Recolección de Datos	37
3.3.1	Método general.....	37
3.3.2	Métodos específicos.....	38
3.3.3	Técnicas e instrumentos de recolección de información.....	39
3.4	Procesamiento de datos	40
CAPITULO IV: PRESENTACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS		42
4.1	Presentación de Resultados	43
4.1.1	Legislación Nacional	43
4.1.2	Jurisprudencia Nacionales	50
4.1.3	Cifras estadísticas.....	72
4.2	Contrastación de Hipótesis.....	74
4.2.1	Vulneración al principio de legalidad establecido en el Decreto Supremo N° 010-2003-TR referente a la huelga, configurando una sanción disciplinaria aparentemente debida. 74	
4.2.2	La declaración de improcedencia de la huelga es suficiente para la emisión de una acción disciplinaria efectiva basada en la conducta infractora del trabajador.	77
4.2.3	Transgresión al carácter ejecutorio de las resoluciones administrativas para la autorización de la huelga.	79
CAPÍTULO V: CONCLUSIÓN Y RECOMENDACIÓN		82

5.1 Conclusión.....	83
A) Analizar la pertinencia normativa de la declaración de ilegalidad materializada en una resolución, para aplicar alguna sanción disciplinaria si se realiza la vulneración de la misma, minimizándose la impugnación de dichas sanciones a nivel judicial.	83
B) Evaluar la eficacia de la declaración de improcedencia de la huelga de frente a la declaración de ilegalidad de la misma, para imponer una sanción administrativa.	83
Construir una propuesta de regulación normativa de la declaración de ilegalidad materializada en una resolución administrativa emitida por la Autoridad de Trabajo, para aplicar una sanción disciplinaria válida al trabajador infractor, en el ordenamiento jurídico peruano. 84	
5.2 Recomendaciones	84
Proyecto de Ley.....	85
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	10
ANEXOS.....	18

INDICE DE TABLAS

Tabla 1.....	50
Tabla 2.....	52
Tabla 3.....	56
Tabla 4.....	59
Tabla 5.....	62
Tabla 6.....	68

INDICE DE FIGURAS

Elaboración: Renato Sarzo Tamayo (2021: 21)	73
Elaboración: Renato Sarzo Tamayo (2021: 21)	87

RESUMEN

La presente tesis titulada “Implicancias jurídicas respecto a la declaración de improcedencia y de ilegalidad de la huelga por la autoridad de trabajo”, radica en la necesidad de regular e implementar en la normatividad laboral vigente, que la huelga no basta que sea declarada improcedente para se sancione disciplinariamente a un trabajador, pues se requiere que exista una declaración de ilegalidad que faculte al empleador en sancionar a su trabajador válidamente.

Pues el Artículo 84 del Decreto Supremo N° 010-2003-TR establece que la huelga será declarada ilegal, si se materializa no obstante haber sido declarada improcedente, asimismo el artículo 85 del mismo Decreto Supremo fija que la huelga termina por ser declarada ilegal; por otro lado, el Decreto Supremo N° 001-96-TR en su artículo 39 determina en su primer párrafo que los días de inasistencia injustificada en caso de una huelga ilegal, se computan desde el día siguiente al requerimiento colectivo efectuado por el empleador a los trabajadores mediante cartelón colocado en lugar visible de la puerta principal del centro de trabajo bajo constancia notarial o a falta de notario, bajo constancia policial, siempre y cuando la resolución que declare ilegal la huelga haya quedado consentida o ejecutoriada.

De dicha norma se extrae que se requiere también la declaración de ilegalidad de la huelga, por lo que, en contraste con los procesos judiciales seguidos ante la Corte Suprema en sus salas laborales, estas han recaído en una contradicción y dicotomía de criterios para determinar si la sanción administrativa impuesta por el empleador resulta válida o no frente a la sola declaración de improcedencia de la huelga.

En la presente investigación, nos permite concluir, que lo más adecuado para imponer una sanción disciplinaria válida a un trabajador, es que se requiera la declaración expresa de la ilegalidad de la huelga, ante ello se recolecto los fundamentos adecuados y efectivos en contraste con la legislación y jurisprudencia, para implementar la regulación de la ilegalidad de la huelga con subsecuencia a una imposición de sanción disciplinaria válida.

Palabras claves: Declaración de ilegalidad de la huelga, Declaración de improcedencia de la huelga y sanción disciplinaria.

ABSTRACT

This thesis entitled "Legal implications regarding the declaration of inadmissibility and illegality of the strike by the labor authority", lies in the need to regulate and implement in the current labor regulations, that the strike is not enough to be declared inadmissible for a worker is disciplinary sanctioned, since a declaration of illegality is required that empowers the employer to sanction his worker validly.

Well, Article 84 of Supreme Decree No. 010-2003-TR establishes that the strike will be declared illegal, if it materializes despite having been declared inadmissible, likewise article 85 of the same Supreme Decree establishes that the strike ends up being declared illegal; On the other hand, Supreme Decree No. 001-96-TR in its article 39 determines in its first paragraph that the days of unjustified absence in the event of an illegal strike are computed from the day following the collective request made by the employer to the workers by means of a sign placed in a visible place at the main door of the work center under a notarial certificate or, in the absence of a notary, under a police certificate, as long as the resolution declaring the strike illegal has been consented or executed.

From said norm it is extracted that the declaration of illegality of the strike is also required, therefore, in contrast to the judicial processes followed before the Supreme Court in its labor chambers, these have relapsed into a contradiction and dichotomy of criteria to determine if the administrative sanction imposed by the employer is valid or not against the sole declaration of inadmissibility of the strike.

In the present investigation, it allows us to conclude that the most appropriate thing to impose a valid disciplinary sanction on a worker is that the express declaration of the illegality of the strike is required, before which the adequate and effective foundations were collected in contrast to the legislation and jurisprudence, to implement the regulation of the illegality of the strike with subsequent imposition of a valid disciplinary sanction.

Keywords: Declaration of illegality of the strike, Declaration of inadmissibility of the strike and disciplinary sanction.

INTRODUCCIÓN

Tenemos presente que la ardua labor jurisdiccional en todas sus instancias, deben ser aplicando la justicia llevada de la mano con la legalidad y la equidad, para una solución de conflictos efectiva, con el fin de obtener la paz social entre los sujetos de derecho; es así que en la actualidad los órganos judiciales reciben y resuelven infinidad de procesos como los de carácter laboral, en específico los que versan sobre derechos colectivos de trabajo, teniendo como fuente a la huelga, un tema tan sensible, pues enerva aquellos sentires de cada integrante del sindicato, en búsqueda de alguna mejora económica o en algún beneficio social.

La huelga si bien es un tema polémico, resulta en un mecanismo de presión para que el empleador ceda algunas condiciones peticionadas por sus trabajadores, pero no menos importante resulta que dicha acción ejecutada por los integrantes de los sindicatos debe estar enmarcada y regulada conforme a ley; pues si bien tales aspectos formales se evalúan en sede administrativa a cargo de la Autoridad de Trabajo; ha llevado a que dicha entidad estatal cuando emita sus resoluciones de improcedencia de huelga, sean impugnadas sin emitirse la declaración de ilegalidad de la huelga, lo que ha conllevado a que el empleador sancione administrativamente a sus trabajadores, tras ello, los agraviados han iniciado procesos judiciales impugnando dicha sanción disciplinaria impuesta por sus empleadores, justificando que dichas sanciones no son válidas, pues no existe algún documento que exprese que la huelga efectuada por estos trabajadores sea ilegal; en consecuencia, este conflicto de interés ha calado en tal magnitud que en la instancia suprema de justicia, que han emitido criterios distintos y fallos contradictorios.

Sobre estos fallos contradictorios emitidos por la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, han sido producto de la ambigüedad de la norma laboral vigente para determinar justamente la ilegalidad de la huelga y su sanción disciplinaria válida, por lo que esta investigación, va a establecer y promover las modificaciones pertinentes en la legislación laboral, con la consigna de que en futuro, los órganos jurisdiccionales no emitan fallos en base a normas ambiguas que ocasionen criterios o sentidos de fallos en contradictorio entre las Salas Supremas.

CAPÍTULO I: FUNDAMENTOS TEÓRICOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.1 Marco Teórico

Con el fin de entender la problemática del presente trabajo de investigación se desarrollará las bases teóricas más importantes y con pertinencia sobre el fondo del mismo comenzando así por el Estado de derecho y los derechos fundamentales.

1.1.1 Teoría del Estado Constitucional de Derecho

Como bien se ha desarrollado en innumerables estudios jurídicos sabemos que entre los conceptos de Estado y Derecho el cual tiene una estrecha y compleja relación, lo que implica una acción recíproca, en tanto y en cuanto que se cree que ningún Estado de cualquier tipo excluye o ignora la existencia de un orden jurídico, por lo que el Estado obedece las leyes que hace cumplir a través de su imperio; leyes que son obligatorias para todos, tanto gobernantes como gobernados por igual, a diferencia de una monarquía absoluta (Witker, 2016).

El Estado Constitucional de Derecho fija cuatro situaciones: como referencia de validez de las reglas jurídicas, en el extremo de su formalidad como de su cohesión en el contenido respecto a los principios constitucionales; acota una percepción epistemológica del derecho, así como en su función explicativa, crítica y proyectiva en sus fines; la utilización -vía jurisdiccional- de las variadas normas legales y preceptos jurídicos, con su validez, teniendo presente la constitucionalidad, lo cual a partir de la observancia de las antinomias y lagunas legales que puedan presentarse, su absolución a través de la utilidad de las garantías constitucionales ya establecidas. (Witker, 2016)

Por último, la subordinación de la Ley a los preceptos constitucionales, que confluyen a incluir una dimensión importante, no solo en las características de validez de la norma, sino a su vez de lo inherente a la democracia, la que distingue un límite y la completa. Entendiéndose al límite como la que establece aquellas prohibiciones y obligaciones a los derechos constitucionales designadas a la mayoría; y completa debido a que estas condiciones se materializan como otras garantías de los derechos de todos en contra a los abusos de tales poderes que podrían vulnerar los derechos y el método democrático. (Witker, 2016)

Por constitucionalización del ordenamiento jurídico, tenemos que tiene su esencia impregnada por las normas constitucionales, debido a que las leyes

fundamentales resultan invasoras, tanto así que condicionan a los elementos jurídicos de un Estado como la legislación, la jurisprudencia, la doctrina, la acción de los actores políticos, así como las interacciones sociales con dichos preceptos. Por otro lado, la diferenciación entre un ordenamiento constitucionalizado y otro que no lo está, consiste en que el último, funge como un orden marco que solo es aplicativo al transgredirse los límites prohibitivos, en cambio respecto a uno constitucionalizado, resulta ser un orden fundamental, que obliga a desarrollar determinadas acciones y no solo abstenciones al Estado, debe entenderse que en la Ley Fundamental radican otros factores para su explicación. (Carbonell, 2010)

Estos factores indicados por el profesor (Carbonell, 2010) son:

La rigidez y la garantía jurisdiccional, el cual implica que la Constitución no pueda ser cambiada o alterada por medios ordinarios, lo que conlleva a resguardar su objetividad de su aplicación, por lo que se necesitan elementos institucionales y procedimentales que caractericen al modelo y el ejercicio del Poder Judicial, de los que no tienen los órganos políticos.

Fuerza vinculante de la Constitución, dicho factor supone otorgar de contenido normativo a las demás disposiciones que forman la Constitución, es de precisar que dicha fuerza dependerá en la forma que fue redactada, de los alcances interpretativos que le haya dado la jurisdicción constitucional y las aplicaciones analíticas que realizan los teóricos; en suma, las normas constitucionales son sobre todo normas jurídicas que se aplican a todo sector del Estado y a su vez son vinculantes.

La “sobreinterpretación”, este factor implica en darle a un texto un significado ulterior al que inicialmente el autor previno, por lo que adquiere la calidad de extensiva, es así que a través de este tipo de interpretación se puede obtener del texto constitucional varias normas implícitas.

La aplicación directa de las normas constitucionales, se verifica bajo dos aspectos, a) de que la Constitución, rige a todas las relaciones entre particulares y no solo está dirigido a las autoridades u órganos públicos; y b) que todos los jueces pueden aplicar la Constitución, e incluso sus principios.

La interpretación conforme de las leyes, se basa en la interpretación no de la Constitución si no de la Ley, es de señalar que dicha interpretación que se le hace a

la ley debe ir acorde a los preceptos constitucionales, no se tolera la contradicción entre ambas.

La influencia de la Constitución sobre las relaciones políticas, esta última condición de constitucionalización del ordenamiento jurídico consiste en una variedad de elementos, de los que se puede indicar los siguientes: a) que la Carta Magna tenga un sistema de solución de conflictos entre los órganos del Estado e incluso entre órganos de distintos niveles del Estado, asimismo que viabilice a que un órgano no jurisdiccional resuelva aplicando la norma constitucional, b) que los órganos jurisdiccionales que imparten justicia constitucional no asuman actitudes estrictas de la norma, si no que sea conducido a parámetros de enjuiciamiento constitucional, y, c) que los preceptos constitucionales sean utilizados por los actores políticos para defender sus propuestas de gobierno.

En conclusión, la constitucionalización mantiene una dimensión ideológica, pues incide en el derecho constitucional y en el proceso político, siendo eficaz normativamente debido a la actuación de los poderes públicos, en especial de los jurisdiccionales, por lo que el máximo grado de su aplicación y satisfacción de sus objetivos, se da por su factor de legitimidad política e integración social.

1.1.2 Teoría los Derechos Fundamentales

Tenemos a bien que los derechos fundamentales son una de las estructuras esenciales del ordenamiento jurídico y en todo ámbito legal, pues garantizan nuestro desenvolvimiento natural y a su vez nos aseguran la igualdad frente a otros por parte del Estado, por lo que su aplicación resulta imperante para determinar aspectos esenciales de la vida cotidiana en todos sus niveles tanto sociales como históricos, culturales, económicos y jurídicos

Ahora bien, los derechos fundamentales difieren en internación, supranacionales y las nacionales; consagrados en pactos y convenciones internacionales para proteger los derechos humanos. Los derechos supranacionales pueden parecer irrelevantes, pero forma parte del sentido común de los derechos fundamentales, que corresponden a las libertades fundamentales. Para concluir, los derechos fundamentales del Estado, que son derechos individuales que tiene un sentido positivo en las constituciones de una democracia constitucional, y que, a

diferencia de otros derechos fundamentales, tienen el rango más alto en el ordenamiento jurídico y son judicialmente exigibles. (Borowski, 2003)

Lo señalado por Casal (2020), es que estos derechos son inherentes a la persona constitucionalmente protegida y asegurada, y que por lo general son susceptibles de restricciones o limitaciones, exigidas para la convivencia de los derechos, requerimiento de interés público. Por ejemplo, las limitaciones, en el derecho a la libertad personal, se da cuando ocurre la detención y esta ha sucedido en caso de flagrancia en la comisión de un delito, claro que la detención debe realizarse respetando los principios de razonabilidad y proporcionalidad. Así podemos comprender que los derechos fundamentales no son absolutos ya que cuentan con límites y restricciones que podemos ver en nuestro ordenamiento jurídico.

1.1.3 Teoría del Derecho Laboral Colectivo

En las relaciones colectivas, se tiene un enfoque jurídico o garantista al grupo de trabajadores esto es, al interés colectivo. Dicho interés resulta de una variedad de personas con el fin de satisfacer una necesidad común; tal es así que no se debe entender como la suma de intereses individuales sino una unión o conjugación, la cual es única, en el sentido de que viene satisfecho, no para diversos bienes aptos que satisfagan las necesidades individuales, sino por el contrario tener un único bien apto para satisfacer la necesidad de la comunidad. (Allocati, 1973)

La relación del derecho colectivo, tiene en mira el interés colectivo de todo un grupo, la cual contiene una gran cantidad de personas dentro, pero cuya estructuración y desarrollo verificamos en una unidad de dirección, hallando la expresión de una voluntad colectiva que decide, también unitariamente la conducta grupal. No se trata en principio, de la garantía del interés de un trabajador sino, del interés general, colectivo, de todos los trabajadores que se encuentran participes en ese grupo laboral. (Machera, 1966)

El derecho colectivo laboral es un sistema de normas jurídicas destinadas a regular la relación entre trabajadores organizados colectivamente en protección de sus intereses y un empleador, grupo de empleadores o entidades representativas de empleadores. El desarrollo de estas relaciones buscará llegar a acuerdos o

decisiones que creen nuevos derechos, o que mejoren o preserven los existentes, y en su caso, los trabajadores podrán recurrir a la suspensión del contrato de trabajo, previo cumplimiento de los requisitos exigidos por la ley. (Arévalo, 2017)

1.1.4 Teoría del Derecho de Huelga

Con alusión a la Huelga este se debe comprender como un acto jurídico y ante ello es que tiene que ser normado tanto por la Carta Magna, así como por sus leyes reglamentarias, dando a los sectores productivos derechos y obligaciones las cuales deben honrarse y realizarse para el debido desarrollo de un movimiento de esa índole. También se afirma que esta suspensión colectiva de labores, más que un movimiento obrero, es un instrumento que se utiliza con el fin de sobrepasar un conflicto económico entre los elementos de producción y lo que los operarios usan para conseguir mejoras en sus condiciones de trabajo como en su nivel de vida, y así lograr que la equidad entre dichos sectores. (Pérez, 2017).

Las garantías legales de la huelga tienen dos vertientes: la primera, la garantía positiva del derecho de huelga. La otra es la garantía de la libertad de huelga la cual es ampliamente reconocida por la garantía constitucional de libertad de asociación, pero no garantiza el derecho de huelga. De manera general, en la ley común no está previsto el derecho de huelga. Sin embargo, hay la libertad de huelga, en virtud de la cual los huelguistas no incurrirán en responsabilidad, en base del derecho común de responsabilidad extracontractual. La libertad de huelga también se encuentra protegida por las inmunidades legales que defienden a los trabajadores y a los sindicatos de ciertas responsabilidades penales y civiles asociadas a las huelgas. (Bernd, 2012)

El derecho de huelga positivo no implica que esté protegido sin limitaciones. Las libertades y los derechos de los ciudadanos tienen que ser respetados, por lo que también pueden existir restricciones inherentes. Por ejemplo, en Alemania, el derecho de huelga es reconocido ya que tal derecho es requisito para la negociación colectiva. La negociación sin el derecho de huelga no sería más que “rogativa colectiva”, expresión de la Corte Laboral Federal. Que el derecho de huelga se basa en el derecho de negociar colectivamente la cual tiene una consecuencia importante, a saber, que el derecho de huelga está garantizado en

tanto está relacionado con esa finalidad. La necesidad de asegurar la negociación colectiva justifica y limita el derecho de huelga. Por lo que en el país alemán, los objetivos rectores de la huelga es el de alcanzar un acuerdo en la negociación colectiva, para que esta resulte legal. (Bernd, 2012)

El derecho de huelga está expresamente reconocido en las constituciones de muchos países. En otros casos no es explícito, sino implícito. En algunos países es imposible hablar de derechos sino sólo de libertad de huelga. Pero la pregunta no es si existe el derecho de huelga, sino si existen restricciones sobre los tipos de participación en los conflictos laborales. (Bernd, 2012)

Nuestro ordenamiento jurídico ha regulado el derecho a la huelga en una posición clásica de la misma entendiéndose como aquella en el que los trabajadores suspenden las actividades de trabajo en su totalidad y con el retiro de manera pacífica del mismo centro de labores, con la finalidad de buscar una lesión económica al empleador y haciendo esta presión consiga satisfacer sus intereses como sindicato y poder están en una paz social en el seno empresarial o dicho de otro modo, mantener las relaciones de manera armónica entre trabajador y empleador.

Para Ernesto de la Jara, la posición clásica que restringe el derecho de huelga a la cesación total, continua y con abandono del centro de trabajo, se basa fundamentalmente en tres métodos para descartar el resto de las modalidades irregulares o atípicas. El primero de ellos señala la incompatibilidad de aquellas con el concepto de huelga; el segundo, plantea el desconocimiento con dichas modalidades de determinados principios generales que deben ser siempre respetados; el tercero, descarta concretamente la huelga con ocupación del centro de trabajo por significar el desconocimiento de otros derechos. (De la Jara Basombrio, 1986)

1.1.5 Teoría del Derecho Administrativo Sancionador

El Derecho Administrativo se considera un derecho especial que establece un equilibrio entre los privilegios ejecutivos y las garantías ciudadanas. Entre estos privilegios, el poder sancionador de la administración merece un lugar destacado. En ejercicio de las atribuciones antes mencionadas, las autoridades administrativas

pueden imponer sanciones a los particulares que infrinjan el ordenamiento jurídico, previamente tipificadas. Esta facultad corresponde a la administración para prevenir y, en su caso, reprimir las infracciones al ordenamiento jurídico en los ámbitos del mundo real a los que previamente se le ha encomendado su intervención y atención. (Cano, 1995)

Cabe señalar que la facultad de sancionar comprende dos supuestos: la atribución de la facultad de sancionar de una entidad pública y la determinación de las sanciones a aplicar a los administrados por infracciones administrativas. Según ellos, estos dos aspectos del tema de las sanciones sólo pueden ser resueltos por las disposiciones legales aplicables, como la ley formal, la ley orgánica y el decreto legislativo o decreto ley. Se prohíbe que una norma con rango inferior a los antes mencionados o de tipo reglamentario, declare, mediante la interpretación de la norma jurídica, y adscriba a una persona jurídica regida por el derecho público para sancionar o limitar las sanciones que puedan imponerse al administrado. (Morón, 2006)

Para Morón (2006), el primer aspecto legal, es que ninguna autoridad administrativa por importante que resulte en su desempeño de deberes de inspección, regulación o de policía administrativa, podrá autodeterminarse con competencia sancionadora sobre los administrados, sino que debe ser habilitado a través de una norma expresa con rango de ley, por lo que la aplicación del principio de legalidad en materia sancionadora, resulta imperante para la conservación del principio de competencia legal que la misma ley prevé.

Por la segunda reserva legal, advertimos que queda reservada sólo a normas con rango de ley el señalamiento de las consecuencias jurídicas que reprimen a los administrados en caso de infracciones administrativas. Por tanto, exclusivamente una norma con rango de ley, podrá dejar a la Administración para que sancione una o más medidas de gravamen a título de personal o patrimonial, tales como multas, decomisos, cancelación de derechos, inhabilitaciones, pues, cada acto, persiguen un efecto puramente reaccional y afflictivo en los derechos subjetivos de los administrados.

Para el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (2017), los procedimientos administrativos sancionadores se entienden en primer lugar como una serie de

actos encaminados a establecer la existencia de responsabilidad administrativa, es decir, la comisión de una infracción y la posterior imposición de sanciones. Los procedimientos señalados constituyen también las garantías básicas y los cauces a través de los cuales los administrados acusados de infringir la ley pueden hacer valer sus derechos fundamentales ante la administración pública.

Su importancia es de doble enfoque, porque, por un lado, es el mecanismo ideal para que la administración pública alcance sus fines públicos, y por otro, constituye una forma de permitir que la administración brinde las garantías necesarias. Respeta sus derechos.

Respecto a los principios de la potestad sancionadora, el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (2017) expresa, que el artículo 246 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 el cual regula el procedimiento administrativo general peruano, recoge once principios que enmarcan el ejercicio de la potestad sancionadora de las entidades públicas. Entre estos preceptos fundamentales se cuentan los siguientes: legalidad, debido procedimiento, razonabilidad, tipicidad, irretroactividad, concurso de infracciones, continuación de infracciones, causalidad, presunción de licitud, culpabilidad y *non bis in idem*. Estos principios se desarrollan, de manera adicional, a los principios generales previstos en el artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444.

En desarrollo y de acuerdo con el MINJUS (2017), tenemos que el principio de legalidad, tiene su fundamento normativo originario en la Constitución Política del Perú. El literal d) del inciso 24 del artículo 2 de la norma constitucional establece que nadie podrá ser condenado o sancionado con pena no prevista previamente en las leyes. Si bien se trata de una previsión dirigida al ámbito del Derecho Penal, este mandato también constituye una garantía para la aplicación de la potestad sancionadora en el del derecho administrativo. En consecuencia, el principio de legalidad tiene como exigencias: la existencia de una ley (*ley scripta*); que esta norma sea anterior a la conducta reprochable (*ley previa*); y, que esta ley incluya preceptos jurídicos con grado de certeza (*lex certa*), para que sea posible prever la responsabilidad y la eventual sanción aplicable a un caso concreto.

Respecto al principio del debido procedimiento, dicho principio supone, que los administrados tienen derecho a establecerse un procedimiento administrativo antes

de la producción de las decisiones administrativas que les conciernan. Asimismo, dicho principio fija que la Administración Pública tiene el deber de fundar sus decisiones en base a las reglas que conforman el procedimiento, de modo que es vulneratorio de este principio, si es que se emiten actos administrativos sin escuchar a los administrados.

El principio de razonabilidad, se encuentra estrechamente vinculado con el principio de proporcionalidad, esto es, con la adecuación aplicable entre el hecho constitutivo de la infracción y la sanción aplicada. Asimismo, se afirma que el legislador ha asumido el contenido material del principio de proporcionalidad denominándolo razonabilidad.

Por lo que, el inciso 3 del artículo 246 del Texto Único Ordenado de la Ley número 27444, desarrolla aquellos alcances que tienen que ser tomados por las entidades administrativas con la consigna de ponderar la sanción que se debe aplicar frente a la realización de una infracción, con la finalidad de garantizar de que se emita una decisión necesaria, idónea y proporcionada. Siendo estos criterios los siguientes: a) El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción; b) La probabilidad de detección de la infracción; c) La gravedad del daño al interés público o bien jurídico protegido; d) El perjuicio económico causado; e) La reincidencia por la comisión de la misma infracción dentro del plazo de un año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción; f) Las circunstancias de la comisión de la infracción; y g) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.

Es de indicar que a través de la modificación estipulada en el artículo 2 del Decreto Legislativo número 1272, se eliminó el orden existente para el desarrollo de los criterios de graduación, por lo que, actualmente estos pueden ser asignados de manera independiente.

El principio de tipicidad, indica el nivel de establecer en la normatividad las conductas típicas prohibiendo supuestos de interpretación amplia o analógica, lo que conlleva a sancionar un hecho, siempre y cuando se encuentre definida e identificada su penalidad. Sobre su característica natural, este principio, no se mantiene atada a una reserva de ley absoluta, por lo que, podría complementarse en determinadas circunstancias mediante los reglamentos respectivos.

Sobre el principio de irretroactividad, se advierte que, de manera amplia, se debe adaptar las normas sancionadoras actuales al momento de la comisión de la infracción administrativa. Sin embargo, la excepción de este principio se aplica, de manera que la norma posterior resulte más favorable para el administrado.

En el principio de concurso de infracciones, aplicado al derecho administrativo sancionador es factible que se muestren situaciones en los que un mismo comportamiento se exprese en varias infracciones administrativas. Ante estas situaciones es de adaptar distintas opciones teóricas para establecer la sanción que corresponda. Por lo que nuestro ordenamiento jurídico legal ha elegido la absorción de la pena, lo que conlleva a la elección de la pena más grave entre todas, este alcance está regulado en el inciso 6 del artículo 246 del Texto Único Ordenado de la Ley de Procedimiento Administrativo General, dicho dispositivo establece que ante el concurso de infracciones se debe escoger y aplicar la sanción prevista para la infracción más grave.

Sobre el principio de continuación de infracciones, cabe señalar que se fija y adapta a los actos ilícitos que no constituyen actos aislados y específicos, sino actividades persistentes y continuas. En otras palabras, es un acto repetido por una voluntad persistente, en la que no se da situación concursal alguna, sino un avance unificado de actos repetidos.

Respecto al principio de causalidad, la doctrina nacional establece que este principio implica el principio de personalidad de la sanción, según el cual el responsable corresponde a quien cometió los actos prohibidos por la ley, por lo que una persona no puede ser considerada responsable por las acciones de los demás, sino sólo para sí mismo. Nuevamente, esto significa que para que se apliquen las sanciones, es necesario que la actuación de la empresa satisfaga la relación de causalidad con los hechos considerados ilícitos; además, es procedente la causa del daño, en lugar de la fuerza mayor, la acción de un tercero, o la acción de una parte agraviada.

Sobre el principio de presunción de licitud, este principio se deriva del principio constitucional de presunción de inocencia establecido en la Constitución Política del Perú. La naturaleza procesal de la presunción de inocencia es que la carga de la prueba recae sobre la Administración, permitiendo el incumplimiento de la

presunción, lo que siempre es posible, pero al menos debe presumirse para probar miembros del tipo de hechos y elementos que constituirlo. La atribución de responsabilidad no puede hacerse por simple implicación y especulación, sino que debe estar bien justificada.

Respecto al principio de culpabilidad, La responsabilidad administrativa es necesariamente subjetiva, a menos que una ley o decreto establezca una responsabilidad administrativa estricta. Esto significa que las entidades públicas con potestad sancionadora están obligadas a demostrar que la responsabilidad subjetiva (dolo o culpa) es un elemento esencial de las infracciones administrativas.

Al incorporar el principio de causalidad a las normas administrativas, los legisladores han aceptado los estándares jurisprudenciales ya sostenidos por el Tribunal Constitucional para salvaguardar el ejercicio lícito de la potestad sancionadora. De esta forma, desde un punto de vista más seguro, la atribución de la responsabilidad administrativa actual no es simplemente cotejar los hechos ilícitos señalados por la ley, sino analizar la motivación y voluntad del sujeto ilícito.

Por último, el principio *non bis in ídem* recogido en nuestro ordenamiento jurídico, se entiende como prohibido el doble castigo por un mismo acto que se considera ilícito. El Tribunal Constitucional del Perú señaló que la *non bis in ídem* es un principio implícito en el derecho al debido proceso previsto en el artículo 139, numeral 3, de la Constitución Política del Perú. El artículo 14.7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 8.4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos también prevén el derecho a no ser juzgado o sancionado dos veces por la misma conducta.

El MINJUS (2017) señala que, el trámite del procedimiento administrativo sancionador se encuentra regulado a través del artículo 253 del Texto Único Ordenado de la ley 27444, es así que, de conformidad con lo expresado por dicho dispositivo, las autoridades facultadas para realizar la investigación y determinar la existencia de alguna infracción administrativa, también son competentes para aperturar una fase de investigación previa al inicio formal del procedimiento. Sobre estas actuaciones previas se tienen como finalidad la recolección de evidencia que resulte necesaria respecto a los hechos imputados, así como tener precisados a los sujetos imputados y las circunstancias importantes del caso, a fin de establecer la

existen de razones suficientes para justificar el inicio del procedimiento sancionador. Es relevante precisar que, las actuaciones previas no forman parte del procedimiento sancionador, esto debido a que se trata de un trámite puramente facultativo, con la finalidad de determinar si concurren o no las circunstancias que ameriten el inicio del procedimiento.

Prosiguiendo con la línea del MINJUS (2017), el inicio del procedimiento administrativo sancionatorio se designa mediante resolución imputando los cargos al administrado, dichas imputaciones deben contener la clara descripción de los hechos, la evaluación de las infracciones, las posibles sanciones, la autoridad competente y la norma que le otorga tal competencia, así como la adopción de las medidas provisionales que la autoridad estime pertinente. La referida resolución deberá indicar el plazo para que el administrado presente sus descargos el cual no puede ser inferior a cinco días hábiles contados a partir de la fecha de notificación. Dicha notificación resulta importante para el administrado pues le habilita a conocer la fecha de la supuesta infracción, así como poder establecer si prescribieron las infracciones imputadas y evitar el inicio del procedimiento sancionador.

Vencido el plazo para la presentación de descargos, el órgano instructor realiza las diligencias pertinentes y corrobora la configuración de la infracción con consecuencia a una sanción; posteriormente la autoridad instructora emite su informe final motivadamente la declaración de infracción o en su defecto aquella norma que prevé la adjudicación de la sanción; y se eleva a la autoridad competente con el fin de que decida la aplicación de la sanción y se notifica al administrado para que tenga conocimiento de las conductas probadas que constituyen la infracción que se haya adoptado, ante este informe final el administrado puede realizar los descargos que considere pertinentes, por último el órgano competente emitirá un informe final de instrucción, este documento contiene la determinación de la infracción. La resolución que establezca la imposición de una sanción o su archivo debe ser notificado al administrado como a la entidad que solicito o denunció la infracción, siendo este el último acto del procedimiento sancionador.

1.1.6 OIT – Marco Convencional de regulación del derecho a huelga

Las legislaciones de los Estados determinan una concatenada relación de condiciones respecto de la huelga en su licitud. En tanto el Comité de Libertad Sindical ha indicado que dichas condiciones deben ser proporcionadas así que no deben constituir una limitación a las posibilidades de acción de los grupos colectivos de trabajo (sindicato) (OIT, 1996, párrafo 498). Las decisiones del Comité sobre el hecho de que recibe muchas quejas inmersas al ejercicio del derecho de huelga, que representan un 15 por ciento de los casos. El Comité ha considerado que los requisitos siguientes son aceptables:

1. La obligación de dar un preaviso.
2. La obligación de recurrir a los procedimientos de conciliación, mediación y arbitraje (voluntario) en los conflictos colectivos como condición previa a la declaración de la huelga, en la medida en que sean adecuados, imparciales y rápidos, y que las partes puedan participar en cada etapa.
3. La obligación de respetar un determinado quórum y de obtener el acuerdo de una mayoría.
4. La celebración de un escrutinio secreto para decidir la huelga.
5. La adopción de medidas para respetar los reglamentos de seguridad y para la prevención de accidentes.
6. El mantenimiento de un servicio mínimo en determinados casos.
7. La garantía de la libertad de trabajo de los no huelguistas.

Algunos de estos requisitos requieren una evaluación más minuciosa, pues en los años, el Comité y la Comisión de Expertos, ha decidido tomar los principios enmarcan su alcance como el recurso a la conciliación, la mediación y el arbitraje; así como el quorum exigido para que una asamblea declare la huelga y el mantenimiento de un servicio mínimo. (Gernigon, Odero y Guido, 2000)

1.2 Investigaciones

Antecedentes nacionales:

En una búsqueda exhaustiva de trabajos de investigación – RENATI, se encontraron los siguientes resultados:

- a) Palacios Lévano, Claudia (2021). Informe jurídico sobre la Casación Laboral N° 25646-2017. Universidad Pontificia Católica del Perú. Lima -Perú. Este trabajo de suficiencia profesional nos permite comprender desde la base de una Resolución Suprema Laboral una idea respecto a la declaración de la huelga tanto en su improcedencia así como su ilegalidad desde un enfoque constitucional, asimismo desde la perspectiva del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo y de su reglamento, a fin dar una solución al conflicto de intereses creados por los trabajadores y sus empleadores en referencia de la sanción administrativa sancionadora.

- b) Sarzo Tamayo, Víctor Renato (2018). Tesis de maestría. La lógica del control sobre la huelga: propuesta de un modelo flexible. Universidad Pontificia Católica del Perú. Lima - Perú. El trabajo de investigación desarrollado concluye que el derecho de huelga está siendo aplicado como una lógica de control y no como lo establece la constitución, el de una garantía, ante ello el autor propone la reconfiguración del derecho a la huelga en base a una regulación más garantista, para ello propone la creación de un órgano tripartito en el Consejo Nacional de Trabajo y Promoción del Empleo para que realice las calificación de las huelgas, también propone la eliminación, modificación y reinterpretación de los requisitos legales para el ejercicio del derecho de huelga, y por último, la flexibilización del requisito de la sentencia firme como presupuesto de las huelgas por conflictos jurídicos; todo ello concretizándose en proyectos normativos.

Finalmente, considera el investigador que en el nuevo escenario que propone no debería admitirse la realización de huelgas contrarias al ordenamiento jurídico, por lo que las propuestas normativas antes descritas también prevén consecuencias jurídicas para los huelguistas que realizan la medida de fuerza incumpliendo la ley.

Antecedentes internacionales:

- a) García, Héctor Omar (2018) El Derecho de Huelga. En el presente libro del destacado jurista argentino, en el que señala que se ha sentado como doctrina en cuanto a que el derecho de huelga y la estabilidad del empleado, al igual que los demás derechos que consagra la Constitución, no pueden ser considerados absolutos y, por lo tanto, deben ejercerse de conformidad con las leyes que los reglamenten y en armonía con los demás derechos y atribuciones establecidos con igual jerarquía por la Norma Fundamental (p.143)

Ahora bien, respecto a nuestra investigación se resalta que respecto a la declaración de improcedencia e ilegalidad de la huelga debe ceñirse ante una valoración conjunta frente a las normas, de manera clara e interpretativa recabando el espíritu propio de la ley, por ende al verse en la problemática de la presente investigación por una ambigüedad en la norma para aplicar la condición de improcedencia e ilegalidad, asimismo al notarse los criterios distintos adoptados por los jueces supremos sobre este tema, es que se toma como parámetro dicho estudio en énfasis para un mejor y complemento al presente proyecto de investigación y dar una alternativa a la solución del problema .

- b) Otero Garcés Juliana y Paz Erazo Daniel Andrés (2018). Redefinición del concepto de huelga en el marco actual del Derecho Laboral Colombiano. Pontificia Universidad Javeriana. Bogotá, Colombia. Su tesis determino que un cese de actividades producto de una huelga será ilegal cuando, se desarrolle en compañías que se desenvuelvan en servicios públicos esenciales, y esto a su vez no cumplan con los requisitos tiempo, forma de convocatoria, votación y mayorías establecidas para declarar legalmente una huelga, conforme a ley y cuando la huelga se exprese mediante mecanismos violentos. Una vez determinadas las causales de ilegalidad de un cese de actividades, se puede pedir la declaratoria de ilegalidad del cese, mediante la interposición de un proceso especial de calificación de ilegalidad del paro o cese de actividades (p.93 y p. 94). El aporte importante a nuestra investigación es su interpretación jurisprudencial en las cortes de la

Republica de Colombia, señalando como así se configura la ilegalidad de la huelga asimismo que debe ser solicitada en un proceso para que adquiriera tal relevancia, siendo en caso concreto del Perú, a una consecuencia de sanción disciplinaria valida y con arreglo a ley al trabajador por parte de su empleador.

1.3 Marco Conceptual

a) Derecho de Huelga

El Tribunal Constitucional (2005) establece que el derecho de huelga es la suspensión de la actividad laboral por parte de los trabajadores, estando esta acordada por mayoría previamente.

La norma del régimen privado, determina que la acción de la huelga debe realizarse de forma voluntaria y pacífica, sin violentarse a las personas o bienes y con abandono del centro de labores, asimismo esto será aplicable al sector privado en lo que corresponda. En consecuencia, el trabajador que decida participar libremente en un movimiento reivindicatorio será considerado como huelguista. En suma, debe comprenderse que la huelga es la suspensión colectiva de actividades labores y con abandono temporal del centro de labores, lo que debe estar determinadas por ciertas condiciones amparadas por la ley.

Para Enrique Álvarez Conde (1999), detalla que la huelga es aquella manifestación de voluntades por parte del sector laboral, en el que perturban el desenvolvimiento normal del proceso de producción, en forma pacífica y no violenta.

b) Derecho colectivo de trabajo

Para Cabanellas (1959), el derecho colectivo laboral puede definirse como aquel que, teniendo por sujetos grupos de trabajadores, en relación a condiciones de solidaridad provenientes de su condición de prestadores o dadores de trabajo, desarrolla su objetivo en organizaciones grupales determinando o fijando reglas comunes a las categorías profesionales o actuando en forma conjunta en defensa de sus derechos e intereses.

De Diego (2004), señala que el derecho colectivo del trabajo es parte del derecho del trabajo, y se encarga de regular las interacciones, obligaciones y derechos entre sujetos colectivos, que por lo general son las organizaciones sindicales en representación de los trabajadores y un empleador o una entidad representativa de empleadores por el sector empresario.

c) Negociación Colectiva

Para la Organización Internacional de Trabajo – OIT La negociación colectiva es un instrumento elemental del diálogo social, por el que los empleadores así como sus organizaciones y los sindicatos pueden determinar salarios justos y condiciones de trabajo adecuadas; además, converge en la base del mantenimiento de buenas relaciones laborales. Entre las controversias que se abordan habitualmente en los programas de negociación figuran los salarios, el tiempo de trabajo, la formación y capacitación profesional, la seguridad y la salud en el trabajo, y la igualdad de trato.

El convenio 154 de Negociación Colectiva, fija que aquellas negociaciones realizadas entre un empleador, un grupo de empleadores o una organización o varias organizaciones de empleadores, de un extremo, y una organización o varias organizaciones de trabajadores, por el otro extremo, con la consigna final de:

- (a) establecer las condiciones de trabajo y empleo, o
- (b) normar o coordinar las relaciones entre los partícipes del trabajo, o
- (c) regular las relaciones entre empleadores o sus organizaciones y una organización o varias organizaciones de trabajadores, o lograr todos estos fines a la vez.

d) Derecho Administrativo Sancionador

Según la Real Academia Española define al Derecho Administrativo sancionador como aquella represión o castigo que el ordenamiento jurídico ha habilitado a la Administración para aplicar con sanciones administrativas los ilícitos menos graves y que forma parte, junto al derecho penal, el *iuspuniendi* del Estado.

Para el Instituto de Ciencias Hegel el derecho sancionador es una rama del derecho administrativo, el cual trata de un conjunto de atribuciones que otorgan a la autoridad administrativa la facultad de controlar la aplicación de la ley y castigar su incumplimiento.

e) Principio de legalidad

Para Cristóbal el principio de legalidad enerva la fundamentalidad del derecho público, conteniendo el sometimiento del poder público a la voluntad de la ley; en consecuencia, esto aclara la seguridad jurídica.

f) Sanción disciplinaria

Para Espinoza la sanción disciplinaria es aquella medida tomada ante la incursión de alguna falta cometida por el trabajador, esto es, en la falta de cumplimiento en sus deberes de trabajo a consecuencia de distintas razones. Por lo tanto, mantiene una calidad de función preventiva especial y una función preventiva general, en relación a que busca que el trabajador sancionado corrija su conducta y prevenga a la generalidad de los trabajadores de la empresa frente a faltas futuras.

g) Libertad Sindical

Para el profesor Muñoz el adherirse y constituirse en organizaciones sindicales refleja de manera precisa el derecho de los trabajadores y empleadores, y estos últimos a desarrollar actividades sindicales en defensa y promoción de sus derechos e intereses. Por lo que la libertad sindical se encuentra dentro de aquellos derechos fundamentales colectivos y de actividad. Se expresa a través del ejercicio de tres derechos: sindicación (auto organización), negociación colectiva (autorregulación) y huelga (auto tutela).

h) Principio de tipicidad

Para la Real Academia Española este principio configura la fijación de infracciones y sanciones tributarias del principio de derecho penal de tipicidad, en base del cual, son infracciones tributarias aquellas deliberaciones u omisiones dolosas o culposas con algún nivel de

negligencia que estén tipificadas y sancionadas como tales en la Ley General Tributaria u otras leyes.

Para el jurista Ramón Huapaya el principio de tipicidad es una garantía importante del derecho administrativa sancionador está contenido en la constitución y en la ley de procedimiento administrativo general, su importancia es que nadie puede ser sancionado si no hay una infracción prevista en la ley, y esto es importante pues establece una garantía de seguridad jurídica, pues solo la ley establece que conductas acciones u omisiones pueden ser castigadas con una sanción administrativa.

CAPITULO II: EL PROBLEMA, OBJETIVOS, HIPÓTESIS Y VARIABLES

2.1 Planteamiento del problema

2.1.1 Descripción De La Realidad Problemática

En el Perú, como en toda Latinoamérica se ha estado garantizando el derecho a la huelga, como un derecho fundamental, ante ello y como en reiterada jurisprudencia esta debe ser justificada en todos sus ámbitos para satisfacción de los intereses de las partes procesales; la cuestión radica en que si bien existen mecanismos para interponer la huelga establecida en el Decreto Supremo N° 010-2003-TR, han estado ventilándose judicialmente un aspecto relevante como es la de impugnación de sanción disciplinaria producto de la huelga que haya sido declarada improcedente liminarmente y no habiéndose configurado con algún acto resolutorio administrativo su ilegalidad.

Ante ello la Corte Suprema de Justicia, se pronunció que no resulta válida la sanción disciplinaria impuesta al trabajador por parte de su empleador, cuando la solicitud de huelga presentada ante la Autoridad de Trabajo es declarada improcedente, debido a que se requiere la declaración de ilegalidad de la huelga en algún documento administrativo, no siendo suficiente que el trabajador participe en la huelga a pesar de que se declaró improcedente su solicitud al inicio de la huelga, por la condición adoptada conforme así lo establece el artículo 84 del D.S 010-2003-TR.

En la actualidad, y con la apertura en el año 2020 de una nueva Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria, que reviso los casos similares que fueron examinados por la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria, determino que no basta con la sola declaración de improcedencia de la huelga, si no que se requiere un auto administrativo o resolución que declare la ilegalidad de la misma para que el empleador tenga la potestad abierta de imponer una sanción disciplinaria valida, por lo que en el caso de impugnación, no revestía ese requisito propuesto por la Cuarta Sala de Derecho de Derecho Constitucional y Social Transitoria y se concluyó que la sanción es invalida; por lo que actualmente se viene viendo esta diferencia de criterios jurisprudenciales respecto a este tema tan polémico, que ha hecho caer en disconformidad entre los sujetos de derecho o integrantes del proceso.

2.1.2 Formulación del Problema

¿Cuáles son las implicancias jurídicas derivadas de la declaración de ilegalidad de la huelga frente a la declaración de improcedencia de la misma, para configurar una sanción disciplinaria válida?

2.2 Finalidad y Objetivos de la Investigación

2.2.1 Finalidad

El presente trabajo de investigación tiene como finalidad proponer la modificación normativa de las causales para declarar la ilegalidad o improcedencia de la huelga frente a una válida sanción disciplinaria al trabajador establecida en el Decreto Supremo N° 010-2003, Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, de modo tal que la presente investigación tendrá una repercusión positiva tanto a los Jueces al momento de resolver este tipo de problemáticas, y también a los sindicatos al proponer una huelga y a su vez al empleador para imponer una sanción debida, asimismo se evitara la manifestación de diferentes posturas judiciales frente a este realidad.

2.2.2 Objetivo general y específicos

a) Objetivo General

Determinar las implicancias jurídicas derivadas de la declaración de ilegalidad de la huelga frente a la declaración de improcedencia de la misma, para configurar una sanción disciplinaria válida.

b) Objetivos Específicos

b.1) Analizar la calificación jurídica de la declaración de ilegalidad e improcedencia de la huelga establecida en el artículo 84 literal a) del Decreto Supremo N° 010-2003-TR.

b.2) Evaluar el procedimiento administrativo sancionador respecto a la conducta infractora del trabajador.

b.3) Desarrollar el contenido ejecutorio de las resoluciones administrativas que conllevan a la materialización de la huelga.

2.2.3 Delimitaciones estudio

a) Delimitación espacial

El presente proyecto de investigación, ha sido realizado a nivel nacional del territorio peruano, en tanto, que es un estudio dogmático.

b) Delimitación temporal

Desde la entrada en vigencia del Decreto Supremo N° 010-2003-TR.

2.2.4 Justificación e importancia del estudio

a) Justificación Legal

El presente proyecto tiene relevancia legal ya que busca estudiar los fundamentos jurídicos establecidos en el artículo 84 del Decreto Supremo N° 010-2003 para permitir una adecuada regulación de las condiciones para declarar la improcedencia e ilegalidad en la huelga, *per se*, a una sanción disciplinaria a los trabajadores por parte del empleador.

b) Justificación Metodológica

Siendo dogmática la naturaleza del presente trabajo de investigación, se profundizará el desarrollo de las categorías jurídicas con la finalidad de fortalecer el objeto de estudio materia de investigación, sobre las implicancias jurídicas derivadas de la declaración de ilegalidad de la huelga frente a la declaración de improcedencia de la misma, para configurar una sanción disciplinaria válida.

c) Justificación Practica

Este proyecto se justifica ya que tiene implicancia beneficiosa en el desarrollo jurídico para las futuras resoluciones judiciales en torno a la declaración de improcedencia e ilegalidad de la huelga, en beneficio de los sujetos procesales inmersos en este conflicto de intereses.

Importancia de la investigación

La presente investigación tendrá una repercusión positiva en los órganos jurisdiccionales, así como en la legislación laboral ya que se uniformizará los criterios que versan sobre la ilegalidad e improcedencia de la huelga respecto a la imposición de una sanción disciplinaria válida.

2.3 Hipótesis y Variable

2.3.1 Hipótesis

Las implicancias jurídicas derivadas de la declaración de ilegalidad de la huelga frente a la declaración de improcedencia de la misma, para configurar una sanción disciplinaria válida son:

- a) Vulneración al principio de legalidad establecido en el Decreto Supremo N° 010-2003-TR referente a la huelga, configurando una sanción disciplinaria aparentemente debida.
- b) La declaración de improcedencia de la huelga es suficiente para la emisión de una acción disciplinaria efectiva basada en la conducta infractora del trabajador.
- c) Transgresión al carácter ejecutorio de las resoluciones administrativas para la autorización de la huelga.

2.3.2 Variables

Dado que el estudio es de naturaleza dogmática se va a trabajar con las siguientes categorías jurídicas:

- Vulneración al principio de legalidad.
- Transgresión al carácter ejecutorio de resoluciones administrativas.
- Improcedencia de la huelga.
- Acción disciplinaria basada en la conducta del trabajador.
- Autorización de la huelga.

CAPITULO III: MÉTODO, TÉCNICA E INSTRUMENTOS

3.1 Población y muestra

Dada la naturaleza dogmática del estudio no es posible determinar población y muestra.

3.2 Diseño

3.2.1 Tipo de Investigación

a) Investigación de tipo Básica

En este trabajo de investigación es básico ya que aporta conocimiento teórico jurídico en base del análisis de textos, teorías, jurisprudencias, marcos normativos entre otros para así obtener e incrementar los conocimientos pertinentes respecto a las consecuencias jurídicas de la declaración de improcedencia e ilegalidad de la huelga.

Álvarez (2020) nos indica que la investigación de tipo básica también se llama pura y este se realiza cuando la investigación se fija en buscar un conocimiento de manera sistemática, con la finalidad de incrementar los conocimientos de una realidad específica y concreta.

b) Tipo no experimental Transversal

Este aspecto conlleva a mencionar que las categorías jurídicas de esta investigación como son la vulneración al principio de legalidad, así como la transgresión al carácter ejecutorio de resoluciones administrativas, la improcedencia de la huelga, asimismo la acción disciplinaria basada en la conducta del trabajador y la autorización de la huelga, las que van a ser revisadas y estudiadas tal y como están referidas en la realidad, sin ningún tipo de manipulación intencional por parte del investigador.

3.2.2 Nivel de Investigación

a) Nivel explicativo

Para Muntané (2010), esta investigación busca la profundización en los mecanismos del problema y va a permitir identificar aquellos puntos claves de está para su tratamiento debido. En consecuencia, trata en resolver la problemática de la investigación.

Por lo que, tiene como base la relación causa y efecto entre las categorías jurídicas que constituyen el problema de la presente investigación que van hacer explicadas de modo dogmático.

b) Nivel propositivo

En este nivel realizamos un modelo propositivo que, como era de esperar, implicó la preparación de propuestas para cambiar, agregar o eliminar ciertos regímenes o leyes y reglamentos. Su nombre sugiere que los investigadores están comprometidos con la construcción de recomendaciones para mejorar las relaciones sociales a través de leyes y reglamentos establecidos. Por tanto, no basta con recomendar esta iniciativa en este tipo de estudios, sino que es necesario presentar y argumentar vigorosamente sobre la conveniencia de propuestas detalladas. (Tantalean, 2015)

En el presente trabajo de investigación se busca que las consecuencias jurídicas de la declaración de improcedencia e ilegalidad de la huelga se modifique en el Decreto Supremo N° 010-2003-TR en su artículo 84 literal a).

3.3 Métodos, técnica e instrumentos de Recolección de Datos

3.3.1 Método general

Método hipotético deductivo (o científico)

Según Clavijo (2014), en este enfoque, la ciencia comienza con conceptos que no se derivan de observaciones y experiencias del mundo real, sino conceptos presentados como hipótesis para explicar el problema en estudio.

Es decir, se parte de las hipótesis de esta investigación para abordar y validar la base legal para la regulación normativa de las consecuencias jurídicas de la declaración de improcedencia e ilegalidad de la huelga.

3.3.2 Métodos específicos

a) Método dogmático

En el presente trabajo investigación siendo de carácter dogmático se estudió las consecuencias jurídicas de la declaración de improcedencia e ilegalidad de la huelga como norma jurídica que se encuentran regulada en la legislación nacional y ésta se analiza de manera teórica para su aplicación y regulación en el Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, del Perú. Es decir, se analizó y estudió la legislación, jurisprudencia, así como la doctrina respecto a las consecuencias jurídicas de la declaración de improcedencia e ilegalidad de la huelga para la configuración de una sanción disciplinaria válida para lograr el objetivo de la investigación.

Ahora bien, el método en cuestión radica en conocer y estudiar normas jurídicas, es decir aplicar criterios de investigación como el análisis, descripción e interpretación dichas normas jurídicas; en consecuencia, así poder elaborar métodos y conceptos que se requieren para la creación y producción de otras nuevas normas jurídicas con la determinación de aplicarlos en la sociedad y la finalidad de que resuelva conflictos en la misma. Para Díaz (1998)

b) Método hermenéutico

Hernández (2019) indica que, La hermenéutica jurídica se refiere a la interpretación del derecho, tradicionalmente la interpretación de las normas jurídicas, generalmente dentro del tema central de la filosofía del derecho. No hay trabajo sobre el tema que no aborde el tema de la interpretación, aunque sea brevemente. Es decir, con este enfoque se buscará comprender y explicar la pregunta de investigación de manera sistemática, es decir, comprender la aplicación normativa y el contenido del objeto de investigación.

c) Método del derecho comparado

Para Mancera (No hay fecha), es un método de investigación donde se permite su empleo en diversas áreas del derecho para identificar legislación extranjera y alcanzar la solución a problemas nacionales.

Es así como el presente trabajo buscara mediante este método los fundamentos jurídicos en normativas extrajeras como es de Colombia y México para la regulación de las consecuencias jurídicas de la declaración de improcedencia e ilegalidad de la huelga a nuestro ordenamiento jurídico es decir regularlo en el Decreto Supremo N° 010-2003-TR.

d) Método Jurisprudencial

En la presente investigación se ha utilizado como fuente de origen a la jurisprudencia relevante, emanada por la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, a través de sus dos Salas Supremas Constitucionales en el ámbito laboral, en el que se han pronunciado en contradictorio respecto a la sanción disciplinaria a los trabajadores de un sector laboral proveniente de la declaración de improcedencia de la huelga realizada por estos últimos.

Este método se basa en el análisis de las resoluciones emanadas por el ente jurisdiccional, con el objetivo de establecer criterios en la solución de conflictos entre los ciudadanos, y así uniformizar conceptos jurídicos en pro de las controversias originadas en cada caso judicial particular.

e) Método argumentativo Jurídico

Este método tiene como objetivo el fundamentar las teorías mencionadas y analizadas en la investigación basándose en el problema de investigación, mediante citas de diversos doctrinarios, así como el análisis de normas respecto a las medidas socioeducativas mixtas para la adecuada reinserción del menor infractor.

3.3.3 Técnicas e instrumentos de recolección de información

a) Técnicas:

Las técnicas de investigación son el conjunto de reglas, herramientas u operaciones que utiliza el investigador para obtener los datos o información que se requiere para comprender y decidir mediante los instrumentos de recolección y el análisis de datos del objeto de estudio.

Por lo que, en la presente investigación se utilizó el análisis documental, que consiste en obtener información mediante la doctrina, jurisprudencia y leyes con respecto a las consecuencias jurídicas respecto a la declaración de improcedencia y de ilegalidad de la huelga por la autoridad de trabajo. Dicho análisis documental es el conjunto de procedimientos a efectos de separar aquellas conclusiones más importantes, teniendo por finalidad el representar aquella interpretación de un documento con el objetivo de otorgar un conocimiento claro, cristalino y determinante.

Entonces para Clavijo (2014) el análisis documental es la operación donde el investigador escoge las ideas más relevantes de un documento, con la finalidad de expresar e interpretarlo de manera clara y concluyente.

b) Instrumentos:

Los instrumentos que se utilizará en esta investigación son la libreta de notas digital y la hoja de resumen.

3.4 Procesamiento de datos

En la presente investigación se ha empleado los métodos, técnicas e instrumentos mencionados en las tres etapas del procesamiento de datos iniciando con la recolección, procesamiento y finalmente en la presentación de los datos teniendo en cuenta que las bases de datos empleadas son documentales consistentes en jurisprudencia, fuentes doctrinarias, así como leyes.

Se analizó las siguientes legislaciones nacionales e internacionales:

- a) Constitución Política del Perú de 1993.
- b) Reglamento de la Ley de Fomento al Empleo, Decreto Supremo N° 001-96-TR.
- c) Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, Decreto Supremo N° 010-2003-TR.
- d) Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, Decreto Supremo N° 011-92-TR.
- e) Convenios número 87 y 98 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT).
- f) Ley de Procedimientos Administrativo General – Ley N° 27444.

Se analizó las siguientes jurisprudencias:

- a) Casación Laboral Número 27007-2018 – Arequipa
- b) Casación Laboral Número 27017-2018 – Arequipa
- c) Casación Laboral Número 27589-2018 – Arequipa
- d) Casación Laboral Número 27752-2018 – Arequipa
- e) Casación Laboral Número 00094-2019 – Arequipa
- f) Casación Laboral Número 00101-2019 – Arequipa

CAPITULO IV: PRESENTACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS

4.1 Presentación de Resultados

En esta investigación se ha decidido a utilizar la constitución, la legislación nacional, doctrina y jurisprudencia, las cuales han mencionados en el procesamiento de datos con respecto a las categorías de investigación, con la finalidad de poder obtener la información más relevante para corroborar las hipótesis y así llegar al objetivo de justificar la regulación de declaración de ilegalidad de la huelga, para configurar una sanción disciplinaria válida al trabajador.

4.1.1 Legislación Nacional

a) La Constitución Política del Perú.

Sobre la norma constitucional, se sabe que regula todos los derechos fundamentales, así como otros aspectos esenciales con que se dirige a una sana gobernabilidad del estado, ahora bien, tenemos que uno de esos derechos fundamentales es el derecho al trabajo, como ente rector del desenvolvimiento diario de los ciudadanos para obtener un beneficio económico y dar una retribución de servicio, tal es así que nuestra Carta Magna le dedica ocho artículos (del artículo 22 al 29) referente al derecho de trabajo en plano general y a la sindicalización de la misma manera; para efectos del desarrollo de la presente investigación, se toma como base aquellos alcances que nos brinda la constitución referente al derecho de sindicalización, negociación colectiva y la huelga, cautelando su garantización, regulación y fomento (Constitución Política del Perú, artículo 28).

Ahora tenemos que este derecho a la libertad sindical estando reconocido en el artículo 28, inciso 1, de la Constitución. Este derecho tiene un doble contenido: 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 frente a actos que perjudiquen sus derechos y tengan como motivación real su condición de afiliado o no afiliado de un

sindicato u organización análoga; es decir, la protección por pertenecer o participar de actividades sindicales

Cabe mencionar que el Estado, establece que ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales ni desconocerlos o rebajar la dignidad del trabajador, dicha finalidad estatal debe ajustarse a los derechos sindicales; por lo que en relación a la realización de la huelga, esta no debe ser limitada por un contrato laboral, sino por declaración expresa en la ley, asimismo se debe tener en cuenta el carácter protector del derecho laboral y tener presente lo que establece el artículo 26 inciso 3 de la Carta Fundamental: “En la relación laboral se respetan los siguientes principios: (...) Interpretación favorable al trabajador en caso de duda insalvable sobre el sentido de una norma.

b) Reglamento del Decreto Supremo N° 001-96-TR.

Advertimos que en el presente reglamento intensifica el hecho de que se requiere la resolución que declare la ilegalidad de la huelga y que haya quedado consentida o ejecutoriada para computar los días de inasistencias injustificadas en caso de huelgas ilegales (artículo 39 del reglamento al derecho legislativo 728); en estos casos tal como indica la ley, no basta con la declaración de improcedencia para implementar alguna medida y más aún si dicha resolución ha sido impugnada, pues por el contrario se requiere aquella resolución firme que declare a una huelga como ilegal, respetando así el principio de legalidad, tipicidad y de pluralidad de instancia.

De lo mencionado, tenemos que la exigencia prevista en el artículo 39 del Decreto Supremo número 001-96-TR, solo tiene sentido cuando a pesar de la declaratoria de ilegalidad de la huelga, los trabajadores continúan paralizando sus labores. Ante tal situación y vulneración con las condiciones dadas, esto es la declaración de ilegalidad de huelga, es que se puede imponer una sanción disciplinaria válida al trabajador, pero no así con la sola declaratoria de improcedencia de la misma, pues como se indicó se vulneraría el principio de tipicidad y de legalidad.

c) Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, Decreto Supremo N° 011-92-TR.

En lo que respecta el artículo 63 del Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo número 011-92-TR, se configura como un requisito adicional a los establecidos en el artículo 73 de la Ley de Relaciones Colectiva de trabajo, sobre la naturaleza de dichos requerimientos el profesor Daniel Ulloa en su artículo “Las huelgas improcedentes e ilegales ¿Son huelgas? señala: *“Consideramos que los requisitos de procedencia del artículo 73 son enunciativos, referencias para garantizar que la medida de huelga cumpla con respetar un cierto orden inicial, pero no constituyen requisitos necesarios para la efectiva concreción de la misma (o la que podríamos denominar “huelga irregular”). Si esta se produce a pesar de que sea declarada improcedente, como ocurre en gran parte de las huelgas realizadas por personal que labora, bajo régimen privado o público, para el Estado, la medida será una huelga, irregular, no sujeta a la prevista en la ley, pero huelga como manifestación de la libertad sindical de la organización de trabajadores”*.

Asimismo, el artículo 73 del presente Decreto Supremo, indica que se requiere la declaración de ilegalidad de la huelga mediante resolución, para que el empleador pueda efectuar las medidas pertinentes administrativas; de igual modo debemos considerar que la facultad sancionadora del empleador también tiene límites y debe respetar los procedimientos previstos en la ley, siendo que todo trabajador, tiene derecho al ejercicio de la defensa y contradicción por lo que no puede ser sancionado sin previo ejercicio de tales derechos, de lo contrario se estaría afectando el derecho al debido proceso.

En síntesis, se requiere necesariamente que para efectuar alguna medida disciplinaria o de cualquier índole en contra del trabajador, se necesita indubitablemente la resolución que indique que la huelga es ilegal, y no tomar a la declaratoria de improcedencia o interpretarla como una ilegal, ya que de ambas situaciones la primera se toma a partir de que haya sido consentida o ejecutoriada, en cambio lo que respecta a la improcedencia esta es impugnabile, lo cual no podría adquirir la calidad de consentida y mucho

menos imponer alguna sanción disciplinaria al trabajador, pues se vulneraría el derecho a la huelga en sentido lato de los sindicatos y a sus integrantes como el de la libertad sindical.

d) Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, Decreto Supremo N° 010-2003-TR.

Esta norma laboral esta consignada para los trabajadores circunscritos en el régimen laboral de actividad privada, los cuales prestan su mano obra o servicio a los empleadores privados. Es de acotar que tanto los trabajadores de entidades Estatales, así como de empresas dentro del ámbito de la actividad empresarial del Estado, sujetos al régimen de la actividad privada, están comprendidos en esta ley laboral.

Esta norma legal establece en su artículo 84 que la huelga será declarada ilegal: “a) Si se materializa no obstante haber sido declarada improcedente. b) Por haberse producido, con ocasión de ella, violencia sobre bienes o personas. c) Por incurrirse en alguna de las modalidades previstas en el artículo 81. d) Por no cumplir los trabajadores con lo dispuesto en el artículo 78 o en el artículo 82. e) Por no ser levantada después de notificado el laudo o resolución definitiva que ponga término a la controversia. La resolución será emitida, de oficio o a pedido de parte, dentro de los dos (2) días de producidos los hechos y podrá ser apelada. La resolución de segunda instancia deberá ser emitida dentro del plazo máximo de dos (2) días”.

Estas causales indicadas en el artículo 84, para que la huelga sea declarada ilegal resultan claras en un extremo, pero no así en su inciso a) si se materializa no obstante haber sido declarada improcedente; de dicho precepto se entiende que a pesar de que se haya declarado la improcedencia de la huelga y se haya materializado, esto quiere decir que se realizó pese a la declaración de improcedencia a la solicitud de huelga ante la Autoridad de Trabajo, será ilegal, sin embargo, aplicando sistemáticamente las normas laborales vigentes, estas precisan que se requiere una resolución que indique la huelga es ilegal, bajo los motivos y causales previstas, en consecuencia

resulta ambiguo y trastoca la uniformidad para la solución de conflictos, ya que por un lado precisan que basta con la improcedencia y por otro lado indican que se requiere una resolución de ilegalidad de la huelga.

Tenemos que el artículo 85 indica que: La huelga termina:

- a) Por acuerdo de las partes en conflicto.
- b) Por decisión de los trabajadores.
- c) Por resolución suprema en el caso previsto en el artículo 68.
- d) Por ser declarada ilegal.

En este articulado el ultimo inciso nos señala que una huelga culmina al ser declarada ilegal, por tanto, se requiere que dicha declaración se exprese mediante una resolución, por lo que ello conllevara a una adecuada y debida culminación de la huelga.

Finalmente, esta norma laboral en su artículo 83, señala aquellos servicios públicos esenciales o de actividades indispensables, el cual deben los trabajadores garantizar la permanencia del personal para impedir su interrupción total.

e) Convenios número 87 y 98 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT).

El convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT). Preciso varios puntos que tiene la sindicalización relativos a la libertad sindical y a la protección del derecho sindical.

El artículo 8 de este convenio señala que:

“Al ejercer los derechos que se les reconocen en el presente Convenio, los trabajadores, los empleadores y sus organizaciones respectivas están obligados, lo mismo que las demás personas o las colectividades organizadas, a respetar la legalidad”.

Y así mismo la legislación nacional no menoscabará ni será aplicada de suerte que menoscabe las garantías previstas por el presente Convenio señala en su inciso 2 del artículo 8.

El artículo 10 del Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo – OIT, define para los fines del Convenio lo que entiende por organización de trabajadores: aquella “que tenga por objeto fomentar y defender los intereses de los trabajadores”.

Ciertamente, esta definición tiene una importancia trascendental no solo en cuanto establece las pautas para la identificación de tales organizaciones con relación a otro tipo de asociaciones, sino también porque, al precisar los objetivos de tales organizaciones – fomentar y defender los intereses de los trabajadores, traza la frontera hasta la que son aplicables los derechos y garantías reconocidos en el Convenio.

Asimismo, el artículo 11 indica que: “Todo Miembro de la Organización Internacional del Trabajo para el cual esté en vigor el presente Convenio se obliga a adoptar todas las medidas necesarias y apropiadas para garantizar a los trabajadores y a los empleadores el libre ejercicio del derecho de sindicación”.

De lo expuesto en las normas precedentes, se advierte que dicho convenio ratificado por el Gobierno Peruano, adoptado en sus distintas normas laborales, da un énfasis a la aplicación y respeto irrestricto del principio de legalidad, por lo tanto, teniendo en base dicha expresión, advertimos que la legalidad es un requisito indispensable para el desarrollo en el ámbito laboral, a manera de ejemplo, el sindicato, al momento de realizar la huelga debe de cumplir los requisitos para promoverla, y si en el caso que no cumpla tales condiciones se declarara su improcedencia y así mismo la Autoridad de Trabajo tendrá que emanar una resolución declarando la ilegalidad de la misma para imponer sanciones administrativas posteriores.

Lo que prima en este aspecto es el respeto tanto de la legalidad, así como de la garantización a los trabajadores y a los empleadores al libre ejercicio de sindicalización.

El convenio 98 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) indica en su artículo 1 que:

1) “Los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo”;

2) “Dicha protección deberá ejercerse especialmente contra todo acto que tenga por objeto:

(a) sujetar el empleo de un trabajador a la condición de que no se afilie a un sindicato o a la de dejar de ser miembro de un sindicato;

(b) despedir a un trabajador o perjudicarlo en cualquier otra forma a causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales fuera de las horas de trabajo o, con el consentimiento del empleador, durante las horas de trabajo.

Por otro lado, señala en su artículo 2 que:

1) “Las organizaciones de trabajadores y de empleadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de injerencia de unas respecto de las otras, ya se realice directamente o por medio de sus agentes o miembros, en su constitución, funcionamiento o administración”.

2) “Se consideran actos de injerencia, en el sentido del presente artículo, principalmente, las medidas que tiendan a fomentar la constitución de organizaciones de trabajadores dominadas por un empleador o una organización de empleadores, o a sostener económicamente, o en otra forma, organizaciones de trabajadores, con objeto de colocar estas organizaciones bajo el control de un empleador o de una organización de empleadores”.

4.1.2 Jurisprudencia Nacionales

Resolución de declaración de ilegalidad de la huelga para imponer sanción disciplinaria válida.

Tabla 1

Jurisprudencia Nacional – Casación N° 27007-2018-0-5001-SU-DC-01	
Corte:	Corte Suprema de Justicia de la República del Perú
Expediente:	27007-2018-0-5001-SU-DC-01 Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria
Fecha:	05/05/2021
Materia:	Impugnación De Sanción Disciplinaria
Partes Procesales:	Daniel Walter Peralta Flores (demandante) Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A (demandado - recurrente)
Antecedentes:	<p>El actor solicita como pretensión principal la impugnación de sanción disciplinaria, con el fin que se deje sin efecto la sanción de suspensión sin goce de haber.</p> <p>La Jueza del Séptimo Juzgado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, mediante sentencia declaró fundada la demanda en todos sus extremos en consecuencia, dejó sin efecto la sanción disciplinaria de suspensión sin goce.</p> <p>El Colegiado de la Primera Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, mediante sentencia confirmó la sentencia apelada</p> <p>El Colegiado Supremo de la Cuarta Sala</p>

	<p>Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú declaro a través de la sentencia casatoria INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por la demandada Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A. en consecuencia, NO CASARON la sentencia de vista de fecha veintiuno de setiembre de dos mil dieciocho</p>
<p>Fundamentos de derecho:</p>	<p>Se evidencia el Sindicato de Trabajadores de la Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A. del que es parte el actor, dio inicio al procedimiento de huelga conforme a las disposiciones de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, cursando la comunicación a su empleador y a la autoridad de trabajo conforme al artículo 73 del Decreto Supremo N° 010-2003-TR.</p> <p>Siendo que la autoridad de trabajo actuó conforme al artículo 74, en este caso, mediante la Resolución Directoral N° 011-2017-GRA/G RTPE-DPSC, esta declaró improcedente la comunicación de huelga, resolución que fue apelada y luego se interpuso recurso de revisión, que confirmó la decisión emitida por la administración.</p> <p>También es un hecho no controvertido que la paralización efectuada por el actor fue anterior a la comunicación de ilegalidad de la huelga; es decir, de la resolución con la que quedó consentida la decisión de improcedencia de la huelga dictada por la autoridad administrativa, por lo que la imposición de la sanción por parte del empleador no respetó los alcances del artículo 73 del Decreto Supremo N° 011-92-TR; por lo que, el ejercicio de su poder de dirección se realizó prematuramente.</p>

	En conclusión, no puede considerarse que el demandante haya incurrido en paralización intempestiva de labores, como lo argumenta la empresa demandada, sino en el ejercicio regular de su derecho a la huelga, y, en consecuencia, la medida disciplinaria impuesta por el empleador resulta indebida; por lo que, la casación deviene en infundada
Decisión:	Declara fundada el pedido de impugnación de sanción disciplinaria.

Tabla 2

Jurisprudencia Nacional – Casación N° 27017-2018-0-5001-SU-DC-01	
Corte:	Corte Suprema de Justicia de la República del Perú
Expediente:	27017-2018-0-5001-SU-DC-01 Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria
Fecha:	05/05/2021
Materia:	Impugnación De Sanción Disciplinaria
Partes Procesales:	Jorge Hugo la Torre Arenas (demandante) Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A (demandado - recurrente)
Antecedentes:	El actor solicita como pretensión principal la impugnación de sanción disciplinaria, con el fin que se deje sin efecto la sanción de suspensión sin goce de

	<p>haber.</p> <p>Mediante sentencia de fecha quince de mayo de dos mil dieciocho, se declaró 1) Fundada en parte la demanda interpuesta por Jorge Hugo la Torre Arenas en contra de Sociedad Minera Cerro Verde SAA sobre Impugnación de Sanción Disciplinaria; en consecuencia, se deja sin efecto la carta de fecha dos de mayo del dos mil diecisiete, en la que se disponía la sanción de suspensión por los días once y doce de mayo del dos mil diecisiete.</p> <p>Por su parte el Colegiado de la Primera Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, en virtud a la apelación planteada, mediante sentencia de fecha veinte de setiembre de dos mil dieciocho, revoca en parte la sentencia apelada en cuanto declara fundada en parte la demanda; Reformándola, declararon fundada la demanda.</p> <p>El Colegiado Supremo de la Cuarta Sala Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú declaro a través de la sentencia casatoria INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por la demandada Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A. en consecuencia, NO CASARON la sentencia de vista de fecha veinte de setiembre de dos mil dieciocho.</p>
Fundamentos de derecho:	Se evidencia el Sindicato de Trabajadores de la Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A. del que es parte el actor, dio inicio al procedimiento de huelga conforme a las disposiciones de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, cursando la comunicación a su empleador y a la autoridad de trabajo conforme al

artículo 73 del Decreto Supremo N° 010-2003-TR.

Siendo que la autoridad de trabajo actuó conforme al artículo 74, en este caso, mediante la Resolución Directoral N° 011-2017-GRA/G RTPE-DPSC, esta declaró improcedente la comunicación de huelga, resolución que fue apelada y luego se interpuso recurso de revisión, que confirmó la decisión emitida por la administración.

También es un hecho no controvertido que la paralización efectuada por el actor fue anterior a la comunicación de ilegalidad de la huelga; es decir, de la resolución con la que quedó consentida la decisión de improcedencia de la huelga dictada por la autoridad administrativa, por lo que la imposición de la sanción por parte del empleador no respetó los alcances del artículo 73 del Decreto Supremo N° 011-92-TR; por lo que, el ejercicio de su poder de dirección se realizó prematuramente.

En conclusión, no puede considerarse que el demandante haya incurrido en paralización intempestiva de labores, como lo argumenta la empresa demandada, sino en el ejercicio regular de su derecho a la huelga, y, en consecuencia, la medida disciplinaria impuesta por el empleador resulta indebida; por lo que, la casación deviene en infundada

Finalmente, **en cuanto a la inaplicación del artículo 9 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral**, señala que Cerro Verde aplicó la sanción disciplinaria en el ejercicio legítimo y regular de la

	<p>facultad que le es reconocida por esta norma, y que es válido sancionar a un trabajador con una suspensión por participar de una paralización que ya fue declarada improcedente.</p> <p>El referido argumento no tiene sustento legal puesto que la medida disciplinaria que invoca la parte recurrente y que a su entender la impartió en el ejercicio legítimo que señala, no es más que una circunstancia irregular, puesto que como bien se ha señalado no procedía impartirla, en tanto y en cuanto si bien la Autoridad Administrativa de Trabajo dispuso la abstención de los trabajadores, incluyendo el demandante, de realizar la huelga planificada a partir del diez de marzo de dos mil diecisiete, dicha decisión no quedó firme pues fue impugnada por el Sindicato de trabajadores de Cerro Verde, por lo que los trabajadores que no asistieron a laborar no incurrieron en una paralización intempestiva ni asumieron una conducta injustificada, sino que acataron la huelga que posteriormente adquirió firmeza respecto a su improcedencia con la Resolución Directoral General N.º 39-2017/MTPE/2/14, de fecha treinta y uno de marzo de dos mil diecisiete, cuando ya había sido levantada la huelga indefinida.</p>
<p>Decisión:</p>	<p>Declara fundada el pedido de impugnación de sanción disciplinaria.</p>

Aplicación del principio de legalidad, y el procedimiento sancionador debido

Tabla 3

Jurisprudencia Nacional – Casación N° 27589-2018-0-5001-SU-DC-01	
Corte:	Corte Suprema de Justicia de la República del Perú
Expediente:	27589-2018-0-5001-SU-DC-01 Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria
Fecha:	05/05/2021
Materia:	Impugnación De Sanción Disciplinaria
Partes Procesales:	Eduardo Antonin Palaco Challapa (demandante) Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A (demandado - recurrente)
Antecedentes:	<p>Se verifica del escrito de demanda interpuesto el catorce de junio de dos mil diecisiete, que corre en fojas cinco a nueve, el actor solicita la impugnación de la medida disciplinaria a efectos de que se deje sin efecto la sanción disciplinaria.</p> <p>Mediante sentencia de fecha veintinueve de mayo de dos mil dieciocho, que corre a fojas doscientos treinta y cuatro, la juez del Octavo Juzgado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, declaró fundada la demanda; ordenando que se deje sin efecto la carta de fecha dos de mayo del dos mil diecisiete, en la que se disponía la sanción de severa llamada de atención.</p> <p>Por su parte el Colegiado de la Primera Sala Laboral</p>

	<p>Permanente de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, en virtud a la apelación planteada, mediante sentencia de vista emitida mediante resolución número cuatro, de fecha veintiséis de setiembre de dos mil dieciocho, que corre en fojas doscientos ochenta y cuatro procedió a confirmar la sentencia de primera instancia en todos sus extremos.</p> <p>El Colegiado Supremo de la Cuarta Sala Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú declaro a través de la sentencia casatoria INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por la demandada Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A. en consecuencia, NO CASARON sentencia de vista contenida en la resolución número cuatro, de fecha veintiséis de setiembre de dos mil dieciocho.</p>
Fundamentos de derecho:	<p>La parte demandada al imponer la sanción disciplinaria, no cumplió con las reglas mínimas del debido proceso (derecho de defensa), habiendo ejercido en ese sentido, de manera arbitraria la facultad sancionadora. Pues del contenido de la carta de sanción disciplinaria de fecha dos de mayo de dos mil diecisiete, se observa que se le sanciona al actor por una supuesta paralización intempestiva, siendo que no se trató de ello (ausencia de tipicidad) sino del ejercicio regular del derecho a la huelga, la misma que fue ejercida mientras aún no había un pronunciamiento final sobre la improcedencia de la comunicación de plazo de huelga presentado por el Sindicato Cerro Verde a la autoridad administrativa de trabajo.</p>

Por otro lado, atendiendo el principio de legalidad, resulta pertinente indicar que la sanción impuesta al actor contraviene el citado principio, ello debido a que la huelga se paralizó el veinticuatro de marzo de dos mil diecisiete antes de que se emita el pronunciamiento final de la autoridad administrativa de trabajo, que declara improcedente la comunicación de huelga, y con ello da por agotada la vía administrativa, siendo que a partir de esta última fecha conforme lo establece el artículo 39 del Decreto Supremo número 001-96-TR.

Al respecto debemos decir que la aplicación de dicha norma implica la existencia de una huelga que haya sido declarada ilegal, es decir que haya sido calificada como tal por presentarse las causales previstas en el artículo 84 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo aprobado por el Decreto Supremo número 010-2003-TR.

Es así que, tal como se ha detallado en los considerandos precedentes, la sucesión de los hechos, se encuentran debidamente reconocidos; no obstante, la empresa demandada imputó una falta - sanción de severa llamada de atención escrita- al considerar como una paralización intempestiva, los días de huelga; sin embargo, no corre en autos prueba alguna que demuestre que esta imputación haya sido comunicada al demandante a efectos del cómputo del plazo, ni que se haya requerido el retorno a sus labores, menos de que se le haya dado la

	oportunidad de presentar sus descargos a fin de enervar la falta imputada y la sanción impuesta.
Decisión:	Declara fundada el pedido de impugnación de sanción disciplinaria.

Declaración de ilegalidad para sancionar disciplinariamente al trabajador

Tabla 4

Jurisprudencia Nacional – Casación N° 27752-2018-0-5001-SU-DC-01	
Corte:	Corte Suprema de Justicia de la República del Perú
Expediente:	27752-2018-0-5001-SU-DC-01 Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria
Fecha:	28/04/2021
Materia:	Impugnación De Sanción Disciplinaria
Partes Procesales:	Víctor Hugo Farfán Luque (demandante) Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A (demandado - recurrente)
Antecedentes:	Conforme se advierte del escrito de demanda interpuesta, el accionante recurre a la vía judicial a efecto de impugnar la sanción disciplinaria de severa llamada de atención escrita impuesta en su contra, y solicita que se ordene dejar sin efecto dicha sanción que se le ha impuesto.

	<p>La Jueza del Séptimo Juzgado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, mediante sentencia de fecha veinticinco de junio de dos mil dieciocho, declaró fundada la demanda; en consecuencia, dejó sin efecto la sanción disciplinaria.</p> <p>El Colegiado de la Primera Sala Laboral Permanente de la misma Corte Superior, mediante sentencia de fecha veinticinco de setiembre de dos mil dieciocho, confirmó la sentencia apelada. Sustenta su decisión en que en el presente caso la huelga fue programada a partir del diez de marzo de dos mil diecisiete, y a esa fecha aún no había quedado consentida la resolución que declaró improcedente la comunicación de huelga.</p> <p>El Colegiado Supremo de la Cuarta Sala Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú declaró a través de la sentencia casatoria INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por la demandada Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A. en consecuencia, NO CASARON la sentencia de vista de fecha veinticinco de setiembre de dos mil dieciocho.</p>
Fundamentos de derecho:	El Sindicato de Trabajadores de la Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A. del que es parte el actor, dio inicio al procedimiento de huelga conforme a las disposiciones de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, cursando la comunicación a su empleador y a la autoridad de trabajo conforme al artículo 73 del

Decreto Supremo N° 010-2003-TR, siendo que la autoridad de trabajo actuó conforme al artículo 74 que determina que esta se manifieste sobre su procedencia; en este caso, mediante la Resolución Directoral N° 11-2017-GRA/GR TPE-DPSC, esta declaró improcedente la comunicación de huelga, resolución que fue apelada y luego se interpuso recurso de revisión, que confirmó la decisión emitida por la administración con fecha treinta y uno de marzo de dos mil diecisiete.

También es un hecho no controvertido que la paralización efectuada por el actor fue anterior a la comunicación de ilegalidad de la huelga; es decir, de la resolución con la que quedó ejecutoriada la decisión de improcedencia de la huelga dictada por la autoridad administrativa, por lo que la imposición de la sanción por parte del empleador no respetó los alcances del artículo 73 del Decreto Supremo N° 011-92-TR; por lo que, el ejercicio de su poder de dirección se realizó prematuramente.

Ha quedado demostrado que el Sindicato de Trabajadores de la Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A. comunicó a su empleador de la paralización acordada en asamblea general efectuada el veintitrés de febrero de dos mil diecisiete; tal como se desprende de la Resolución Directoral General N° 39-2017/MTPE/2/14; en consecuencia, no podría considerarse que la paralización efectuada por el sindicato en el que participó el accionante tuvo la calidad de intempestiva, más aún que de los hechos probados se tiene que el referido sindicato del que es

	<p>parte el actor, dio inicio al procedimiento de huelga conforme a las disposiciones de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, cursando la comunicación a su empleador y a la autoridad de trabajo conforme al artículo 73 del Decreto Supremo N° 010-2003-TR; es decir, que el demandante ejerció válidamente su derecho a la huelga, reconocido constitucionalmente.</p> <p>En conclusión, no puede considerarse que el demandante haya incurrido en paralización intempestiva de labores, como lo argumenta la empresa demandada, sino en el ejercicio regular de su derecho a huelga; y, en consecuencia, la medida disciplinaria impuesta por el empleador resulta indebida; por lo que, la casación deviene en infundada.</p>
Decisión:	Declara fundada el pedido de impugnación de sanción disciplinaria.

Principio *pro operario*

Tabla 5

Jurisprudencia Nacional – Casación N° 00094-2019-0-5001-SU-DC-01	
Corte:	Corte Suprema de Justicia de la República del Perú
Expediente:	00094-2019-0-5001-SU-DC-01 Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria
Fecha:	29/09/2021
Materia:	Impugnación De Sanción Disciplinaria

Partes Procesales:	<p>Juan Rosas Díaz Rodríguez (demandante)</p> <p>Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A (demandado - recurrente)</p>
Antecedentes:	<p>Mediante el presente proceso, el actor Juan Rosas Díaz Rodríguez plantea como pretensión principal, se deje sin efecto la sanción disciplinaria de suspensión sin goce de haber por los días ocho y nueve de mayo de dos mil diecisiete, que se le ha impuesto mediante carta de fecha veintiocho de abril de dos mil diecisiete.</p> <p>El <i>a quo</i> mediante sentencia de fecha trece de julio de dos mil dieciocho, ha declarado fundada en parte la demanda, en consecuencia, ordena que la emplazada cumpla con dejar sin efecto la sanción disciplinaria sin goce de haber por los días ocho y nueve de mayo de dos mil diecisiete; ordenó que la empresa demandada retire de los registros y del <i>file</i> personal del demandante la citada sanción realizada mediante carta de fecha veintiocho de abril de dos mil diecisiete; improcedente el pago de la remuneración dejada de percibir por los dos días de suspensión en referencia, así como la inclusión de estos en el record de los días laborados para efectos de la percepción de gratificaciones de fiestas patrias del año citado, descanso vacacional, la remuneración vacacional, la participación de utilidades del ejercicio dos mil diecisiete, y depósito de la compensación por tiempo de servicios.</p> <p>La Sala Superior, mediante sentencia de vista de fecha quince de octubre de dos mil dieciocho, ha</p>

	<p>confirmado la sentencia de primera instancia de fecha trece de julio de dos mil dieciocho que declaró fundada la demanda de Impugnación de Sanción Disciplinaria.</p> <p>El Colegiado Supremo de la Cuarta Sala Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú declaró a través de la sentencia casatoria INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por la demandada Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A. en consecuencia, NO CASARON la sentencia de vista de fecha quince de octubre de dos mil dieciocho.</p>
Fundamentos de derecho:	<p>En primer término, cabe precisar que conforme a lo establecido en el artículo 73 del Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, solo declarada la ilegalidad de la huelga mediante resolución consentida o ejecutoriada, los trabajadores deberán reincorporarse al día siguiente al del requerimiento colectivo efectuado por el empleador a los trabajadores, resolución que quedará consentida a partir del vencimiento del plazo de apelación de la resolución de primera instancia, sin que esta se haya producido. Este Supremo Tribunal verifica de autos que efectivamente el Sindicato Cerro Verde convocó a huelga indefinida a iniciarse el diez de marzo de dos mil diecisiete, la cual se produjo en dicha fecha hasta el veinticuatro de marzo del mismo año, habiéndose cumplido previamente con los respectivos plazos de huelga ante el empleador y la Gerencia Regional de Trabajo de Arequipa. Nótese que, ante la convocatoria de huelga, por Auto Directoral número</p>

011-2017-GRA/GRTPE-DPSC, del seis de marzo de dos mil diecisiete, se declaró improcedente la comunicación de plazo de huelga por incumplimiento de un requisito formal, y por Resolución Gerencial Regional número 059-2017-GRA/GRTPE, del catorce de marzo de dos mil diecisiete, se resolvió la apelación interpuesta por el Sindicato Cerro Verde, confirmándose la resolución citada. Ante esta última decisión, el Sindicato Cerro Verde interpuso recurso de revisión, lo que dio lugar a la Resolución Directoral General número 39-2017/MTPE/2/14, del treinta y uno de marzo de dos mil diecisiete, declarándose infundado el recurso, y por ende firme la improcedencia de la comunicación de huelga.

Se verifica del mismo Auto Directoral número 011-2017-GRA/GRTPE-DPSC, que el escrito recepcionado con fecha dos de marzo de dos mil diecisiete, con registro de trámite documentario número 401104, a través del cual el Sindicato Cerro Verde comunica el plazo de huelga, fue presentado después de haberse agotado la negociación directa entre la Sociedad Minera Cerro Verde y el Sindicato Cerro Verde sobre los siguientes puntos: 1) Mejores condiciones de trabajo seguro, por investigación transparente y objetiva de accidentes de trabajo y el respeto al comité paritario de seguridad; 2) Pago de utilidades convencionales con sujeción a la cláusula 8 del convenio colectivo y a la carta número 1533-2003 y cumplimiento del acta de fecha veinticuatro de agosto de dos mil dieciséis; 3) Se dé cumplimiento a la cláusula 35 del convenio colectivo; y, 4) Se dé cumplimiento a la cláusula 25 de convenio colectivo,

efectuando el pago de remuneración y asignación vacacional antes del inicio del goce físico.

En ese orden de análisis, la huelga, en el caso concreto, no necesariamente terminaba con la declaratoria de improcedencia, sino recién cuando era declarada ilegal, tal como así lo establece el artículo 85 inciso d) del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo número 010-2003-TR; en concordancia con el artículo 84 inciso a) del mismo texto legal, que prescribe que la huelga será declarada ilegal, si se materializa no obstante haber sido declarada improcedente; declaración de ilegalidad que no ha ocurrido en el caso de autos; por tanto, si no existe la declaratoria de ilegalidad de la huelga, habiendo el Sindicato Cerro Verde comunicado al empleador y a la Autoridad Administrativa de Trabajo el inicio de la paralización de labores desde el diez de marzo de dos mil diecisiete, tal decisión constituye el ejercicio legítimo del derecho de huelga, más aún si: 1.- Frente a la declaratoria de improcedencia de la huelga, el Sindicato Cerro Verde planteó recurso de apelación y luego el de revisión; 2.- Que el recurso de revisión fue resuelto el treinta y uno de marzo de dos mil diecisiete, cuando la huelga ya había concluido el veinticuatro de marzo de dos mil diecisiete; 3.- Que no hubo requerimiento del empleador a los trabajadores para que se reincorporen a las labores.

Es más, el artículo 39 del Decreto Supremo número 01-96-TR, Reglamento de la Ley de Fomento del

	<p>Empleo, exige en el contexto señalado la declaratoria de ilegalidad de la huelga, a efecto de calificar como injustificados los días de inasistencia; no refiriéndose en nada para ello a la declaratoria de improcedencia de la huelga</p> <p>En el presente caso, por cuanto, el actor no incurrió en paralización intempestiva de labores como le imputó y sancionó el empleador, basándose en el artículo 25 inciso a) del Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, que establece que son faltas graves, entre otras, la reiterada paralización de labores; sino que, como ya ha quedado determinado precedentemente, realizó el ejercicio regular de su derecho de huelga; en todo caso, cualquier duda en la interpretación de las normas en conflicto, ella debe hacerse en lo favorable al trabajador, en aplicación del principio <i>pro operario</i> que reconoce el artículo 26 inciso 3 de la Constitución Política; precepto reiterado en el artículo IV del Título Preliminar de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, Ley 29497, que prescribe que la justicia laboral se imparte interpretando y aplicando toda norma jurídica, incluyendo los convenios colectivos, según los principios constitucionales, entre otros instrumentos jurídicos; por lo que, igualmente devienen en infundadas estas infracciones de normativa material denunciadas.</p>
<p>Decisión:</p>	<p>Declara fundada el pedido de impugnación de sanción disciplinaria.</p>

Aplicación del principio de legalidad, y el procedimiento sancionador debido

Tabla 6

Jurisprudencia Nacional – Casación N° 00101-2019-0-5001-SU-DC-01	
Corte:	Corte Suprema de Justicia de la República del Perú
Expediente:	00101-2019-0-5001-SU-DC-01 Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria
Fecha:	12/05/2021
Materia:	Impugnación De Sanción Disciplinaria
Partes Procesales:	Donato Rufino Cruz (demandante) Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A (demandado - recurrente)
Antecedentes:	<p>Mediante el presente proceso, el actor Donato Rufino Cruz plantea como pretensión principal, se deje sin efecto la sanción disciplinaria de suspensión sin goce de haber de remuneraciones.</p> <p>El <i>a quo</i> mediante sentencia contenida en la resolución número siete, de fecha dieciséis de junio de dos mil dieciocho, de fojas sesenta y dos, declaró fundada en parte la demanda, en consecuencia, ordenó que la demandada cumpla con dejar sin efecto la sanción disciplinaria en la cual se impone al actor la sanción sin goce de haber por los días once y doce de mayo del año dos mil diecisiete.</p> <p>La Sala Superior, ante la apelación de la empresa demandada, mediante sentencia de vista contenida</p>

	<p>en la Resolución número diez, de fecha diecisiete de octubre del dos mil dieciocho, confirmó la sentencia apelada, declarando fundada en parte la demanda.</p> <p>El Colegiado Supremo de la Cuarta Sala Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú declaro a través de la sentencia casatoria INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por la demandada Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A. en consecuencia, NO CASARON la sentencia de vista contenida en la resolución número diez, de fecha diecisiete de octubre de dos mil dieciocho.</p>
Fundamentos de derecho:	<p>El principio de legalidad se configura como derecho subjetivo constitucional de todos los ciudadanos. Como principio constitucional, informa y limita los márgenes de actuación de los que dispone el Poder Legislativo al momento de determinar cuáles son las conductas prohibidas, así como sus respectivas sanciones. En tanto que, en su dimensión de derecho subjetivo constitucional, garantiza a toda persona sometida a un proceso o procedimiento sancionatorio que lo prohibido debe estar de forma expresa previsto en una norma previa, estricta y escrita, y también que la sanción se encuentre contemplada previamente en una norma jurídica (principio de tipicidad o legalidad).</p> <p>La parte demandada al imponer la sanción disciplinaria, no cumplió con las reglas mínimas del debido proceso (derecho de defensa), habiendo ejercido en ese sentido, de manera arbitraria la facultad sancionadora. Pues del contenido de la carta de sanción disciplinaria de fecha veintiocho de abril de</p>

dos mil diecisiete, se observa que se le sanciona al actor por una supuesta paralización intempestiva, siendo que no se trató de ello (ausencia de tipicidad) sino del ejercicio regular del derecho a la huelga, la misma que fue ejercida mientras aún no había un pronunciamiento final sobre la improcedencia de la comunicación de plazo de huelga presentado por el Sindicato Cerro Verde a la autoridad administrativa de trabajo.

Por otro lado, atendiendo el principio de legalidad, resulta pertinente indicar que la sanción impuesta al actor contraviene el citado principio, ello debido a que la huelga se paralizó el veinticuatro de marzo de dos mil diecisiete antes de que se emita el pronunciamiento final de la autoridad administrativa de trabajo, que declara improcedente la comunicación de huelga, y con ello da por agotada la vía administrativa.

Al respecto debemos decir que la aplicación de dicha norma implica la existencia de una huelga que haya sido declarada ilegal, es decir que haya sido calificada como tal por presentarse las causales previstas en el artículo 84 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo aprobado por el Decreto Supremo número 010-2003-TR.

Es así que, tal como se ha detallado en los considerandos precedentes, la sucesión de los hechos, se encuentran debidamente reconocidos; no obstante, la empresa demandada imputó una falta -

sanción de suspensión sin goce de haber por dos días- al considerar como una paralización intempestiva, los días de huelga; sin embargo, no corre en autos prueba alguna que demuestre que esta imputación haya sido comunicada al demandante a efectos del cómputo del plazo, ni que se haya requerido el retorno a sus labores, menos de que se le haya dado la oportunidad de presentar sus descargos a fin de enervar la falta imputada y la sanción impuesta.

El incumplimiento de esta formalidad de orden público, inobserva el debido proceso aplicable también a esta facultad sancionadora, al advertirse claramente la afectación al derecho de defensa y contradicción.

En consecuencia, el derecho a la huelga debe ejercerse en armonía con el interés público respetando los procedimientos legales establecidos, pues, de lo contrario en caso de declararse ilegal habiéndose agotado la vía administrativa y la decisión haya quedado consentida o ejecutoriada, acarrea la correspondiente responsabilidad para sus autores, ello debido a que se estaría incurriendo en inasistencias injustificadas, conforme lo prevé el artículo 73 del Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo número 011-92-TR.

De igual modo debemos considerar que la facultad sancionadora del empleador también tiene límites y debe respetar los procedimientos previstos en la ley,

	<p>siendo que todo trabajador, tiene derecho al ejercicio de la defensa y contradicción por lo que no puede ser sancionado sin previo ejercicio de tales derechos, de lo contrario se estaría afectando el derecho al debido proceso, situación que ha ocurrido en el presente caso, al no haberse observado en la imposición de la sanción disciplinaria.</p> <p>En ese orden de análisis, la huelga, en el caso concreto, no necesariamente terminaba con la declaratoria de improcedencia, sino recién cuando sea declarada ilegal, tal como así lo establece el artículo 85 inciso d) del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo número 010-2003-TR; lo que no ha ocurrido en el caso de autos; por tanto, si no existe la declaratoria de ilegalidad de la huelga, habiendo el Sindicato Cerro Verde comunicado al empleador y a la Autoridad Administrativa de Trabajo el inicio de la paralización de labores desde el diez de marzo de dos mil diecisiete, tal decisión constituye el ejercicio legítimo del derecho de huelga.</p>
Decisión:	Declara fundada el pedido de impugnación de sanción disciplinaria.

4.1.3 Cifras estadísticas

Cifras estadísticas de Perú

A) FIGURA N° 1

Según los últimos datos estadísticos del MTPE, en el año 2019 de un total de 67 huelgas, 65 fueron declaradas improcedentes-ilegales y 2 fueron consideradas procedentes.

PERÚ: HUELGAS SEGÚN TIPO DE CAUSA, 2000-2019

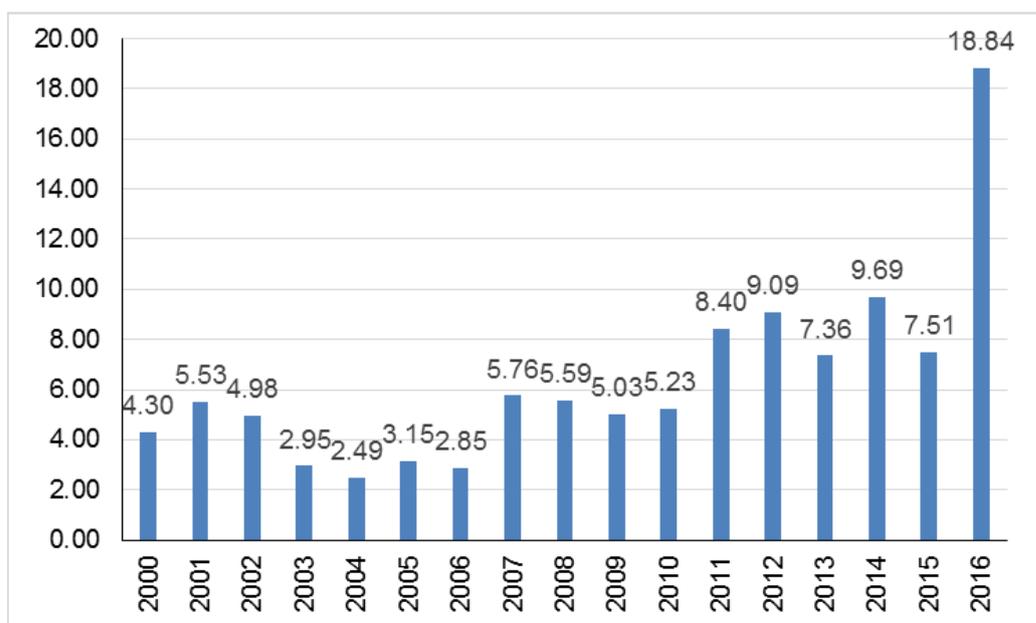


Fuente: MTPE, *Anuarios Estadísticos*, años 2000 al 2019.

Elaboración: Renato Sarzo Tamayo (2021: 21)

B) Figura N° 2

Según los últimos datos estadísticos del MTPE, desde el año 2000 hasta el 2016, la duración de las huelgas en el Perú, han regido entre los 2 días hasta los 18 días.



Fuente: MTPE, *Anuarios Estadísticos Sectoriales 2000-2016*.

Elaboración: Renato Sarzo Tamayo (2021: 36)

4.2 Contrastación de Hipótesis

En este punto, se contrastaron las legislaciones, jurisprudencias y Cifras Estadísticas nacionales que se mencionan en la presentación de resultados, es decir se han comparado y desarrollado con las hipótesis del presente trabajo de investigación, corroborando los fundamentos jurídicos que justifican la regulación normativa de la declaración de ilegalidad de la huelga para una sanción disciplinaria válida al trabajador.

Para López (2017), la contratación de hipótesis es un tipo de modelo utilizado en inferencia que tiene como objetivo comprobar si se adapta la estimación a los valores poblacionales, es decir la realidad de forma fiable.

Siendo que el tema de investigación fue ¿Cuáles son los fundamentos jurídicos que justifican las implicancias jurídicas respecto a la declaración de improcedencia y de ilegalidad de la huelga por la autoridad de trabajo? Y teniendo como hipótesis:

Las implicancias jurídicas derivadas de la declaración de ilegalidad de la huelga frente a la declaración de improcedencia de la misma, para configurar una sanción disciplinaria válida son:

4.2.1 Vulneración al principio de legalidad establecido en el Decreto Supremo N° 010-2003-TR referente a la huelga, configurando una sanción disciplinaria aparentemente debida.

Esta hipótesis ha sido contrastada con la revisión de los siguientes datos: El Decreto Supremo N° 010-2003-TR Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, D.S N° 001-96-TR; D.S N° 011-92-TR, La ley 27444 – Ley de Procedimiento Administrativo General, Convenios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), cifras estadísticas y la jurisprudencia nacional.

PRIMERO, en contraste con los alcances internacionales como el de la Organización Internacional del Trabajo – OIT, y en el Perú, todas las huelgas suscitadas en los centros de labores, se enmarcan para un mejoramiento en su espacio laboral, económico, de desarrollo personal, en suma, tratan de imponer condiciones para el beneficio del trabajador, ahora bien, debe tenerse presente que las huelgas si bien interrumpen el desarrollo de la productividad en un centro laboral, para ocasionar

presión al empleador y así conseguir sus intereses, no menos cierto es que este aspecto de la huelga debe ceñirse conforme lo establece la legislación laboral en cada país, en este caso el Perú, en sus legislaciones vigentes.

Asimismo, tenemos que los organismos internacionales de trabajo, respaldan y protegen el derecho a la sindicalización y sus acciones que estos realizan de manera legal, por ello el Perú ha ratificado dos convenios el 87 y el 98 para garantizar el mencionado derecho, así como defenderlo, promoverlo y regularlo.

Hay que tener en cuenta que la OIT si bien defiende a la sindicalización como un derecho, asimismo a la huelga como expresión para obtener un beneficio justo por parte del empleador, no menos cierto es que también indica que deben ceñirse conforme a la ley de cada país, por lo tanto, toda huelga que trastoque otros derechos fundamentales no puede ser amparada,

SEGUNDO, en contraste a la jurisprudencia, lo que respecta a la situación real, con casos concretos es que, cuando sucede o se va a realizar una huelga existen procedimientos a seguirse y ser presentados a la Autoridad de Trabajo y esta a su vez realiza la calificación de la solicitud de la huelga, en el que dicha entidad puede declarar como procedente o improcedente dicha pretensión; el problema en la actualidad se refleja en que ante la declaración de improcedencia de la huelga, los sindicalistas igual realizan su movimiento, claro está, que previamente haber impugnado dicha resolución de improcedencia, y como lo establece la propia norma laboral es ilegal materializar la huelga, pese haberse declarado su improcedencia, si bien dicha norma resulta clara, esta se contradice con otras normas de igual nivel jerárquico, siendo estas últimas que de manera expresa señalan que se requiere la declaración de ilegalidad de la huelga para imponer cualquier medida administrativa, teniendo esta vertiente tan discutida es que en la mayoría de casos los empleadores imponen ya una sanción disciplinaria a sus trabajadores con la sola improcedencia de la huelga y no así esperar a que se declare la ilegalidad a través de una resolución quedando a su vez consentida.

De lo expuesto anteriormente, han llegado a las Salas Supremas Laborales del Perú, este tipo de procesos, y en ambas salas han suscitados criterios distintos con fallos en contradictorio, a manera de indicación se tiene que la Segunda Sala

Constitucional y Social Transitoria Suprema, establece llanamente que el artículo 84 del D.S N° 010-2003-TR, es claro al indicar que la ilegalidad de la huelga se materializa pese haber declarado improcedente, pero cabe recalcar que no basta con examinar una sola norma laboral de manera aislada, pues por el contrario se debe verificar todos los alcances laborales hasta incluso internaciones para poder emitir resoluciones justas, pues la otra postura que corresponde a la Cuarta Sala Constitucional y Social Transitoria Suprema, establece que la ilegalidad de la huelga debe estar expresada en una resolución, para recién imponer sanciones administrativas, más aun que rescata la característica de tuitividad de las normas laborales.

En suma, y concluyendo advertimos dos situaciones, la primera la declaración de improcedencia de la huelga y la segunda la declaración de ilegalidad de la huelga, todo ello para la aplicación de sanciones administrativas válidas. Ante ello, tenemos que el procedimiento administrativo sancionador, es un régimen que respeta principios como el de legalidad, tipicidad, causalidad y más; es así que las sanciones que se impongan a cualquier ciudadano debe respetar un debido proceso, como el de poner en conocimiento sobre las imputaciones que se le hace, y así este pueda efectuar una debida defensa. Posteriormente, la entidad administrativa tendrá que resolver acorde a ley y respetando los principios esenciales como el de la legalidad, esta legalidad basada en que exista una norma escrita que sancione una conducta, para así poder determinar si es causante o no de algún daño.

TERCERO, en contraste con las cifras, si bien contamos con dos cifras estas resultan suficientes para entender el comportamiento de las huelgas en el Perú respecto a su improcedencia o ilegalidad, pues según los últimos datos estadísticos del MTPE, en el año 2019 de un total de 67 huelgas, 65 fueron declaradas improcedentes-ilegales y 2 fueron consideradas procedentes, datos que revelan que la gran mayoría de huelgas en el Perú, no siguen un debido procedimiento para poder iniciarla conforme a ley, por el contrario se evidencia que la gran mayoría de estas huelgas son declaradas improcedentes o ilegales, asimismo, tenemos que la duración de estas huelgas en el Perú, según los últimos datos estadísticos del MTPE, desde el año 2000 hasta el 2016, bordean entre los 2 días hasta los 18 días.

De lo señalado anteriormente, se verifica lo fugaces que son las huelgas en su mayoría de casos, a tal punto regresando en el contraste jurisprudencial, estas huelgas que fueron declaradas improcedentes y a la vez impugnadas, los sindicalistas salieron a realizar la huelga, pese a la improcedencia y posteriormente los sindicalistas culminaron la huelga y aun no se emitía la resolución final de ilegalidad o de ejecutoriedad, por lo que también reviste una complicada situación ante los hechos de poder sancionar disciplinariamente y que sea válido.

CUARTO, teniendo el caso de las casaciones 27007-2018; 27017-2018; 27589-2018; 27752-2018; 94-2019 y 101-2019, estas resoluciones judiciales en instancia suprema, emitidas por la Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria, es que han adoptado la medida más protectora al trabajador, manifestándose el poder tuitivo laboral, de tal modo que si bien en sus resoluciones judiciales evalúan las legislaciones laborales vigentes como el D.S 001-96-TR así como el 011-92-TR y el 010-2003-TR, concluyen que lo más relevante, ante una huelga improcedente, también es que se debe decretar su ilegalidad, para así evitar que los sindicalistas salgan a manifestar una huelga, y si por el contrario salen a realizar la huelga pese que hay una resolución que se declara su ilegalidad, recaería en una sanción administrativa por parte del empleador. Por lo tanto, esto se defiende por 2 normas legales, contenidas en el artículo 39 del D.S 001-96-TR, así como el artículo 73 del D.S 011-92-TR. Por lo que resultaría, atentatorio lo que se plasma en el artículo 84 inciso 1) del D.S 010-2003-TR, que establece - La huelga será declarada ilegal: a) Si se materializa no obstante haber sido declarada improcedente; en consecuencia, dicha norma vulnera el principio de legalidad en la sanción administrativa, por lo que no resultaría válido, lo cual debe modificarse en un proyecto de ley.

4.2.2 La declaración de improcedencia de la huelga es suficiente para la emisión de una acción disciplinaria efectiva basada en la conducta infractora del trabajador.

Esta hipótesis ha sido contrastada con la revisión de los siguientes datos: Ley de Procedimiento Administrativo General, La jurisprudencia recaba en las casaciones 101-2019 y 94-2019.

PRIMERO, en contrastación con las leyes laborales, y de manera somera pues ya se abordó el tema en la hipótesis anterior respecto a la declaración de improcedencia, tanto el artículo 39 del D.S 001-96-TR así como el artículo 73 del D.S 011-92-TR, establecen que la declaratoria de ilegalidad de la huelga debe ser realizada a través de una resolución, protegiendo así la importancia de la tuitividad laboral, así como el tener un documento que ampare alguna decisión adoptada, por lo que no basta con la sola declaración de improcedencia de la huelga para poder tomar medidas disciplinarias a los trabajadores, por más que la conducta de los sindicalistas es que no salgan a realizar la huelga y a pesar de ello se efectúa, debe declararse previamente en resolución la ilegalidad de la misma para que recaigan en una sanción administrativa, sin ello no se podría sancionar pues por el contrario se vulnerarían derechos fundamentales como el de la legalidad y tipicidad.

SEGUNDO, en contraste con la ley de procedimiento administrativo sancionador, por lo que para el maestro Cano (1995), las autoridades administrativas pueden imponer sanciones a los particulares que infrinjan el ordenamiento jurídico, previamente tipificadas. Esta facultad corresponde a la administración para prevenir y, en su caso, reprimir las infracciones al ordenamiento jurídico en los ámbitos del mundo real a los que previamente se le ha encomendado su intervención y atención.

Vale decir que, para que haya una sanción aplicable a un ciudadano, este debe estar tipificado previamente, pues no se puede castigar a alguien realiza una conducta que la ley no prevé; por lo tanto, es de cuestionarnos ¿es suficiente la declaración de improcedencia de la huelga para que se pueda sancionar al trabajador basada en su conducta?, al respecto el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (2017), señala que los procedimientos administrativos sancionadores se entienden en primer lugar como una serie de actos encaminados a establecer la existencia de responsabilidad administrativa, es decir, la comisión de una infracción y la posterior imposición de sanciones. Los procedimientos señalados constituyen también las garantías básicas y los cauces a través de los cuales los administrados acusados de infringir la ley pueden hacer valer sus derechos fundamentales ante la administración pública.

De lo expuesto podemos concluir efectivamente, que para que una entidad sea estatal pública o privada, o el propio empleador aplique una sanción disciplinaria debe este basarse en establecer la responsabilidad administrativa, siguiendo debidamente el procedimiento ya fijado por el Estado, por lo tanto, cabría analizar si basta solo la improcedencia de la huelga para sancionar al trabajador, pues resulta evidente que no y esto porque no hay la norma que lo estipule como tal, y si bien el artículo 84 inciso 1) del D.S 010-2003-TR establece que será ilegal si se materializa la huelga no obstante haberse declarado improcedente, esta ilegalidad debe estar refrendada en una resolución, por lo tanto al no existir la resolución que sea fuente de acreditación de la conducta infractora, no se puede sancionar al trabajador.

TERCERO, contrastando con la jurisprudencia, tenemos que, en los Casos de Cerro verde contra sus trabajadores, contenidos en las casaciones 101-2019 y 94-2019, emitidas por la Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria, que establecen la misma virtud que el principio el principio de legalidad se configura como derecho subjetivo constitucional de todos los ciudadanos. Como principio constitucional, informa y limita los márgenes de actuación de los que dispone el Poder Legislativo al momento de determinar cuáles son las conductas prohibidas, así como sus respectivas sanciones. En tanto que, en su dimensión de derecho subjetivo constitucional, garantiza a toda persona sometida a un proceso o procedimiento sancionatorio que lo prohibido debe estar de forma expresa previsto en una norma previa, estricta y escrita, y también que la sanción se encuentre contemplada previamente en una norma jurídica (principio de tipicidad o legalidad).

Por lo que no resulta legal sancionar a un trabajador por su conducta de realizar una huelga teniendo en cuenta que también es su derecho, pues justamente no se ha declarado la ilegalidad de la huelga, así no le facultaría en salir a protestar pacíficamente y si caso contrario lo realizaría, pues estaría envuelto en una posible sanción disciplinaria válida, pero hay que tener en cuenta que con la improcedencia no basta con sancionar a un trabajador.

4.2.3 Transgresión al carácter ejecutorio de las resoluciones administrativas para la autorización de la huelga.

Esta hipótesis ha sido contrastada con la revisión de los siguientes datos: Ley 27444 – Ley de Procedimiento Administrativo General, con doctrina respecto a la huelga.

PRIMERO, considerando que todas las resoluciones sean administrativas o judiciales, tienen un carácter de cumplimiento, en base a fundamentos motivados, en el que los juzgados o la entidad administrativa, ha estudiado el caso con los elementos legales, así como por las pruebas ofrecidas por los administrados o partes procesales; por lo en la situación real de los casos antes planteados, resultan que las entidades administrativas han realizado sus resoluciones declarando la improcedencia de la huelga, vale decir han observado las solicitudes de huelga, y no han cumplido con ciertos requisitos, para su procedencia.

SEGUNDO, que, el carácter ejecutorio persigue que el acto sea plenamente eficaz, y no sea suspendida su ejecutoriedad o su eficacia no esté pendiente de condición, plazo o autorización o aprobación de autoridad superior; y la norma administrativa señala a través de su Artículo 203: “Ejecutoriedad del acto administrativo:

“Los actos administrativos tendrán carácter ejecutorio, salvo disposición legal expresa en contrario, mandato judicial o que estén sujetos a condición o plazo conforme a ley”. Del mismo modo el carácter ejecutorio de los actos administrativos deberá suspenderse cuando se haya interpuesto recurso impugnatorio, o se esté dentro del plazo legal para hacerlo o se encuentre en pleno trámite.

TERCERO, en el caso concreto, en el que basamos nuestra problemática, vale decir en las casaciones 27007-2018; 27017-2018; 27589-2018; 27752-2018; 94-2019 y 101-2019, todas provenientes de Arequipa, tienen como mismo hecho, que una vez declarado la improcedencia de la huelga, vale decir la no autorización de la misma, el sindicato impugno dicha resolución y realizó la huelga declarada improcedente, por lo que ahí advertimos dos situaciones, la primera que se declaró improcedente la huelga y la segunda que se interpuso un medio impugnatorio y realizaron la huelga a como dé lugar, por tanto, dicha transgresión al carácter que tienen las resoluciones administrativas se evidencia claramente, pues como se indicó también para que a pesar de que se declaró la improcedencia, se interpuso un acto impugnatorio, dando así a que el sindicato realice la huelga, teniendo una *pseudo* autorización, pues los medios impugnatorios suspenden la característica ejecutoria

de las resoluciones administrativas, en consecuencia, se necesita, que la norma previa esto es la ley laboral, sea más estricta, frente a la declaración que se pueda adoptar en la huelga, ilegalidad o improcedencia, teniendo que el significado de ilegalidad establecido en la huelga y bajo una resolución administrativa que lo declare como tal, evitaría que dicha trasgresión siga realizándose con presentación de medios impugnatorios, pues recaerían sanciones administrativas sobre las personas que no acaten la resolución de ilegalidad, establecida por una ley.

CAPÍTULO V: CONCLUSIÓN Y RECOMENDACIÓN

5.1 Conclusión

A) Analizar la pertinencia normativa de la declaración de ilegalidad materializada en una resolución, para aplicar alguna sanción disciplinaria si se realiza la vulneración de la misma, minimizándose la impugnación de dichas sanciones a nivel judicial.

La declaración de ilegalidad de la huelga, debe estar expresada en una resolución, esto con la finalidad de evitar que los sindicatos realicen la huelga, pues si por el contrario vulneran lo establecido en la resolución de ilegalidad de la huelga estarán pasibles de ser sancionados administrativamente por parte de su empleador; ya que se tiene un documento que indica que la huelga es ilegal, por lo tanto si se realiza estaría atentando lo regulado por las legislaciones laborales, y por ende el ente administrativo tendría las facultades abiertas a imponer sanción disciplinaria,

B) Evaluar la eficacia de la declaración de improcedencia de la huelga de frente a la declaración de ilegalidad de la misma, para imponer una sanción administrativa.

Al respecto tenemos que, como se ha desarrollado en la presente investigación, la sola declaración de improcedencia de la huelga no basta para imponer una sanción administrativa válidamente al trabajador, pues se requiere que este tipificado la conducta del infractor, para así acreditarle la responsabilidad administrativa, por lo que al tener una contradicción en la norma que en el D.S 001-96-TR así como en el 011-92-TR, se requiere que la ilegalidad de la huelga este emanada en una resolución, por lo que el artículo 84 literal a) y artículo 85 literal d) del D.S 010-2003-TR, no lo especifica, por lo que se requiere la modificación de estas últimas normas; con la finalidad de poder sancionar válidamente al trabajador que infraccione dicha norma y evitar procesos latos judiciales, así como la materialización de la huelga que no reúna los requisitos para que se conlleve a su realización.

Construir una propuesta de regulación normativa de la declaración de ilegalidad materializada en una resolución administrativa emitida por la Autoridad de Trabajo, para aplicar una sanción disciplinaria válida al trabajador infractor, en el ordenamiento jurídico peruano.

Se ha podido elaborar un proyecto de ley en modificatoria el Decreto Supremo N° 010-2003-TR, que Aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, regulando la declaración de ilegalidad de la huelga para imponer una sanción administrativa válida, con la finalidad de que en futuro el órgano jurisdiccional, administrativo e incluso el empleador, apliquen dicha norma modificada, y puedan emitir resoluciones unificadas, no originándose distintos criterios que perjudiquen los derechos de los trabajadores o del empleador.

5.2 Recomendaciones

Se recomienda al Órgano Legislativo la modificación normativa del Decreto Supremo N° 010-2003-TR, respecto a la regulación para la declaración de ilegalidad de la huelga, siendo que se requiere que exista una resolución que declare a la huelga como ilegal, no obstante, de haberse declarado su improcedencia para una aplicación válida de sanción disciplinaria a los trabajadores infractores.

Se recomienda a los jueces especializados en competencia laboral de la Corte Suprema de Justicia, en emitir sus resoluciones judiciales respecto a este conflicto de intereses de la declaración de ilegalidad versus la declaración de improcedencia de la huelga con subsecuencia a una sanción disciplinaria, en evaluar todas las normas laborales sistemáticas, teniendo en cuenta el carácter tuitivo del derecho laboral, asimismo del derecho administrativo general, ya que cuentan con fundamentación y respaldo efectivo respecto a la imposición de sanción disciplinaria válida en mérito de la declaración de ilegalidad de la huelga prevista en un resolución.

Se recomienda a las entidades administrativas en tener mayor celeridad en la emisión de resoluciones de las solicitudes de huelgas presentadas por los sindicatos, asimismo tener en cuenta que para evitar dicha materialización deben emitir una resolución que indique que dicha huelga es ilegal y si ante ello emiten alguna impugnación, emitir la respuesta debida en el menor tiempo posible, para así

evitar conflictos que conlleven a la instancia judicial, por otro lado se recomienda a los empleadores en evitar sancionar a sus trabajadores, ante la dicotomía de criterios de una posible conducta infractora, pues estaría vulnerando principios fundamentales

Proyecto de Ley

Ley que modifica Decreto Supremo N° 010-2003-TR que Aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo

Artículo 1°. - Modificase el Artículo 84° literal a) y último párrafo del Decreto Supremo N° 010-2003-Tr, que Aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, el cual queda redactado según el siguiente texto:

“Artículo 84.- La huelga será declarada ilegal:

- a) **A través de la emisión de una resolución consentida o ejecutoriada por la Autoridad de Trabajo**, no obstante haber sido declarada improcedente.
- b) Por haberse producido, con ocasión de ella, violencia sobre bienes o personas.
- c) Por incurrirse en alguna de las modalidades previstas en el artículo 81.
- d) Por no cumplir los trabajadores con lo dispuesto en el artículo 78 o en el artículo 82.
- e) Por no ser levantada después de notificado el laudo o resolución definitiva que ponga término a la controversia.

La resolución será emitida, de oficio o a pedido de parte, dentro de los dos (2) días de producidos los hechos y podrá ser apelada. La resolución de segunda instancia deberá ser emitida dentro del plazo máximo de dos (2) días, **bajo responsabilidad funcional.**”

Artículo 2°. - Modificase el Artículo 85, literal d) del Decreto Supremo N° 010-2003-TR, que Aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, el cual queda redactado según el siguiente texto:

“Artículo 85.- La huelga termina:

- a) Por acuerdo de las partes en conflicto.
- b) Por decisión de los trabajadores.
- c) Por resolución suprema en el caso previsto en el artículo 68
- d) **Con la emisión de la resolución por parte de la Autoridad de Trabajo que declara ilegal la huelga”**

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

El presente proyecto de ley tiene como objeto la regulación de declaración de ilegalidad de la huelga en una resolución emitida por la Autoridad de Trabajo.

1. FUNDAMENTOS DE LA PROPUESTA

La regulación de la declaración de ilegalidad a través de una resolución consentida o ejecutoriada de la huelga para una sanción disciplinaria válida, se fundamentan en la protección de los derechos tanto laborales, así como constitucionales, pues es necesario que cada acto administrativo sancionador tenga su base en una tipificación de una conducta infractora, para una aplicación de las sanciones establecidas de manera legal y efectiva.

Ahora en con contraste con el Decreto Supremo N.º 010-2003-TR, que establece la disposición que para que la huelga sea declarada ilegal, esta tiene que materializarse, no obstante, de haberse declarado improcedente, si bien menciona la materialización del a huelga, mas no así la emisión a través de un acto la ilegalidad de la misma, por lo que no se puede inferir o aplicar tácitamente este aspecto legal, debido a que transgrede principios como el de la legalidad o de tipicidad, esto como consecuencia a una sanción disciplinaria, por

otro lado, que vulneraría el derecho a la Huelga, consagrado en la Constitución Política del Estado.

En contraste con las legislaciones, jurisprudencia, doctrina y cifras estadísticas se ha podido recolectar fundamentos que permitan la regulación de la declaración de ilegalidad de la huelga a través de una resolución para aplicar una sanción administrativa válida al trabajador infractor. Lo cual evitaría la realización de aquellas huelgas que no se encuentran enmarcadas en la ley.

Cifras estadísticas

Figura 1

Según los últimos datos estadísticos del MTPE, en el año 2019 de un total de 67 huelgas, 65 fueron declaradas improcedentes-ilegales y 2 fueron consideradas procedentes.



Fuente: MTPE, *Anuarios Estadísticos*, años 2000 al 2019.

Elaboración: Renato Sarzo Tamayo (2021: 21)

2. ANÁLISIS COSTO BENEFICIO

La presente Iniciativa legislativa siendo una norma modificatoria no genera ningún costo presupuestal al erario nacional.

Con esta iniciativa legislativa se pretende la aplicación debida de la declaración de ilegalidad de la huelga a través de una resolución administrativa, para que en el caso se los sindicalistas realicen la huelga a pesar de dicha declaración de ilegalidad a través de una resolución, sean sancionados válidamente, respetando su derecho defensa y de proceso, así como no trastocar el derecho a la huelga consagrado en la constitución.

3. EFECTOS DE LA VIGENCIA DE LA NORMA SOBRE LA LEGISLACIÓN NACIONAL

La aprobación del presente proyecto de ley modificará el Artículo 84 literal a) y último párrafo, Artículo 85 literal d), del Decreto Supremo N° 010-2003-TR, aprueba el texto único ordenado de la ley de relaciones colectivas de trabajo, que establece la mención sobre que la declaración de ilegalidad debe ser emitida a través de una resolución y no sobrentendida como lo señala el texto vigente.

Los textos vigentes de los mencionados artículos del Decreto Supremo N° 010-2003-TR son:

Artículo 84.- La huelga será declarada ilegal:

- a) Si se materializa no obstante haber sido declarada improcedente.
- b) Por haberse producido, con ocasión de ella, violencia sobre bienes o personas.
- c) Por incurrirse en alguna de las modalidades previstas en el artículo 81.
- d) Por no cumplir los trabajadores con lo dispuesto en el artículo 78 o en el artículo 82.
- e) Por no ser levantada después de notificado el laudo o resolución definitiva que ponga término a la controversia.

La resolución será emitida, de oficio o a pedido de parte, dentro de los dos (2) días de producidos los hechos y podrá ser apelada. La resolución de segunda instancia deberá ser emitida dentro del plazo máximo de dos (2) días.

Artículo 85.- La huelga termina:

- a) Por acuerdo de las partes en conflicto.
- b) Por decisión de los trabajadores.
- c) Por resolución suprema en el caso previsto en el artículo 68
- d) Por ser declarada ilegal.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Allocati, Amadeo. Derecho de Trabajo (1973). Derecho individual y derecho colectivo. Buenos Aires. Ediciones Depalma.

Arévalo Vela, Javier. (2017) Derecho Colectivo de Trabajo. Revista Lex de la Universidad Alas Peruanas.

Álvarez Conde, Enrique. (1999) Curso de Derecho Constitucional VI. Madrid: Tecnos., pág. 466.

Álvarez, R. (2020). *Clasificación de las Investigaciones*. Universidad de Lima. Lima, Perú. Recuperado de: <https://repositorio.ulima.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12724/10818/Nota%20Acad%C3%A9mica%20%20%2818.04.2021%29%20-%20Clasificaci%C3%B3n%20de%20Investigaciones.pdf?sequence=4&isAllowed=y>

Borowski, Martín. La ponderación en la estructura jerárquica del Derecho. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5600103.pdf>

Casal Hernández, Jesús María. (2020) Los Derechos Fundamentales y sus restricciones. Bogotá: Editorial Temis.

Cano Campos, Tomás. (1995) El Derecho Administrativo Sancionador. España. Revista Española de Derecho Constitucional N° 43. <https://www.jstor.org/stable/24881986>

Cabanellas, Guillermo. (1959) Derecho sindical y corporativo. Argentina. Editorial Bibliográfica.

Carbonell, Miguel y SANCHEZ GIL Rubén. (2010) ¿Qué es la Constitucionalización del Derecho? México. Universidad Nacional Autónoma de México, <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/quid-iuris/article/download/17397/15605>

Convenio 87 de la OIT – Libertad Sindical y la protección del derecho de sindicación, https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C087

Convenio 98 de la OIT – El derecho de sindicación y de negociación colectiva, https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C098

Convenio 154 de la OIT – Negociación Colectiva, Información rescatada de la página web de la OIT, https://www.ilo.org/global/topics/collective-bargaining-labour-relations/WCMS_347814/lang-es/index.htm

Casación Nro. 27007-2018-Arequipa, emitida por la Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria. <https://apps.pj.gob.pe/cejSupremo/Expediente/ExpedienteVerPDF.aspx?data=EKGd6fjeKm0AulzJUzpFf8E5WwPIDHxOPcqogjQ9I+3IP+MxS0b7TtnGLCeyZXhF7E6rcSuswPME6dsDUPv2GR+s/kTDMprst4vS4KOSFquglcZOkZwOpMDLHGEXT5wUCF1Zs+BCx+rqWO7uw4t8QG1c1olz7aAf1QHa/YMOYQ1OZQK0tIH5I507nnu25PkhM5aR20/7NWD/c1iZ0yncctPWQU7ZhAjrhuQuuLKBb8uVhbIBb36LFnea6L0Sl/nmOo16Jys3K/qlqd2eudVM8/8Ah2QOznt4qVE97wAeYB44hXek2fuOfzFMxByQAck4nrQ==>

Casación Nro. 27017-2018-Arequipa, emitida por la Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria. <https://apps.pj.gob.pe/cejSupremo/Expediente/ExpedienteVerPDF.aspx?data=EAeM9oSC7QGidQE2Yxchqg8fuf5MI1pZYcrnxR+mx/8Rtbl89+4mceY0j2HOjAXDN5KmDQlhGMAOx6QR/okdoHJY0czF1N6b>

fxegmrvRNy2eKMeQgHteuh/pKJ5ZzZR3EF0oksyWJAFXJcbQCoXE
ECAGZdWtOgRNcjWyuWMIVGG3E4gLON4A0NsR5sEtReOk93xFi
KsoP7uW4ojdE9ZSNv7NUC94GlzDsSOUNIbCMLMyrGnrFH718yWB
FRZgSa3dcDbCSj5s6nwFIMotVRscFdpIF7gZ9CSkooBnHVsfajUP+
SRp8cAM+evXZebNe/JcPw==

Casación Nro. 27589-2018-Arequipa, emitida por la Cuarta Sala de Derecho
Constitucional y Social Transitoria.
<https://apps.pj.gob.pe/cejSupremo/Expediente/ExpedienteVerPDF.aspx?data=EEfznCwuuhnoO8YrH5nzSE+qlb1F+X8TvLzWbaEkKb0ejPkprU5jbHxnHDx8fPVGQrqmzy686RRsmNeNnjvVXylen+2mQwTpiZhjE+4TU+pxNdyjoBMy0cpelqBKq7DJGdfY325m07XX7gW678fHF//DkjbZI0daCUlywl+x4sA9QeAF5KeGweDEUyN6Wf2C5WkhcvfNjMUsGEcLPlyiHnX9DqRthz1h084cv2OxEQhnLQDP8pD+XYgK4B5bHP5gtgCvPacQJGOSvCHsjEBxwx3yFZWS5OYUSTYhB3bnxlvX>

Casación Nro. 27752-2018-Arequipa, emitida por la Cuarta Sala de Derecho
Constitucional y Social Transitoria.
<https://apps.pj.gob.pe/cejSupremo/Expediente/ExpedienteVerPDF.aspx?data=EPgaXvwK171GKpdb+zyWQ2oqWWAGfNssjL+kXQrvNnqJfjI7LjdpfqME+vkp40Q5RpcCUWT97aweBQgKfgvBctK8DUpi0XMYymq4UJVCihntJOvtLoPwyA40P6o1Qt1C+Ueh2dD1Rqooi2aehQyphbvAiNhbUv8Mlj5KSOy1XAJ2siAeLOB4WzUg7r/JJuG7hqzvnX0GVKoMLFIY6Rf7mZXBuZ1ONHRvZMkcsqVPadM50rfzO/Ofzz68gbTQmBHndcXvCyB4kB2Hd7BGBHhEftlvuYNzvcswkA55fYI0vl/UBQKmswxrv/ckGqdLhpV2CA==>

Casación Nro. 00094-2019-Arequipa, emitida por la Cuarta Sala de Derecho
Constitucional y Social Transitoria.
<https://apps.pj.gob.pe/cejSupremo/Expediente/ExpedienteVerPDF.aspx?data=EGtMIK4ITtwnmn2oowvJ4QuQpf/rsiOe1DEglrJs4z7VRZPjQ4oNF8f8GHYs0BgVY7wWE7L8eWIS8sdVTXJHx9LW/RPD8XvTfbLmkHLZLzw4D92IQlwSW2+aEyS8ol0zyoiuqANNbnOHdPn2XHGQq2odB4Ln0rcXmqE4CwZ56jSCxj1THW2tEtdSvf+X+cuVLoig0r1b0>

31cFUZx27qDjFowCyixINWiUA2KL9lxGg+MSUXkFikAcvHiLLHvDD
bttYe2iYq7BkXZ8WqCg+UtE0dBXwylLUnwtVVQXgRNJDGoHL4cV
CmilxXFZfdW33Khw==

Casación Nro. 00101-2019-Arequipa, emitida por la Cuarta Sala de Derecho
Constitucional y Social Transitoria.
<https://apps.pj.gob.pe/cejSupremo/Expediente/ExpedienteVerPDF.aspx?data=ELGQ1AaYXHDbAwhcgccUjLM/WlIjhE2ZKxQh4CQ8w5l3Zur3OYhVeP3jRDbTWXVhFBYfth5EtYekFxA5eYpYIBU8T/7i7WvJU7U+OWQOCDWxLza8lIPULUBqpLYKhwAXgnLMp6NKwtAdGss0rSm8cBvgknH/QUhy01N6RDro8DO9GwT8+bTts/HIC1o32/rT4vB0Tt3/YRNYkfPIZpV9Dxt7dEytSSlAd1JKhHxriXukZtnQOPmFIYCjHxZ9jAA2soPu1liPnEi53nu+Rs20CHoMd6J+i/mbdomdHqq+8EDkoa2m0tymj4dJ9MnW2W6Jsfg==>

Clavijo, C, Guerra, M & Yáñez, M. (2014). *Métodos, metodología y técnicas de la investigación aplicada al derecho*. Recuperado:
[file:///C:/Users/medal/Downloads/31-082017_7b9061_60327073%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/medal/Downloads/31-082017_7b9061_60327073%20(1).pdf)

Cristóbal Támara, Teodorico (2020). El principio de legalidad como exigencia mínima de legitimación del poder penal del Estado. *Revista Oficial del Poder Judicial*.
<https://revistas.pj.gob.pe/revista/index.php/ropj/article/view/267>

De Diego, Julián. (2004) *Manual de derecho del trabajo y de la seguridad social*, sexta edición. Buenos Aires. Abeledo Perrot.

Diaz, E. (1998). *Curso de Filosofía del Derecho*. Madrid, España: Marcial Pons.

Espinoza Escobar Javier. Los Requisitos Para El Ejercicio Válido De La Potestad Sancionatoria Del Empleador
https://www2.trabajo.gob.pe/archivos/boletin/bvice/Boletin_74.pdf

Ernesto De la Jara Basombrio, (1986) Derecho de Huelga en el Perú; dos modelos normativo. Lima: IDL y Tarea.

García, Héctor Omar. (2018) El Derecho de Huelga. <http://www.derecho.uba.ar/academica/derecho-abierto/archivos/curso-cidct-C2P2-04-5-DERECHO-COLECTIVO-GARCIA-MATERIAL-2.pdf>

Gernigon, Bernard; Odero, (2000) Alberto y Guido Horacio. Principios de la OIT sobre el derecho de Huelga. Oficina Internacional del Trabajo. Suiza.

Hernández, M. (2019). *Nociones de Hermenéutica e Interpretación Jurídica en el Contexto Mexicano*. Recuperado de: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/12/5649/10.pdf>

Huapaya Tapia, Ramón (2019) Los Principios De La Potestad Sancionadora A La Luz De Las Modificaciones Del Decreto Legislativo N° 1272. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/22165/21481>

Mancera, C. (sf). *Consideraciones Durante el Proceso Comparativo*. Revistas del IIJ, archivo 121. DOI: <http://dx.doi.org/10.22201/ijj.24484873e.2008.121>

Muntané, R. (2010). *Introducción a la investigación básica*. Córdoba, España. Recuperado de: <file:///C:/Users/medal/Downloads/RAPD%20Online%202010%20V33%20N3%2003.pdf>

La Real Academia Española Jurídica. Búsqueda de las Palabras, Derecho Administrativo Sancionador y Principio de Tipicidad.
<https://dpej.rae.es/>

Reglamento De Ley De Fomento Al Empleo Decreto Supremo N° 001-96-TR.
<http://www.une.edu.pe/planeamiento/docs/documentos-normativos/DISPOSITIVOS%20LEGALES%20VIGENTES%20EN%20LA%20ADM%20PUBLICA/01%20SIST.%20%20ADM.%20DE%20GESTION%20DE%20RECURSOS%20HUMANOS/Reg.%20%20de%20Ley%20de%20Fomento%20al%20Empleo%20DS.%20001-96-TR-26-01-96.pdf>

Reglamento De La Ley De Relaciones Colectivas De Trabajo Decreto Supremo N° 011-92-TR.
http://www.mintra.gob.pe/archivos/file/normasLegales/DS_011_1992_TR.pdf

Tantalean, O. (2015). *El Alcance de las Investigaciones Jurídicas*. Recuperado de: [file:///C:/Users/medal/Downloads/Dialnet-EIAlcanceDeLasInvestigacionesJuridicas-5456857%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/medal/Downloads/Dialnet-EIAlcanceDeLasInvestigacionesJuridicas-5456857%20(1).pdf)

Texto Único Ordenado De La Ley De Relaciones Colectivas De Trabajo. Decreto Supremo N° 010-2003-TR.
<https://diariooficial.elperuano.pe/pdf/0066/ley-relaciones-colectivas-trabajo.pdf>

Machera, Armando David (1966) *Derecho Colectivo de Trabajo*. Buenos Aires. Universidad de Buenos Aires.

Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (2017) *Guía práctica sobre el procedimiento administrativo sancionador Guía para asesores jurídicos del Estado*. Segunda edición Actualizada con el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

Morón Urbina, Juan Carlos. (2006) Los Principios delimitadores de la potestad sancionadora de la administración pública en la el Peruana.

Palacios Lévano, Claudia (2021). Informe jurídico sobre la Casación Laboral N° 25646-2017. Universidad Pontificia Católica del Perú. Lima – Perú. <https://renati.sunedu.gob.pe/handle/sunedu/2655268>

Pérez López, Gerardo Valente. (2017) El Derecho de Huelga. México. Universidad Nacional Autónoma de México. <http://ru.juridicas.unam.mx/xmlui/handle/123456789/11371>

Organización internación de Trabajo – OIT, Información rescatada de la página web de la OIT, Negociación Colectiva y relaciones laborales. <https://www.ilo.org/global/topics/collective-bargaining-labour-relations/lang--es/index.htm>

Otero Garcés Juliana y Paz Erazo Daniel Andrés (2018). Redefinición del concepto de huelga en el marco actual del Derecho Laboral Colombiano. Pontificia Universidad Javeriana. Bogotá, Colombia. <https://repository.javeriana.edu.co/bitstream/handle/10554/40358/Documento.pdf>

Sentencia del Tribunal Constitucional, expediente N° 0008-2005-PI/TC, Lima. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/00008-2005-AI.html>

Sarzo Tamayo, Víctor Renato (2018). Tesis de maestría. La lógica del control sobre la huelga: propuesta de un modelo flexible. Universidad Pontificia Católica del Perú. Lima - Perú. <https://renati.sunedu.gob.pe/handle/sunedu/2665576>

Witker Velásquez, Jorge Alberto. (2016) Juicios Orales y derechos humanos. México. Universidad Nacional Autónoma de México.

Waas, Bernd (2012) La Huelga como un derecho fundamental y sus posibles conflictos con otros derechos fundamentales de los ciudadanos. Alemania. Goethe Universit. <https://isssl.org/wp-content/uploads/2013/01/LaHuelga-Wass.pdf>

ANEXOS

CUARTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

CASACIÓN LABORAL N° 101-2019
AREQUIPA

IMPUGNACIÓN DE SANCIÓN DISCIPLINARIA Y OTROS

PROCESO ORDINARIO NLPT

Sumilla: “El derecho a la huelga no es un derecho ilimitado, siendo que la responsabilidad disciplinaria por efecto de la ilegalidad de la paralización de labores realizada por una organización sindical debe ser considerada posterior a la resolución que declara por agotado la vía administrativa y que dicha decisión quede consentida o ejecutoriada, en atención al principio de legalidad tal y como lo regula el artículo 73 del Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 011-92-TR”.

Lima, doce de mayo de dos mil veintiuno.-

VISTA la causa número ciento uno, guion dos mil diecinueve, guion **AREQUIPA**, en audiencia realizada en la fecha; y luego de producida la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia: -----

I. MATERIA DEL RECURSO: -----

Se trata del recurso de casación interpuesto por la demandada, **Sociedad Minera Cerro Verde Sociedad Anónima Abierta** contra la sentencia de vista contenida en la resolución número diez, de fecha diecisiete de octubre de dos mil dieciocho, expedida por la Primera Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, que **confirmó en parte** la sentencia de fecha dieciséis de julio de dos mil dieciocho, en el extremo que declaró dejar sin efecto la sanción de suspensión son goce de haber por los días once y doce de mayo de dos mil diecisiete y en cuanto ordenó a la demandada retire del registro y del file personal del demandante, la sanción de suspensión sin goce de haber impuesta; revocaron la misma sentencia en cuanto

declaró improcedente la pretensión accesoria de pago de remuneraciones por los dos días de suspensión, así como en cuanto a las pretensiones de incluirse los dos días de suspensión, dentro del record de días laborados del demandante, para los efectos de la percepción de la gratificación de fiestas patrias del dos mil diecisiete, el descanso vacacional, la remuneración vacacional, la participación de utilidades del ejercicio dos mil diecisiete y el depósito de la compensación por tiempo de servicios; y reformándola declararon fundada la demanda en estos extremos, con lo demás que contiene. -----

II. ANTECEDENTES: -----

2.1. DEMANDA Y CONTESTACIÓN.

2.1.1. Mediante el presente proceso, el actor **Donato Rufino Cruz** plantea como pretensión principal, se deje sin efecto la sanción disciplinaria de suspensión sin goce de haber de remuneraciones por los días once al doce de mayo de dos mil diecisiete que se ha impuesto mediante carta de fecha veintiocho de abril de dos mil diecisiete, y accesoriamente **i)** Se disponga que la demandada cumpla con pagar la remuneración por los dos días de suspensión a razón de S/. 167.66 por día; **ii)** Incluir los dos días de suspensión en el récord de días laborados para efectos de la percepción de gratificaciones de fiestas patrias de dos mil diecisiete, descanso vacacional, la remuneración vacacional, la participación de utilidades del ejercicio dos mil diecisiete y depósito de CTS; y **iii)** Retirar de los registros y del file personal del demandante la sanción de suspensión, en contra de Sociedad Minera Cerro Verde Sociedad Anónima Abierta. -----

Como sustento de la demanda, el accionante refiere que: **i)** El Sindicato Cerro Verde convocó a una huelga indefinida a iniciarse el día diez de marzo de dos mil diecisiete, la cual se materializó en tal fecha, extendiéndose hasta el veinticuatro de marzo del mismo año, para lo cual se cursaron previamente los respectivos plazos de huelga ante el empleador y a la Gerencia Regional de Trabajo de Arequipa, siendo que mediante Auto Directoral número 011-2017-GRA/GRTPE-DPSC se declaró improcedente la comunicación de plazo de huelga por incumplimiento de un requisito formal, resolución administrativa que fue impugnada y luego confirmada por la Resolución de Gerencia Regional número 059-2017-GRA/GRTPE; **ii)** La empresa emplazada, posteriormente mediante carta se le impone la sanción disciplinaria de

severa llamada de atención escrita bajo el argumento que la paralización constituye una paralización intempestiva por haberse ejecutado la medida de paralización pese haberse declarado improcedente por la Autoridad Administrativa de Trabajo. También señala que la declaratoria de improcedencia de la comunicación del plazo de huelga no determina que se materialice la paralización de labores planteada, sin embargo es la declaratoria de ilegalidad de una huelga que determina que los trabajadores que iniciaron una huelga vuelvan irremediablemente a sus puestos de trabajo, de no ser así son pasibles de sanción. Agrega el actor, que acato la huelga y durante el tiempo que la Autoridad Administrativa de Trabajo no emitió resolución, consentida y ejecutoriada declamando la ilegalidad de la huelga ni mucho menos la demandada requirió colectivamente a los trabajadores a reincorporarse a sus labores. -----

2.1.2. Al contestar la demanda, la empresa emplazada señala que: **i)** El sindicato de trabajadores del cual es afiliado el accionante, presentó ante la Autoridad Administrativa de Trabajo una comunicación de huelga indefinida la cual fue declarada improcedente por Resolución número 011-2017-GRA/GRTPE-DPSC, y confirmada por Resolución de Gerencia Regional de Trabajo número 059-2017-GRA/GRTPE, disponiendo además que se abstenga de ejecutar la medida de fuerza, la cual fue objeto de recurso extraordinario de revisión ante la Dirección General de Trabajo en Lima, sin embargo los trabajadores afiliados al sindicato, ejecutaron la medida de fuerza intempestivamente a partir del diez al veinticuatro de marzo de dos mil diecisiete, lo que constituye infracción a las normas legales; y, **ii)** Para ser declarada regular la huelga debe ser declarada en el procedimiento de negociación colectiva al término de la negociación directa o conciliación, cuando el empleador se niega a cumplir con una resolución judicial consentida o ejecutoriada referida a disposiciones legales o convencionales de trabajo, cumpliendo en ambos casos los requisitos que establece la ley, caso contrario, no será huelga, por tanto, la medida de fuerza acatada fue intempestiva.-----

2.2. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

El *a quo* mediante sentencia contenida en la resolución número siete, de fecha dieciséis de junio de dos mil dieciocho, de fojas sesenta y dos, declaró **fundada en parte** la demanda, en consecuencia ordenó que la demandada cumpla con dejar sin efecto la sanción disciplinaria en la cual se impone al actor la sanción sin goce de haber por los días once y doce de mayo del año dos mil diecisiete, asimismo ordenó

que la demandada retire de los registros y del file personal del demandante la citada sanción realizada mediante carta de fecha veintiocho de abril del dos mil diecisiete. Asimismo, declara **improcedente** la demanda respecto al pago de la remuneración dejada de percibir por los dos días de suspensión, así como la inclusión de estos en el récord de los días laborados para efectos de la percepción de gratificaciones de fiestas patrias de dos mil diecisiete, descanso vacacional, la remuneración vacacional, la participación de utilidades del ejercicio dos mil diecisiete y depósito de CTS. -----

Sostiene el juez de la causa que el actor ha sido sancionado por el ejercicio regular del derecho de huelga; ya que la huelga se materializó, cuando aún la declaración de improcedencia no había quedado consentida con calidad de cosa decidida y menos la Autoridad Administrativa de Trabajo en el plazo que la ley le impone ejerció su obligación de declarar la ilegalidad de la huelga con el procedimiento que exige la Ley que si da lugar a sanción; por tanto no se advierte que la materialización de la huelga constituye una paralización intempestiva como lo sustenta la demandada; pues una paralización intempestiva implica la paralización inesperada o inopinada del trabajador, lo que no ha sucedido. -----

2.3. SENTENCIA DE VISTA.

La Sala Superior, ante la apelación de la empresa demandada, mediante sentencia de vista contenida en la Resolución número diez, de fecha diecisiete de octubre del dos mil dieciocho, confirmó la sentencia apelada, declarando fundada en parte la demanda; **revocando** el extremo que declaró improcedente la pretensión accesoria de pago de remuneraciones por los dos días de suspensión, así como en cuanto a las pretensiones de incluirse los dos días de suspensión dentro del récord de días laborados del demandante, para los efectos de la percepción de la gratificación de fiestas patrias del dos mil diecisiete, el descanso vacacional, la remuneración vacacional, la participación de utilidades del ejercicio dos mil diecisiete y el depósito de la compensación por tiempo de servicios; y reformándola, declararon fundada la demandada en estos extremos. Señala el *ad quem*, con relación a la pretensión principal que, siendo el derecho de huelga una institución con rango constitucional y estando a que los trabajadores afiliados al sindicato *-entre quienes se encuentra el accionante-*, conforme al principio de buena fe, acataron la huelga convocada y

decretada por su organismo sindical, no puede imputarse la falta de paralización intempestiva, lo que lleva a la conclusión que no constituye falta injustificada del trabajador, los días que participa de una huelga cuando se ha declarado improcedente la misma, más aún cuando no estaba firme la resolución de la Autoridad Administrativa de Trabajo, siendo que no se trata de una paralización intempestiva, sino del ejercicio regular del derecho de huelga. -----

2.4. RECURSO DE CASACIÓN.

Mediante resolución de fecha dos de marzo de dos mil veintiuno, obrante en el cuadernillo de casación, esta Sala Suprema declaró procedente el recurso extraordinario interpuesto, por las siguientes causales: -----

- (i)** Infracción normativa por vulneración del artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Perú.
- (ii)** Infracción normativa por aplicación indebida del artículo 73 del Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 011-92-TR y del artículo 39 del Reglamento de la Ley de Fomento al Empleo, aprobado por Decreto Supremo N° 001-96-TR.
- (iii)** Infracción normativa por interpretación errónea del artículo 28 inciso 3 de la Constitución Política del Perú.
- (iv)** Infracción normativa por interpretación errónea del artículo 81 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 010-2003-TR.
- (v)** Infracción normativa por inaplicación del artículo 103 de la Constitución Política del Perú y del artículo II del Título Preliminar del Código Civil.
- (vi)** Infracción normativa por inaplicación del artículo 77 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 010-2003-TR.
- (vii)** Infracción normativa por inaplicación del artículo 63 del Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 011-92-TR.
- (viii)** Infracción normativa por inaplicación del artículo 9 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR.

III. MATERIA JURÍDICA EN DEBATE: -----

Si la Sala Superior ha afectado el derecho fundamental del debido proceso, ante un supuesto de inexistencia de motivación o motivación aparente o contradictoria de la sentencia de vista; y de ser descartado ello, si debe dejarse sin efecto la sanción disciplinaria de suspensión sin goce de haber por los días tres y cuatro de mayo de dos mil diecisiete, que se ha impuesto al actor mediante carta de fecha veintiocho de abril de dos mil diecisiete; así como, si deben acogerse las pretensiones accesorias. -

IV. CONSIDERANDO: -----

PRIMERO.- Como se ha precisado, este Tribunal Supremo ha declarado procedente el recurso de casación por la causal de infracción normativa procesal del artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Estado, a efectos de verificar si se ha incurrido o no en vulneración del derecho fundamental del debido proceso por haber incurrido la sentencia de vista en motivación inexistente o aparente o contradictoria; por lo que, dados los efectos nulificantes de la causal procesal citada, en caso de configurarse, corresponde empezar el análisis del recurso, a partir de dicha causal; y de ser el caso, de no verificarse la vulneración del derecho citado, analizar las causales *in iudicando* igualmente declaradas procedentes. -----

i) Infracción normativa del artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Estado.

SEGUNDO.- El debido proceso es considerado un derecho humano y a la vez fundamental, además entre los distintos elementos integrantes al derecho del debido proceso, está necesariamente comprendido el derecho a una resolución debidamente motivada. Que, bajo ese contexto, la causal de la infracción normativa procesal denunciada se configura entre otros supuestos en los casos en los que en el desarrollo del proceso, no se han respetado los derechos procesales de las partes, se han obviado o alterado actos de procedimiento o si la tutela jurisdiccional no ha sido efectiva y/o el órgano jurisdiccional deja de motivar sus decisiones o lo hace en forma incoherente, en clara trasgresión de la normatividad vigente y de los estadios superlativos del procedimiento. -----

TERCERO.- Respecto al derecho a una resolución debidamente motivada, la cual también se encuentra reconocida en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución

Política del Perú, corresponde precisar que la necesidad de motivar las resoluciones judiciales, y de hacerlo de manera razonable y ajustada a las pretensiones formuladas en el proceso, forma parte de los requisitos que permiten la observancia en un proceso concreto, del derecho a la tutela judicial efectiva. -----

CUARTO.- En ese sentido, se advierte que la decisión adoptada por la instancia de mérito se ha ceñido a lo aportado, expuesto y debatido en el proceso, de manera que dicho fallo no puede ser cuestionado por un vicio en el debido proceso, en tanto se ha cumplido con analizar las pruebas ofrecidas por las partes y con precisar la norma que le permite asumir un criterio interpretativo en el que sustenta su decisión; en consecuencia, un parecer o criterio distinto al que ha quedado establecido, no puede ser causal para cuestionar la motivación. Siendo así, se aprecia que la Sentencia de Vista ha sido expedida con observancia de la debida motivación de las resoluciones judiciales y el derecho al debido proceso, toda vez que no se advierte la existencia de vicio alguno que atente contra las citadas garantías procesales constitucionales; en consecuencia, la causal materia de análisis deviene en **infundada**. -----

Infracciones de orden sustantivo.

QUINTO.- Al haberse declarado infundada la causal de orden procesal, es pertinente emitir pronunciamiento respecto a las causales de orden sustantivo siguientes: -----

ii) Infracción normativa procesal por aplicación indebida del artículo 73 del Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo número 011-92-TR y del artículo 39 del Reglamento de la Ley de Fomento al Empleo, aprobado por Decreto Supremo número 001-96- TR.

iii) Infracción normativa por interpretación errónea del inciso 3 del artículo 28 de la Constitución Política del Perú.

iv) Infracción normativa por interpretación errónea del artículo 81 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de trabajo, aprobado por Decreto Supremo número 010-2003-TR.

v) Infracción normativa por inaplicación del artículo 103 de la Constitución Política del Perú y del artículo II del Título Preliminar del Código Civil.

vi) Infracción normativa por inaplicación del artículo 77 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por el Decreto Supremo número 010-2003-TR.

vii) Infracción normativa por inaplicación del artículo 63 del Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo número 011-92-TR.

viii) Infracción normativa por inaplicación del artículo 9 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR.

SEXTO.- En cuanto a las infracciones normativas contenidas en los acápites iii), iv), vi) y vii); las mismas serán resueltas de manera conjunta en tanto existe conexidad entre ellas. -----

SÉTIMO: En relación a las **infracciones normativas por interpretación errónea del inciso 3 del artículo 28 de la Constitución Política del Perú y artículo 81 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de trabajo, aprobado por Decreto Supremo número 010-2003-TR**; debemos decir que la interpretación errónea se presenta cuando el juzgador ha elegido de manera correcta la norma que es aplicable al caso específico; sin embargo, al momento de aplicar dicha norma a los hechos acreditados en el proceso le atribuye un sentido distinto al que le corresponde. SÁNCHEZ PALACIOS¹, comentando una causal similar existente en el texto original del Código Procesal Civil nos dice al respecto: *“Es el error sobre el sentido o significado de una norma jurídica. Se verifica en todos aquellos casos en que el Juez, aun reconociendo la existencia y la validez de la norma pertinente al caso, yerra interpretándola”*. -----

Así tenemos que las citadas normas establecen lo siguiente: -----

Inciso 3 del artículo 28 de la Constitución Política del Perú.

El Estado reconoce los derechos de sindicación, negociación colectiva y huelga.

Cautela su ejercicio democrático:

(...)

3. Regula el derecho de huelga para que se ejerza en armonía con el interés social.

Señala sus excepciones y limitaciones.

¹ SANCHEZ PALACIOS PAIVA, Manuel: El Recurso de Casación Civil, Segunda Edición 2002, pp.71-72.

Artículo 81 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de trabajo, aprobado por Decreto Supremo número 010-2003-TR.

No están amparadas por la presente norma las modalidades irregulares, tales como paralización intempestiva, paralización de zonas o secciones neurálgicas de la empresa, trabajo a desgano, a ritmo lento o a reglamento, reducción deliberada del rendimiento o cualquier paralización en la que los trabajadores permanezcan en el centro de trabajo y la obstrucción del ingreso al centro de trabajo. -----

OCTAVO: En cuanto a la **infracción normativa por inaplicación del artículo 77 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo número 010-2003-TR e inaplicación del artículo 63 del Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo número 011-92-TR;** debemos señalar que la causal de inaplicación de una norma de derecho material es denominada por la doctrina como “error normativo de percepción”, ocurre cuando el órgano jurisdiccional no logra identificar la norma pertinente para resolver el caso que está analizando; razón por la cual, no la aplica. Dichas normas legales establecen lo siguiente: -----

Artículo 77 del Decreto Supremo N° 010-2003-TR.

La huelga declarada observando lo establecido en el artículo 73, produce los siguientes efectos: -----

- a)** Determina la abstención total de las actividades de los trabajadores en ella comprendidos, con excepción del personal de dirección o de confianza y del personal comprendido en el artículo 78.
- b)** Suspende todos los efectos de los contratos individuales de trabajo, inclusive la obligación de abonar la remuneración, sin afectar la subsistencia del vínculo laboral.
- c)** Impide retirar del centro de trabajo las maquinarias, materias primas u otros bienes, salvo circunstancias excepcionales con conocimiento previo de la Autoridad de Trabajo.
- d)** No afecta la acumulación de antigüedad para efectos de la compensación por tiempo de servicios.

Artículo 63 del Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo número 011-92-TR.

En caso de incumplimiento de disposiciones legales o convencionales de trabajo, los trabajadores podrán declarar la huelga cuando el empleador se negare a cumplir la resolución judicial consentida o ejecutoriada. -----

Antes de emitir pronunciamiento de fondo sobre las causales antes citadas esta Sala Suprema considera necesario hacer algunas precisiones sobre la **libertad sindical y el derecho de huelga**. -----

Alcances sobre la libertad sindical y el derecho de huelga.

NOVENO: En relación al derecho a la libertad sindical, el Tribunal Constitucional sostiene que: -----

“6. El derecho a la libertad sindical está reconocido en el artículo 28, inciso 1, de la Constitución. Este derecho tiene un doble contenido: 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 frente a actos que perjudiquen sus derechos y tengan como motivación real su condición de afiliado o no afiliado de un sindicato u organización análoga; es decir, la protección por pertenecer o participar de actividades sindicales”.

“7. Sin embargo, además de los dos planos de la libertad sindical antes mencionados, debe también considerarse la garantía para el ejercicio de aquellas actividades que hagan factible la defensa y protección de los propios trabajadores. En tal sentido, el contenido esencial de este derecho no puede agotarse en los aspectos orgánico y funcional, sino que a este núcleo mínimo e indispensable deben añadirse todos aquellos derechos de actividad o medios de acción que resulten necesarios, dentro del respeto a la Constitución y la ley, para que la organización sindical cumpla los objetivos que a su propia naturaleza corresponde, esto es, el desarrollo, la protección y la 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 resultará vulneratorio del derecho de libertad sindical.”²

En cuanto al derecho a la huelga reconocido en el artículo 28 de la Constitución Política del Perú, el Tribunal Constitucional ha precisado que: -----

“(…) la huelga es un derecho que “(…) consiste en la suspensión colectiva de la actividad laboral, la misma que debe previamente ser acordada por la mayoría de los trabajadores y debe efectuarse en forma voluntaria y pacífica –sin violencia sobre las personas o bienes- y con abandono del centro de trabajo”.³

“Siendo así, a través del derecho a la huelga, los trabajadores se encuentran facultados para desligarse de manera temporal de sus obligaciones jurídico-contractuales, a efectos de lograr la obtención de algún tipo de mejora por parte de sus empleadores, en relación a ciertas condiciones socioeconómicas o laborales (…)”.

DÉCIMO: El Perú ha ratificado los convenios números 87 y 98 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), sobre la libertad sindical y la protección del derecho a la sindicación, por lo que dichos instrumentos están vinculados al Estado Peruano. ---

DÉCIMO PRIMERO: Ahora bien, el Comité de Libertad Sindical de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) en su Recopilación de Decisiones⁴ del 2018 ha señalado que la libertad sindical implica el derecho de los trabajadores y de los empleadores a organizarse para defender sus intereses, resaltando a su vez “que si bien el hecho de tener un mandato sindical no confiere a su titular una inmunidad que permita transgredir las disposiciones legales en vigor, estos a su vez no deben

² Expediente N° 02211-2009-AA

³ Expediente N° 00008-2005-PI/TC

⁴ Recopilación de 2006, párrafo 40, 342º Informe caso número 2441, párrafo 619. Recopilación de 2018 (sexta edición), párrafo 70.

menoscabar las garantías básicas en materia de libertad sindical, ni sancionar actividades que conforme a los principios generalmente reconocidos en la materia deberán ser consideradas actividades sindicales lícitas”. -----

Por otro parte, el Comité de Libertad Sindical de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) se ha referido al derecho de huelga como uno de los derechos fundamentales de los trabajadores y de sus organizaciones, constituyendo un derecho legítimo al que pueden recurrir los trabajadores y sus organizaciones en defensa de sus intereses económicos y sociales, constituyendo un corolario indisociable del derecho a la sindicación protegido por el convenio número 87 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)⁵. -----

Finalmente, cabe agregar que según lo establecido en el Comité de Libertad Sindical de la OIT en su Recopilación de Decisiones del 2006⁶, establece que: ***“Nadie debería ser objeto de sanciones por realizar o intentar realizar una huelga legítima”***. -----

DÉCIMO SEGUNDO: En el **Decreto Supremo número 010-2003-TR, Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo** (en adelante TUOLRCT), se define la huelga de la manera siguiente: -----

Artículo 72.- Huelga es la suspensión colectiva del trabajo acordada mayoritariamente y realizada en forma voluntaria y pacífica por los trabajadores, con abandono del centro de trabajo. Su ejercicio se regula por el presente Texto Único Ordenado y demás normas complementarias y conexas. -----

Características de la huelga:

a) Suspensión del trabajo: La huelga implica dejar de hacer, dejar de trabajar; queda por ello fuera de esta definición cualquier acto que consista en disminuir o variar el ritmo de trabajo que no implique la suspensión de las labores.

⁵ Recopilación de 2006, párrafo 521; Recopilación de 2018 (sexta edición) párrafo 751 y 752 y 754.

⁶ Recopilación de 2006, párrafo 660; 343º informe, Caso núm. 2472, párrafo 966; 346º informe, Caso núm. 2473, párrafo 1532; 348º informe, Caso núm. 2494, párrafo 961; 351º informe, Caso núm. 2569, párrafo 640.

b) Suspensión colectiva: Solo de manera grupal los trabajadores pueden realizar la huelga, este elemento se fundamenta en el hecho que el ejercicio del derecho de la huelga es un derecho colectivo y no individual.

c) Acuerdo mayoritario: La decisión de ejercitar el derecho de huelga solo puede provenir de un acuerdo tomado por los trabajadores en forma mayoritaria durante una asamblea que debe cumplir con las formalidades exigidas por el artículo 73 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo.

d) Realización voluntaria: El ejercicio del derecho de huelga debe ser en forma voluntaria sin coacción alguna, eliminando toda clase de presiones abusivas.

e) Realización pacífica: El ejercicio del derecho de huelga debe ser pacífico, rechazando la utilización de formas violentas sobre las personas; por ejemplo, agresiones contra los directivos de la empresa o contra los bienes de la misma (destrucción de la maquinaria o de las instalaciones); aspecto que es reiterado en el artículo 79 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo.

f) Abandono del centro de trabajo: La huelga debe realizarse fuera de las instalaciones del centro de trabajo, entendiéndose que al suspenderse las labores no pueden permanecer los trabajadores dentro de la empresa. -----

Efectos de la declaración de huelga.

Los efectos de la declaración de una huelga están previstos en el artículo 77 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, y son los siguientes: -----

a) Abstención total de labores (inciso a).

Esta abstención total de las actividades en el ámbito donde se ejerce la huelga resulta coherente con el respeto a la decisión adoptada mayoritariamente de acatar tal medida de lucha. Asimismo, guarda relación directa con el ejercicio de uno de los derechos fundamentales de los trabajadores, entendidos como el derecho de huelga, cuyo ejercicio y finalidad deben ser garantizados por el Estado. Un aspecto importante relacionado con la abstención de las labores es el caso de los trabajadores de dirección y de confianza, quienes no pueden participar en la votación para la adopción de la medida de huelga, pero quienes sí podrían suspender sus labores cuando la huelga esté en marcha. -----

b) Suspensión de los efectos del contrato de trabajo (inciso b).

Si bien es cierto existe un incumplimiento por parte del trabajador, este incumplimiento es tratado de manera especial, toda vez que se basa en el ejercicio de un derecho, esto es, el derecho de huelga. El efecto negativo que acarrea es la suspensión del contrato de trabajo; por lo que, al no haber prestación efectiva de servicios, no existe obligación del empleador de pagar remuneraciones. Esto queda al margen de si las partes llegan a un acuerdo para el pago o no de los días no laborados. Durante este período de huelga el poder de dirección del empleador se suspende, con lo cual no puede amonestar ni sancionar a trabajador alguno que se encuentre acatando la medida de huelga. -----

c) Prohibición del retiro de bienes y materias primas por el empleador (inciso c).

Considerando que la medida de huelga es para presionar al empleador a que adopte determinadas conductas a favor de los trabajadores, es que se ha establecido que durante el período de huelga no se podrá extraer ningún bien propiedad de la empresa, para salvaguardar con ellos el patrimonio que respalde el pago de los beneficios de los trabajadores. -----

d) Respeto a la antigüedad en el trabajo (inciso d).

El hecho que haya suspensión de labores no significa que se dé por resuelto el contrato de trabajo motivo por el cual se mantiene la antigüedad para efectos de la Compensación por Tiempo de Servicios (CTS). -----

Illegalidad de la huelga.

El procedimiento de huelga se encuentra sujeto al cumplimiento de determinadas formalidades, cuya omisión genera que la huelga sea declarada ilegal por la Autoridad Administrativa de Trabajo. -----

El Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo establece determinados supuestos por los cuales la huelga puede ser declarada ilegal, dentro de los cuales encontramos los siguientes: -----

- a) Si se materializa no obstante haber sido declarada improcedente.

- b)** Por haberse producido, con ocasión de ella, violencia sobre bienes o personas.
- c)** Por incurrirse en alguna de las modalidades previstas en el artículo 81.
- d)** Por no cumplir los trabajadores con lo dispuesto en el artículo 78 o en el artículo 82.
- e)** Por no ser levantada después de notificado el laudo o resolución definitiva que ponga término a la controversia (artículo 84 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo).

Límites al derecho de huelga.

En cuanto a los límites al ejercicio del derecho de huelga, el Tribunal Constitucional considera lo siguiente: -----

15. Por su parte, la Constitución peruana reconoce límites al ejercicio del derecho de huelga [artículo 28, inciso 3, de la Constitución], en la medida que en principio no existen derechos fundamentales absolutos, debiendo protegerse o preservarse no sólo otros derechos fundamentales, sino también otros bienes constitucionalmente protegidos. -----

16. Derivado de ello, por razón de la persona, se encuentran excluidos del goce de libertad sindical y del derecho de huelga, los siguientes: -----

- a)** Los funcionarios del Estado con poder de decisión y los que desempeñan cargos de confianza o de dirección (artículo 42 de la Constitución).
- b)** Los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional (artículo 42 de la Constitución).
- c)** Los magistrados del Poder Judicial y del Ministerio Público (artículo 153º de la Constitución).

17. Por otro lado, también a nivel legislativo se establecen límites al ejercicio del derecho de huelga, por razón de la naturaleza del servicio. Así, el Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, Decreto Supremo número 010-2003-TR, prevé que: -----

DÉCIMO TERCERO: Análisis del caso.

De autos consta que el actor empezó a laborar el cuatro de mayo de mil novecientos ochenta y uno, hasta la fecha en el cargo de Técnico IV Mto Camiones, conforme lo señala en su escrito de demanda obrante a fojas cinco. -----

DÉCIMO CUARTO: Mediante Carta de fecha veintiocho de abril de dos mil diecisiete, que corre en fojas cuatro, se le impuso al actor la sanción de **severa llamada de atención**, bajo el argumento que la paralización constituye una paralización intempestiva por haberse ejecutado la medida de paralización pese haberse declarado improcedente por la Autoridad Administrativa de Trabajo.-----

DÉCIMO QUINTO: Que, tal previsión legal conlleva al análisis de los efectos de la huelga declarada improcedente, conforme ha ocurrido en el presente caso⁷. -----

Tal análisis debe tener en consideración que la participación del trabajador en una huelga legal o legítima está comprendida dentro del ejercicio del derecho fundamental de huelga y suspende válidamente la relación de trabajo del trabajador huelguista hasta el momento de su reincorporación efectiva al trabajo; empero, dicho derecho no es ilimitado pues se debe ejercer en armonía con el interés público respetando los procedimientos legales establecidos. De la misma forma sucede con la potestad disciplinaria del empleador quien tiene una facultad discrecional, dicho derecho no es ilimitado pues, el resultado de una sanción debe ser consecuencia del respecto de las garantías formales propias de un procedimiento disciplinario, lo cual implica permitir el ejercicio del derecho de defensa y contradicción por parte del trabajador. -----

DÉCIMO SEXTO: El artículo 77 del Decreto Supremo número 010-2003-TR, cuya inaplicación alega la parte recurrente, es totalmente impertinente al caso materia de

⁷El proceso de huelga en el caso concreto, se realizó de la manera siguiente:

a) En efecto fluye del expediente que la comunicación de huelga mencionada fue declarada **Improcedente** en el **Auto Directoral N° 11-2017-GRAT /GRTPE-DPSC**, de fecha **06 de marzo del 2017**, la que corre a fojas 30. b) **Apelada** la decisión administrativa indicada, la **Resolución Gerencial Regional N° 059-2017-GRA-GRTPE**, **confirmó** el Auto Directoral N° 11-2017-GRAT /GRTPE-DPSC de fecha **14 de marzo del 2017**, que declara Improcedente la comunicación de huelga presentada por el Sindicato Cerro Verde, **disponiendo que se abstenga de materializar dicha fuerza anunciada, bajo apercibimiento de ser declarada ilegal**, la que corre a fojas 31 y reverso. c) Luego, el Sindicato Cerro Verde interpuso **recurso de revisión**, ante lo cual se expidió la **Resolución Directoral Gerencial N° 39-2017/MTPE/2/14** de fecha **31 de marzo del 2017**, que declara: **Infundado** el mencionado recurso de revisión; **Improcedente** la comunicación de huelga indefinida cursada por el Sindicato Cerro Verde, programada a partir del diez de marzo del dos mil diecisiete; y **agotada la vía administrativa** en dicho procedimiento, que corre de fojas 33 a 35.

autos, toda vez que la norma legal regula el supuesto de los efectos que se derivan de una huelga declarada legal, que observó el artículo 73 de la norma citada, situación que precisamente no se presenta, conforme así concluye la instancia de mérito cuando determina que la huelga fue declarada improcedente por la Autoridad Administrativa de Trabajo. -----

DÉCIMO SÉPTIMO: En efecto, conforme se desprende de Resolución Directoral General número 39-2017/MTPE/2/14 de fecha treinta y uno de marzo de dos mil diecisiete, se declaró infundado el recurso de revisión interpuesto por el Sindicato de Cerro Verde contra la Resolución Gerencial Regional número 059-2017-GRA/GRTPE, confirmando de esta manera la declaración de improcedencia de la comunicación de huelga indefinida cursada por el sindicato antes aludido, dando por agotada la vía administrativa. -----

DÉCIMO OCTAVO: En lo que respecta el artículo 63 del Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo número 011-92-TR, se configura como un requisito adicional a los establecidos en el artículo 73 de la Ley de Relaciones Colectiva de trabajo, sobre la naturaleza de dichos requerimientos el profesor Daniel Ulloa⁸ en su artículo “Las huelgas improcedentes e ilegales ¿Son huelgas? señala: *“Consideramos que los requisitos de procedencia del artículo 73 son enunciativos, referencias para garantizar que la medida de huelga cumpla con respetar un cierto orden inicial, pero no constituyen requisitos necesarios para la efectiva concreción de la misma (o la que podríamos denominar “huelga irregular”). Si esta se produce a pesar de que sea declarada improcedente, como ocurre en gran parte de las huelgas realizadas por personal que labora, bajo régimen privado o público, para el Estado, la medida será una huelga, irregular, no sujeta a la prevista en la ley, pero huelga como manifestación de la libertad sindical de la organización de trabajadores”*. -----

Que respecto a los alcances del artículo 63 del Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, cuya inaplicación invoca la parte recurrente, dicha norma

⁸ ULLOA MILLARES, Daniel, Revista Derecho & Sociedad, N° 46, Marzo 2016 / ISSN 2079-3634, pág.

resulta impertinente al caso materia de autos, toda vez que la norma citada regula un requisito legal para declarar la huelga; empero, en el presente proceso no se encuentra en discusión si la huelga fue legal o no, sino que el actor en ejercicio de su derecho a la huelga continuo ejerciendo el mismo hasta antes de que se emita un pronunciamiento final por parte de la Autoridad Administrativa de Trabajo quien declaró infundado el recurso de revisión y por agotada la vía administrativa con fecha treinta y uno de marzo de dos mil diecisiete, conforme es de verse a fojas treinta a treinta y dos, siendo que la huelga convocada por el sindicato de trabajadores culminó el veinticuatro de marzo de dos mil diecisiete, esto es, siete días antes del pronunciamiento final de la autoridad administrativa de trabajo. Estando a lo expuesto, deviene en **infundada** la causal invocada. -----

DÉCIMO NOVENO: En cuanto a la **interpretación errónea del artículo 81 del Decreto Supremo número 010-2003-TR**, la parte recurrente alega que la huelga en que participó el demandante, fue una paralización intempestiva, por lo tanto ameritaba la sanción disciplinaria de dos días de suspensión (así se menciona en la carta que le cursó la demandada al demandante y que corre a fojas veintiséis); empero, según lo reseña la Resolución Directoral General número 39-2017/MTPE/2/14, que corre en fojas treinta a treinta y dos, se suscitó lo siguiente: **i)** Con fecha dos de marzo de dos mil diecisiete el Sindicato de Cerro Verde pone en conocimiento de la Gerencia Regional de Trabajo y Promoción del Empleo de Arequipa, la comunicación hecha a la Sociedad Minera Cerro Verde Sociedad Anónima Abierta, el inicio de una huelga indefinida a realizarse el diez de marzo de dos mil diecisiete; **ii)** Mediante Auto Directoral número 11-2017-GRA/GRTPE-DPSC de fecha seis de marzo de dos mil diecisiete, la Dirección de Prevención y Solución de Conflictos de la Gerencia Regional de Trabajo y Promoción del Empleo de Arequipa declaró improcedente la comunicación de plazo de huelga presentado; **iii)** El Sindicato con fecha diez de marzo de dos mil diecisiete, interpone recurso de apelación contra el Auto Directoral número 11-2017-GRA/GRTPE-DPSC; **iv)** Mediante Resolución Gerencial Regional número 059-2017-GRA/GRTPE, la Gerencia Regional de Trabajo y Promoción del Empleo de Arequipa confirmó el Auto Directoral número 11-2017-GRA/GRTPE-DPSC en todos sus extremos; **v)** El Sindicato con fecha veinte de marzo de dos mil diecisiete interpone recurso de revisión contra la Resolución Gerencial Regional N° 059-2017-GRA/GRTPE, emitida por la GRTPE de

Arequipa; y, **vi**) Mediante Resolución Directoral General número 39-2017/MTPE/2/14 de fecha treinta y uno de marzo de dos mil diecisiete que declaró infundado el recurso de revisión interpuesto por el Sindicato, declarando agotada la vía administrativa en dicho procedimiento. -----

VIGÉSIMO: En concordancia con lo expuesto, la alegada cesación de labores intempestiva no resulta ser cierta pues el Sindicato de Cerro Verde cumplió con remitir una comunicación a la Autoridad Administrativa de Trabajo, dando a conocer que a su empleadora le comunicó que iniciaría una huelga indefinida a partir del diez de marzo de dos mil diecisiete y cuando fue declarada improcedente la huelga, ejerció su derecho de contradicción, pluralidad de instancia e interpuso recurso de apelación y finalmente recurso de revisión, culminando el procedimiento administrativo con la Resolución Administrativa de fecha treinta y uno de marzo de dos mil diecisiete (fojas treinta y tres a treinta y cinco). Todo esto refleja que la demandada de manera inequívoca conoció de antemano las actividades que iba a realizar el sindicato, no configurándose de tal modo el supuesto prescrito en el artículo 81 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por el Decreto Supremo número 010-2003-TR. -----

VIGÉSIMO PRIMERO: En el contexto citado, se encuentra acreditado que la huelga la conoció previamente el empleador y luego el Ministerio de Trabajo; es decir, que no fue intempestiva, no se produjo abruptamente; por el contrario, en cumplimiento de la ley, la organización sindical expuso las razones de su decisión, trasladando tal acuerdo a su empleadora y a la Autoridad Administrativa de Trabajo. Por lo que, no existe una interpretación errónea de la citada norma, ello debido a que la instancia de mérito ha analizado y resuelto la sentencia en este extremo con arreglo a ley. -----

VIGÉSIMO SEGUNDO: En relación a la causal de **infracción del inciso 3 del artículo 28 de la Constitución Política del Perú**, es de advertir que la actividad desarrollada por los trabajadores se mantuvo de forma pacífica, pues la demandada no da cuenta en su carta de sanción disciplinaria en el proceso de actos perturbadores como la toma de local, agresiones físicas u otros actos de violencia; lo que permite concluir que el actor para ejercer su derecho constitucional a la huelga, observó lo dispuesto en el artículo 77 del Decreto Supremo antes citado. -----

VIGÉSIMO TERCERO: Siendo ello así, se evidencia que la instancia de mérito no ha infraccionado el inciso 3 del artículo 28 de la Constitución Política del Perú, ni el artículo 81 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de trabajo, tampoco el artículo 77 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por el Decreto Supremo número 010-2003-TR, ni el artículo 63 del Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo número 011-92-TR.; **en consecuencia, corresponde en estos extremos declarar infundada las causales denunciadas por la demandada.** -----

VIGÉSIMO CUARTO: En lo que respecta a las infracciones normativas contenidas en los acápites ii), v) y viii), corresponde emitir el siguiente pronunciamiento. -----

VIGÉSIMO QUINTO: En relación a la **infracción normativa por inaplicación del artículo previsto en el artículo 103 de la Constitución Política del Perú y del artículo II del Título Preliminar del Código Civil e inaplicación del artículo 9 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR;** debemos señalar que la causal de inaplicación de una norma de derecho material, está vinculada a la omisión por parte del órgano jurisdiccional en utilizar un determinado enunciado normativo que de manera inequívoca regula el supuesto fáctico objeto del litigio. -----

Las citadas normas señalan lo siguiente: -----

Artículo 103 de la Constitución Política del Perú.

Pueden expedirse leyes especiales porque así lo exige la naturaleza de las cosas, pero no por razón de las diferencias de las personas. La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo. La ley se deroga sólo por otra ley. También queda sin efecto por sentencia que declara su inconstitucionalidad. La Constitución no ampara el abuso del derecho. -----

Artículo II del Título Preliminar del Código Civil.

La ley no ampara el ejercicio ni la omisión abusiva de un derecho. Al demandar indemnización u otra pretensión, el interesado puede solicitar las medidas cautelares apropiadas para evitar o suprimir provisionalmente el abuso. -----

Artículo 9 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR.

Por la subordinación, el trabajador presta sus servicios bajo dirección de su empleador, el cual tiene facultades para normar reglamentariamente las labores, dictar las órdenes necesarias para la ejecución de las mismas, y sancionar disciplinariamente, dentro de los límites de la razonabilidad, cualquier infracción o incumplimiento de las obligaciones a cargo del trabajador. -----

El empleador está facultado para introducir cambios o modificar turnos, días u horas de trabajo, así como la forma y modalidad de la prestación de las labores, dentro de criterios de razonabilidad y teniendo en cuenta las necesidades del centro de trabajo.

VIGÉSIMO SEXTO: Delimitación del objeto de pronunciamiento.

Conforme se verifica del recurso de casación y lo actuado por las instancias de mérito, el tema en controversia está relacionado a determinar si la sanción consistente en la suspensión sin goce de haber por dos días impuesta por la demandada con fecha dos de mayo de dos mil diecisiete, se encuentra debidamente motivada, de acuerdo a la facultad sancionadora del empleador, previsto en el artículo 9° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR, norma que a consideración de la parte recurrente ha sido omitida. Asimismo, corresponde determinar si en el presente caso, se ha incurrido en abuso de derecho, ello debido a que el ejercicio del derecho a la huelga tiene límites los mismos que a criterio de la parte recurrente habrían sido suprimidos por el sindicato de trabajadores, por lo que considera pertinente la aplicación de los artículos 103 de la Constitución Política del Perú y artículo II del Título Preliminar del Código Civil en la sentencia de vista. -----

VIGÉSIMO SÉPTIMO: Poder de dirección y la facultad disciplinaria del empleador.

El fundamento del poder de dirección y la facultad disciplinaria del empleador se encuentra prevista en el artículo 59 de la Constitución Política del Perú, el cual señala que el Estado garantiza la libertad de empresa, comercio, industria y estimula la creación de riqueza. En tal virtud le corresponde al empleador organizar y dirigir su empresa a fin de lograr sus objetivos y para ello goza del poder de dirección, que conlleva intrínsecamente, la facultad de sancionar las faltas del trabajador en el desempeño de sus funciones, faltas que perjudican el normal desarrollo de la producción, de los servicios o las relaciones de trabajo. De acuerdo con el tratadista ALONSO OLEA, el poder de dirección del empleador es la facultad que confiere al empresario el contrato de trabajo, para dar órdenes sobre el modo, tiempo y lugar de la ejecución del trabajo⁹. -----

Sin embargo, el poder de dirección que goza el empleador no es un poder absoluto y arbitrario, sino que está limitado por la ley, los convenios colectivos de trabajo, el contrato individual de trabajo y el reglamento interno de trabajo. **Blancas Bustamante**, señala: *“Alonso Olea, en cambio asumiendo una posición integradora funda el derecho del empleador al despido del Trabajador, tanto en la naturaleza contractual de la relación de trabajo, cuanto en el poder disciplinario del empleador (...) El despido disciplinario es la resolución unilateral del contrato de trabajo por decisión del empresario fundada en un incumplimiento previo del trabajador (...) Dicho poder disciplinario se gradúa en función de la gravedad de las faltas del trabajador y culmina en el derecho de resolución unilateral, esto es, el despido (...)”*¹⁰. -----

Este derecho supone atribuirle al empleador, en palabras del **profesor español Sala Franco**, *“un poder de dirección como poder de especificación o concreción de la prestación laboral y, como contrapartida del mismo, surge un deber de obediencia en el trabajador”*¹¹. En este sentido, en nuestro ordenamiento el empleador tiene

⁹ ALONSO OLEA, Manuel; CASAS BAAMONDE, María. Derecho del Trabajo. Editorial Civitas. España 2001. Página 366

¹⁰ Carlos Blancas Bustamante, en su libro “El despido en el Derecho Laboral Peruano”, tercera edición, Juristas Editores, marzo - 2013, página 190

¹¹ SALA FRANCO, Tomas. “Derecho del Trabajo”, Valencia, Tirant lo Blanch, 1989, p. 530

reconocido el poder de dirigir, fiscalizar y sancionar la prestación laboral del trabajador. -----

Por tanto, toda relación contractual para ser calificada como laboral supone una parte que dirija la prestación y otra que deba obedecer, al encontrarse subordinada. Sin embargo, resulta obvio que esta facultad se ve limitada por la razonabilidad y las necesidades del centro de trabajo, así como por causales específicas. -----

Alcances sobre la subordinación.

El elemento de subordinación de la relación laboral se suscita cuando el que presta de servicios se encuentra bajo la dirección del empleador, esto es, la existencia de un vínculo jurídico entre el deudor y el acreedor de trabajo, en virtud del cual el primero le ofrece su actividad al segundo y le confiere el poder de conducirla; por tal razón según el artículo 9 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo número 003-97-TR, el empleador puede impartir instrucciones tanto de forma genérica como específica mediante reglas válidas para todos o solo una parte de los trabajadores de la empresa. -----

La subordinación conlleva un poder jurídico, por el cual el empleador puede decidir si lo ejerce o no y en qué grado, según las necesidades de la empresa y la diversidad de trabajadores. Así el trabajador está subordinado porque le cede al empleador la atribución de organizar y encaminar su prestación, al margen de que necesite o no de la remuneración que percibe para subsistir o de su nivel de calificación.¹² -----

Sobre el poder de dirección, que ostenta el empleador, y se plasma en la facultad de dirigir, fiscalizar y sancionar al trabajador, se debe tener presente que debe estar dentro los límites de razonabilidad, a fin de que su ejercicio no se considere como arbitrario e irregular; razón por el cual, existen dos límites: internos y externos. Los primeros se encuentran circunscritos por las definiciones propias de la libertad de empresa y del poder de dirección, y los segundos relacionados con el principio de razonabilidad y los derechos fundamentales del trabajador. -----

¹² NEVES MUJICA, Javier. *“Introducción al derecho Laboral”*. Lima: Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, 2007, pp.

Cabe indicar, que Wilfredo Sanguinetti Raymond¹³ sobre el poder de dirección manifestó que este es el instrumento a través del cual el empleador hace efectivo su derecho de disposición sobre la actividad laboral del trabajador, organizándola y dirigiéndola hacia la consecución de los objetivos perseguidos por él en cada momento. Como tal, se trata de un poder que se ejerce sobre la persona misma del trabajador, que ha de adaptar su conducta a la voluntad del empleador, y no sobre ninguna “cosa” o “efecto” exterior a ella, toda vez que los “servicios” a prestar son, como es fácil de colegir, indesligables de la persona que ha de desarrollarlos, al no constituir otra cosa que la expresión de su propio comportamiento. -----

El indicado artículo 9 de la Ley ya citada, alude a todas las modificaciones de las condiciones de trabajo que, unilateralmente, son introducidas por el empleador en la relación laboral. El dispositivo legal prevé un concepto amplio sin que exista una delimitación acerca de la naturaleza de las modificaciones que se pretenden implementar. Ahora bien, el ejercicio del *iusvariandi* no es irrestricto, tiene limitaciones cuyos alcances deben ser expuestos, pues de su transgresión o no dependerá la posibilidad del trabajador de oponerse a la medida. Estos límites a la potestad del empleador son: (i) la razonabilidad de la medida, y; (ii) que encuentre su justificación en las necesidades del centro de trabajo. -----

De igual modo, tal como prevé el artículo 25 del Decreto Supremo número 03-97-TR - Ley de Productividad y Competitividad Laboral, la falta grave es la infracción por el trabajador, de los deberes esenciales que emanan del contrato, de tal índole, que haga irrazonable la subsistencia de la relación; es decir, tiene que tomarse en cuenta requisitos esenciales, tales como, que la falta debe estar **tipificada** en la ley, la existencia de **proporcionalidad** que consiste en atribuir correctamente la conducta infractora del trabajador la connotación de “grave”, que hace justificable la sanción impuesta, y el de la **oportunidad**, que consiste en que el momento en que se produzca la sanción disciplinaria debe guardar relación inmediata con aquel en el cual el empleador conoció o comprobó la existencia de la falta cometida por el trabajador, al que se deberá de agregar el principio de **razonabilidad** a que se refiere el artículo

¹³ SANGUINETI RAYMOND, Wilfredo. Derecho del Trabajo. Tendencias contemporáneas. Lima: Editoria y Librería Jurídica Grijley, 2013, pp.124

antes mencionado y respecto al fondo de la controversia es necesario señalar que de acuerdo a nuestra normatividad adjetiva, corresponde al empleador demostrar la existencia de la falta grave alegada e imputada al demandante. -----

Aunado a ello, el empleador debe cumplir con un procedimiento formal, antes de imponer una sanción disciplinaria, si bien es cierto, en nuestro ordenamiento jurídico sólo existe un procedimiento preestablecido para el caso del despido, supuesto en la que requiere que el empleador otorgue un plazo de seis (06) días al trabajador para que efectúe sus descargos correspondientes; empero, conforme se encuentra establecido en la Casación 4494-2017-Lima de fecha catorce de mayo de dos mil diecinueve, que: -----

“En el seno de un procedimiento disciplinario privado es necesario “[notificar] previamente a los [implicados] acerca de las faltas que se les imputan, a fin de que ejerzan su defensa. [Así, deben] comunicarles por escrito los cargos imputados, acompañando el correspondiente sustento probatorio, y otorgarles un plazo prudencial a efectos de que —mediante la expresión de los descargos correspondientes— puedan ejercer cabalmente su legítimo derecho de defensa.”

Fundamento que guarda correlato con lo expuesto por el Tribunal Constitucional en la Sentencia número 00206-2013-PA/TC, en la que señala: “(...) los derechos que componen el debido proceso no sólo se deben aplicar en los procesos judiciales, sino también en los procedimientos administrativos, en los procedimientos corporativos privados y en general, en cualquier proceso o procedimiento en el cual materialmente se discutan o restrinjan derechos. Uno de estos derechos es el **derecho de defensa**, y como un derecho que garantiza su -ejercicio al interior de un procedimiento sancionador, el derecho a la comunicación previa de la infracción (...) En efecto, de acuerdo a las sentencias emitidas en los Expedientes 0067-1993-AA/TC, 0083-2000-AA/TC, 1612-2003-AA/TC, 1489-2004-AA/TC, 5215-2007-PA/TC, entre otras, en el seno de un procedimiento disciplinario privado es necesario “[notificar] previamente a los [implicados] acerca de las faltas que se les imputan, a fin de que ejerzan su defensa. [Así, deben] comunicarles por escrito los cargos imputados, acompañando el correspondiente sustento probatorio, y otorgarles un plazo prudencial a efectos de que -mediante la expresión de los descargos correspondientes- puedan ejercer cabalmente su legítimo derecho de defensa”.

Es así que el empleador no podrá imponer una sanción disciplinaria al trabajador sin antes iniciar el procedimiento formal, similar al establecido en el artículo 31 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral. En ese sentido, dicho procedimiento es de suma importancia, puesto que, de no seguirse correctamente, nos encontraríamos ante la afectación del derecho al debido proceso, afectación del derecho de defensa, precisado por nuestro Tribunal Constitucional en el expediente número 976-2001-AA/TC; el mismo que forma parte de la denominada “protección preventiva” consagrada en la Constitución Política del Estado, en su artículo 27¹⁴. -----

VIGÉSIMO OCTAVO: En lo que respecta al **abuso del derecho**. Juan Espinoza Espinoza¹⁵ ha señalado que: *“El abuso del derecho, en tanto principio general, es un instrumento del cual se vale el operador jurídico para lograr una correcta y justa administración de justicia. Es aquí donde juega un rol decisivo la labor creativa y prudente del juez que, debe estar atento a reconocer nuevos intereses existenciales y patrimoniales, enfrentando audazmente modelos legislativos que los pretenden inmovilizar”*. -----

VIGÉSIMO NOVENO: Según la normativa vigente y aplicable al caso concreto, en las normas sustantivas y materiales del derecho laboral prima el principio protector, o, otras palabras, el carácter tuitivo que *“inspira todo el Derecho del trabajo y se funda en la desigualdad de posiciones existentes entre el empleador y el trabajador, manifestada en la subordinación hacia aquél”*¹⁶. -----

El artículo 23 de la Constitución Política del Perú prevé que: -----
“Ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador”.

Al respecto, cabe citar un comentario de CORTES CARCELÉN y otros, que indican: -

¹⁴ Artículo 27.- Protección del trabajador frente al despido arbitrario

La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario.

¹⁵ Espinoza Espinoza, Juan. En: Código Civil Comentado. Tomo I. Lima: Gaceta Jurídica. pág. 30.

¹⁶ García Manrique. Álvaro. “¿Cómo se están aplicando los principios laborales en el Perú?” Gaceta Jurídica Editores. Lima, 2010, página 84.

“Este artículo es unilateral, es decir, trata de proteger exclusivamente los derechos constitucionales de los trabajadores. Esto no quiere decir que no se respeten los derechos de los empleadores que están protegidos en otros derechos en la Constitución. La razón de la unilateralidad es simple, es el propio contexto de subordinación en el que se da la relación de trabajo. Sí resulta llamativo que este párrafo se haya centrado básicamente en la existencia de la relación laboral, cuando debería ser extensiva a los trabajadores independientes, los que también ven afectada muchas veces su dignidad. Sin embargo, al parecer el constituyente ha entendido que las particularidades de la relación laboral ameritan una mención especial, mientras que los trabajadores independientes ejercen sus derechos en un contexto diferente”. -----

En ese contexto, atendiendo al carácter tuitivo del derecho laboral, no corresponde que dentro de una relación laboral en cualquier modalidad y aun cuando se reconozca dicha relación, posteriormente mediante proceso judicial pueda restringirse al trabajador sus derechos constitucionales, ya sean estrictamente laborales o no, pues se contravendría el criterio fundamental que orienta el derecho del trabajo, respecto al principio protector. -----

Aunado a ello, cabe señalar que el artículo 26 de la Carta Magna indica que en la relación laboral se respetan los principios de: i) *igualdad de oportunidades sin discriminación*; ii) *carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la Constitución Política y la ley*; y, iii) *interpretación favorable al trabajador en caso de duda insalvable sobre el sentido de una norma.* -----

TRIGÉSIMO: Principio de legalidad.

En cuanto al citado principio, las faltas y prohibiciones deberán estar debidamente tipificadas, prohibiéndose de este modo la aplicación por analogía de conductas reprochables. Según el Tribunal Constitucional en el expediente 4810-2004-AA/TC (fundamento 6), establece *«(...)que el principio de legalidad exige no sólo que por ley se establezcan los delitos, sino también que las conductas prohibidas estén claramente delimitadas por la ley, prohibiéndose tanto la aplicación por analogía, como también el uso de cláusulas generales e indeterminadas en la tipificación de las prohibiciones».* -----

Asimismo, el principio de legalidad se configura como derecho subjetivo constitucional de todos los ciudadanos. Como principio constitucional, informa y limita los márgenes de actuación de los que dispone el Poder Legislativo al momento de determinar cuáles son las conductas prohibidas, así como sus respectivas sanciones. En tanto que, en su dimensión de derecho subjetivo constitucional, garantiza a toda persona sometida a un proceso o procedimiento sancionatorio que lo prohibido debe estar de forma expresa previsto en una norma previa, estricta y escrita, y también que la sanción se encuentre contemplada previamente en una norma jurídica (principio de tipicidad o legalidad). -----

TRIGÉSIMO PRIMERO: Solución al caso concreto.

De la revisión del recurso de casación presentado, se advierte que la empresa demandada basa su teoría del caso en el hecho que se ha inaplicado el artículo 9° del Decreto Supremo número 003-97-TR, puesto que ésta norma establece la facultad que tiene el empleador para aplicar sanciones o medidas disciplinarias en caso que se verifique el incumplimiento de obligaciones de parte del trabajador.

En el caso en concreto a fojas cuatro es de verse, que al actor le notifican de manera directa la carta de sanción disciplinaria, de suspensión por dos días sin goce de haber, no advirtiéndose de modo alguno el inicio de un procedimiento formal para la imposición de una sanción disciplinaria, esto es, que al actor se le haya dado la posibilidad de ejercer su derecho de defensa y contradicción para enervar o cuestionar la carta de imposición de sanción disciplinaria. -----

De acuerdo a lo señalado en el párrafo anterior, la parte demandada al imponer la sanción disciplinaria, no cumplió con las reglas mínimas del debido proceso (derecho de defensa), habiendo ejercido en ese sentido, de manera arbitraria la facultad sancionadora. Pues del contenido de la carta de sanción disciplinaria de fecha veintiocho de abril de dos mil diecisiete, se observa que se le sanciona al actor por una supuesta paralización intempestiva, siendo que no se trató de ello (ausencia de tipicidad) sino del ejercicio regular del derecho a la huelga, la misma que fue ejercida mientras aún no había un pronunciamiento final sobre la improcedencia de la comunicación de plazo de huelga presentado por el Sindicato Cerro Verde a la autoridad administrativa de trabajo. -----

Por otro lado, atendiendo el principio de legalidad, resulta pertinente indicar que la sanción impuesta al actor contraviene el citado principio, ello debido a que la huelga se paralizó el veinticuatro de marzo de dos mil diecisiete antes de que se emita el pronunciamiento final de la autoridad administrativa de trabajo, que declara improcedente la comunicación de huelga, y con ello da por agotada la vía administrativa, la misma que se emitió con fecha treinta y uno de marzo de dos mil diecisiete, siendo que a partir de esta última fecha conforme lo establece el artículo 39 del Decreto Supremo número 001-96-TR, que aprueba el Reglamento de Ley de Fomento al Empleo, se configura lo siguiente: -----

“Artículo 39. - Los días de inasistencia injustificada en caso de huelga ilegal, se computan desde el día siguiente al requerimiento colectivo efectuado por el empleador a los trabajadores mediante cartelón colocado en lugar visible de la puerta principal del centro de trabajo bajo constancia notarial o a falta de notario, bajo constancia policial, siempre y cuando la resolución que declare ilegal la huelga haya quedado consentida o ejecutoriada.

La resolución dictada en segunda y última instancia causa estado, desde el día siguiente a su notificación. De no interponerse Recurso de Apelación de la resolución de primera instancia, en el término del tercer día contado a partir del día siguiente de su notificación, aquélla queda consentida”.

Al respecto debemos decir que la aplicación de dicha norma implica la existencia de una huelga que haya sido declarada ilegal, es decir que haya sido calificada como tal por presentarse las causales previstas en el artículo 84 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo aprobado por el Decreto Supremo número 010-2003-TR cuyo texto que a continuación se transcribe: -----

“Artículo 84.- La huelga será declarada ilegal:

- a) Si se materializa no obstante haber sido declarada improcedente.
- b) Por haberse producido, con ocasión de ella, violencia sobre bienes o personas.
- c) Por incurrirse en alguna de las modalidades previstas en el artículo 81.
- d) Por no cumplir los trabajadores con lo dispuesto en el artículo 78 o en el artículo 82.

e) Por no ser levantada después de notificado el laudo o resolución definitiva que ponga término a la controversia.

La resolución será emitida, de oficio o a pedido de parte, dentro de los dos (2) días de producidos los hechos y podrá ser apelada. La resolución de segunda instancia deberá ser emitida dentro del plazo máximo de dos (2) días. -----

TRIGÉSIMO SEGUNDO: Estando a lo expuesto, la exigencia prevista en el artículo 39 del Decreto Supremo número 001-96-TR, solo tiene sentido cuando a pesar de la declaratoria de ilegalidad de la huelga, los trabajadores continúan paralizando sus labores, pues, no resulta lógico pensar que se requiera mediante cartelón que se reincorporen a sus labores a quienes ya han depuesto su paralización anticipadamente. Como ha sucedido en el presente caso, pues los trabajadores del sindicato levantaron la huelga el veinticuatro de marzo de dos mil diecisiete, antes de que se emita la resolución final de la autoridad administrativa de trabajo que declara improcedente la comunicación de huelga y da por agotada la vía administrativa con fecha treinta y uno de marzo de dos mil diecisiete. -----

TRIGÉSIMO TERCERO: Es así que, tal como se ha detallado en los considerandos precedentes, la sucesión de los hechos, se encuentran debidamente reconocidos; no obstante, la empresa demandada imputó una falta -sanción de suspensión sin goce de haber por dos días- al considerar como una paralización intempestiva, los días de huelga; sin embargo, no corre en autos prueba alguna que demuestre que esta imputación haya sido comunicada al demandante a efectos del cómputo del plazo, ni que se haya requerido el retorno a sus labores, menos de que se le haya dado la oportunidad de presentar sus descargos a fin de enervar la falta imputada y la sanción impuesta. -----

El incumplimiento de esta formalidad de orden público, inobserva el debido proceso aplicable también a esta facultad sancionadora, al advertirse claramente la afectación al derecho de defensa y contradicción. -----

TRIGÉSIMO CUARTO: En cuanto a las infracciones normativas referidas a la inaplicación de artículo 103 de la Constitución Política del Perú y del artículo II del

Título Preliminar del Código Civil, carecen de sustento e impertinencia en el presente caso, el análisis de los mismos, ello debido a que no existe abuso del derecho por parte del sindicato de trabajadores, ya que de manera anticipada comunicó formalmente que iniciaría huelga a partir del diez de marzo de dos mil veintiuno, la misma que duró hasta el veinticuatro de marzo de dos mil diecisiete, lo que se advierte de autos, es el ejercicio regular de un derecho constitucional, que como bien se indicó de manera precedente también tiene límites. -----

TRIGÉSIMO QUINTO: En consecuencia, el derecho a la huelga debe ejercerse en armonía con el interés público respetando los procedimientos legales establecidos, pues, de lo contrario en caso de declararse ilegal habiéndose agotado la vía administrativa y la decisión haya quedado consentida o ejecutoriada, acarrea la correspondiente responsabilidad para sus autores, ello debido a que se estaría incurriendo en inasistencias injustificadas, conforme lo prevé el artículo 73 del Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo número 011-92-TR. -----

De igual modo debemos considerar que la facultad sancionadora del empleador también tiene límites y debe respetar los procedimientos previstos en la ley, siendo que todo trabajador, tiene derecho al ejercicio de la defensa y contradicción por lo que no puede ser sancionado sin previo ejercicio de tales derechos, de lo contrario se estaría afectando el derecho al debido proceso, situación que ha ocurrido en el presente caso, al no haberse observado en la imposición de la sanción disciplinaria. --

TRIGÉSIMO SEXTO: En atención a lo expuesto, se concluye que el Colegiado Superior no ha infraccionado el artículo 9 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR, tampoco el artículo 103 de la Constitución Política del Perú y del artículo II del Título Preliminar del Código Civil; previsto como causales del recurso de casación presentado por la empresa demandada; en consecuencia, **devienen en infundada.** -----

TRIGÉSIMO SÉPTIMO: Finalmente, en lo que respecta a la causal prevista en el *ítem ii)* **aplicación indebida del artículo 73 del Reglamento de la Ley de**

Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo número 011-92-TR y del artículo 39 del Reglamento de la Ley de Fomento al Empleo, aprobado por Decreto Supremo número 001-96-TR. La primera norma en referencia prescribe de forma expresa que, declarada la ilegalidad de la huelga mediante resolución consentida o ejecutoriada, los trabajadores deberán reincorporarse al día siguiente al del requerimiento colectivo efectuado por el empleador a los trabajadores, resolución que quedará consentida a partir del vencimiento del plazo de apelación de la resolución de primera instancia, sin que ésta se haya producido. -----

Al respecto este Supremo Tribunal verifica de autos que efectivamente el Sindicato Cerro Verde convocó a huelga indefinida a iniciarse el diez de marzo de dos mil diecisiete, la cual se produjo en dicha fecha hasta el veinticuatro de marzo del mismo año, habiéndose cumplido previamente con los respectivos plazos de huelga ante el empleador y la Gerencia Regional de Trabajo de Arequipa. -----

Asimismo, se verifica del contenido del Auto Directoral número 011-2017-GRA/GRTPE-DPSC, que el Sindicato Cerro Verde comunica el plazo de huelga, fue presentado después de haberse agotado la negociación directa entre la Sociedad Minera Cerro Verde y el Sindicato Cerro Verde sobre los siguientes puntos: 1) Mejores condiciones de trabajo seguro, por investigación transparente y objetiva de accidentes de trabajo y el respeto al comité paritario de seguridad; 2) Pago de utilidades convencionales con sujeción a la cláusula 8 del convenio colectivo y a la carta número 1533-2003 y cumplimiento del acta de fecha veinticuatro de agosto de dos mil dieciséis; 3) Se dé cumplimiento a la cláusula 35 del convenio colectivo; y, 4) Se dé cumplimiento a la cláusula 25 de convenio colectivo, efectuando el pago de remuneración y asignación vacacional antes del inicio del goce físico. -----

En ese orden de análisis, la huelga, en el caso concreto, no necesariamente terminaba con la declaratoria de improcedencia, sino recién cuando sea declarada ilegal, tal como así lo establece el artículo 85 inciso d) del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo número 010-2003-TR; lo que no ha ocurrido en el caso de autos; por tanto, si no existe la declaratoria de ilegalidad de la huelga, habiendo el Sindicato Cerro Verde

comunicado al empleador y a la Autoridad Administrativa de Trabajo el inicio de la paralización de labores desde el diez de marzo de dos mil diecisiete, tal decisión constituye el ejercicio legítimo del derecho de huelga, más aún si: 1.- Frente a la declaratoria de improcedencia de la huelga, el Sindicato Cerro Verde planteó recurso de apelación y luego el de revisión; 2.- Que el recurso de revisión fue resuelto el treinta y uno de marzo de dos mil diecisiete, cuando la huelga ya había concluido el veinticuatro de marzo de dos mil diecisiete; 3.- Que no hubo requerimiento del empleador a los trabajadores para que se reincorporen a las labores. Es más, el artículo **39 del Decreto Supremo número 01-96-TR, Reglamento de la Ley de Fomento del Empleo**, exige en el contexto señalado la declaratoria de ilegalidad de la huelga, a efecto de calificar como injustificados los días de inasistencia; no refiriéndose en nada para ello a la declaratoria de improcedencia de la huelga; similar criterio tuvo la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, en la Casación Laboral número 15537-2015-Lima, del diecinueve de julio de dos mil diecisiete, la cual en su décimo octavo considerando dejó establecido que declarada improcedente la comunicación de huelga por la Autoridad Administrativa, dicho pronunciamiento no es definitivo, *“toda vez que no va a originar consecuencias a los trabajadores afiliados al sindicato, en tanto que esta parte puede ejercer su derecho de impugnación, como ha sido el caso, y solo cuando la autoridad declare ilegal la huelga y dicha decisión quede consentida, es que dicha medida se convertirá en irregular e ilegítima, y solo en dicho supuesto la inasistencia de los trabajadores a su centro de trabajo se convertirá en una inasistencia injustificada”*. **Por lo que también corresponde desestimar las infracciones de las normas materiales denunciadas en este extremo.** -----

TRIGÉSIMO OCTAVO: Este colegiado supremo ha decidido apartarse de la doctrina jurisprudencial establecida por la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria Suprema en la CASACION LABORAL número 25646-2017-AREQUIPA, atendiendo los fundamentos expuestos en los considerandos vigésimo primero, vigésimo segundo, vigésimo tercero, vigésimo cuarto y cuadragésimo considerando de la presente resolución. Para lo cual invocamos la aplicación del segundo párrafo del artículo 22 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial. -----

Por estas consideraciones, declararon: **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, **Sociedad Minera Cerro Verde Sociedad Anónima Abierta**, mediante escrito presentado el ocho de noviembre de dos mil dieciocho, que corre a fojas ciento setenta y ocho; en consecuencia, **NO CASARON** la **sentencia de vista** contenida en la resolución número diez, de fecha diecisiete de octubre de dos mil dieciocho, expedida por la Primera Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Arequipa; **DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, conforme a ley; en el proceso ordinario laboral seguido por el demandante Rufino Cruz Donato contra la Sociedad Minera Cerro Verde Sociedad Anónima Abierta, sobre impugnación de sanción disciplinaria y otros; y los devolvieron. Ponente señora Cabello Matamala, Jueza Suprema.-

S.S.

CABELLO MATAMALA

AYVAR ROLDAN

AMPUDIA HERRERA

LÉVANO VERGARA

AMD/JMT

EL VOTO EN MINORÍA DE LA SEÑORA JUEZA SUPREMA ARANDA RODRÍGUEZ ES COMO SIGUE:

VISTA: la causa número ciento uno, guion dos mil diecinueve, guion **AREQUIPA**, en audiencia pública de la fecha; y luego de efectuada la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia: -----

I.- MATERIA DEL RECURSO:

Se trata del recurso de casación interpuesto por la parte demandada **Sociedad Minera Cerro Verde Sociedad Anónima Abierta**, mediante escrito presentado el ocho de noviembre de dos mil dieciocho, obrante a folios ciento setenta y ocho, contra la sentencia de vista de fecha diecisiete de octubre de dos mil dieciocho, obrante a folios noventa y ocho, que **confirmó** la sentencia de primera instancia de fecha dieciséis de julio de dos mil dieciocho, obrante a folios sesenta y dos, que declaró fundada la demanda; en el proceso laboral seguido por el demandante, **Donato Rufino Cruz**, sobre impugnación de sanción disciplinaria.

II.- CAUSALES DEL RECURSO:

El presente recurso de casación fue declarado procedente mediante resolución de fecha dos de marzo de dos mil veintiuno, obrante a folios setenta y tres del cuaderno de casación, por las siguientes causales: **(i) Infracción normativa del inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, (ii) Infracción normativa del inciso 3) del artículo 28° de la Constitución Política del Perú, (iii) Infracción normativa por interpretación errónea del artículo 81° del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por el Decreto Supremo número 010-2003-TR, (iv) Infracción normativa por inaplicación del artículo 103° de la Constitución Política del Perú y del artículo II del Título Preliminar del Código Civil, (v) Infracción normativa por inaplicación del artículo 77° del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por el Decreto Supremo número 010-2003-TR; (vi) Infracción normativa por inaplicación del artículo 63° del Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por el Decreto Supremo número 011-92-TR, (vii) Infracción normativa por inaplicación del artículo 9° del Texto Único Ordenado de Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo número 003-97-TR;** correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento sobre dichas causales.

III. CONSIDERANDO:

PRIMERO.- ANTECEDENTES DEL CASO.

- a) **PRETENSIÓN:** Se aprecia de la demanda de fecha veintisiete de mayo de dos mil diecisiete, el actor solicita la impugnación de la medida disciplinaria consistente en suspensión sin goce de haber por los días once y doce de mayo de dos mil diecisiete impuesta mediante carta de fecha veintiocho de abril de dos mil diecisiete; en consecuencia, se le pague a favor del demandante la suma de trescientos seis soles con noventa y tres céntimos (S/.335.32) por concepto de los dos días de suspensión, así como se incluya éstos dos días en el record de días laborados para los efectos de la percepción de la gratificación, descanso vacacional, remuneración vacacional, utilidades y compensación por tiempo de servicios (CTS), asimismo, solicita que se retire la misma de sus registros y del file personal del demandante.
- b) **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:** El Juez del Segundo Juzgado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, mediante sentencia del dieciséis de julio de dos mil dieciocho, declaró fundada en parte la demanda, consecuentemente, se ordena que la demandada cumpla con dejar sin efecto la sanción disciplinaria en

la cual se le impone al actor la sanción por dos días que fuera impuesta mediante la carta de fecha veintiocho de abril de dos mil diecisiete. Asimismo, se ordena el retiro de la misma, de los registros y del file personal del actor; argumentando, que la sanción impuesta por la demandada al actor, deviene en arbitraria por tener una causa inexistente.

- c) **SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA:** El Colegiado de la Primera Sala Laboral Permanente de la misma Corte Superior, mediante sentencia de vista del diecisiete de octubre de dos mil dieciocho, confirmó la sentencia apelada; sosteniendo básicamente que, no estamos ante una paralización intempestiva, no se advierte falta alguna que pudiera ser sancionada, llegándose a la conclusión que la sanción consistente en la suspensión sin goce de haber por los días once y doce de mayo de dos mil diecisiete, impuesta por el empleador, no se ajusta al principio de tipicidad, pues no se configura la causal de paralización intempestiva.

SEGUNDO.- INFRACCIÓN NORMATIVA.

La infracción normativa podemos conceptualizarla como la afectación a las normas jurídicas en que incurre el Colegiado Superior al emitir una resolución, originando con ello que la parte que se considere afectada por la misma, pueda interponer el respectivo recurso de casación. Respecto a los alcances del concepto de infracción normativa quedan comprendidas en la misma, las causales que anteriormente contemplaba el artículo 56° de la Ley número 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley número 27021, relativas a la interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de normas de derecho material, incluyendo otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo.

TERCERO.- Como se observa, se denuncian infracciones de normas de orden procesal y de derecho material, por lo que, en estricto orden lógico corresponde a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento, en primer término, respecto a la supuesta infracción procesal, toda vez que, únicamente descartada la presencia de defectos procesales durante el trámite del proceso será posible la emisión de un pronunciamiento sobre el fondo de la materia controvertida.

CUARTO.- La causal declarada procedente, está referida a la *infracción normativa del inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú.*; que establece: *“Son principios y derechos de la función jurisdiccional: 3. La observancia del debido*

proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación". Es del caso destacar que en el Considerando 8° de la sentencia pronunciada en el Exp. N.º 04293-2012-PA/TC, el Tribunal Constitucional ha señalado que *"el derecho al debido proceso previsto por el artículo 139°, inciso 3, de la Constitución, aplicable no sólo a nivel judicial sino también en sede administrativa e incluso entre particulares, supone el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en las instancias procesales de todos los procedimientos, incluidos los administrativos y conflictos entre privados, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto que pueda afectarlos"*.

QUINTO.- Respecto al derecho a una resolución debidamente motivada, la cual también se encuentra reconocida en el inciso 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, constituye un principio rector de la función jurisdiccional, que obliga a los jueces y tribunales a que expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que los determinaron; al respecto, es menester traer a colación que la Corte Suprema ha expresado que *"el cumplimiento de este deber no se satisface con la sola expresión escrita de las razones internas o psicológicas que han inclinado al juzgador a decidir la controversia de un modo determinado, sin importar cuáles sean éstas; sino que, por el contrario, exige necesariamente la existencia de una exposición clara y coherente en la sentencia que no solo explique, sino que justifique lógicamente la decisión adoptada, en base a las pruebas y demás hechos acontecidos en el proceso, y en atención a las normas jurídicas aplicables al caso"*¹⁷. En ese sentido, habrá motivación de las resoluciones judiciales siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto, y por sí misma la resolución judicial exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aún si esta es breve o concisa.

¹⁷ Casación N° 6910-2015, del 18 de agosto de 2015.

SEXTO.- Examinada la sentencia de vista, en relación a la causal procesal denunciada en casación; no se evidencia que se haya vulnerado el debido proceso y por ende el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales; en consecuencia, esta causal deviene en infundada,

SÉTIMO.- Habiéndose declarado infundada la causal procesal, corresponde analizar las causales de carácter material, dentro de las cuales, para mejor resolver, es conveniente emitir pronunciamiento sobre la causal referida a la **infracción normativa por inaplicación del artículo 77° del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por el Decreto Supremo número 010-2003-TR**, la citada norma textualmente señala lo siguiente: “**Artículo 77.-** La huelga declarada observando lo establecido en el artículo 73, produce los siguientes efectos: **a)** Determina la abstención total de las actividades de los trabajadores en ella comprendidos, con excepción del personal de dirección o de confianza y del personal comprendido en el artículo 78; **b)** Suspende todos los efectos de los contratos individuales de trabajo, inclusive la obligación de abonar la remuneración, sin afectar la subsistencia del vínculo laboral; **c)** Impide retirar del centro de trabajo las maquinarias, materias primas u otros bienes, salvo circunstancias excepcionales con conocimiento previo de la Autoridad de Trabajo. **d)** No afecta la acumulación de antigüedad para efectos de la compensación por tiempo de servicios”.

OCTAVO.- Es del caso acotar que el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 3088-2009-PA/TC, precisa que “*sólo a través de la interpretación se podrá aspirar, con la mayor expectativa de éxito, a encontrar la más definida voluntad de la norma jurídica o del mandato judicial para la solución del caso concreto, a efectos de optimizar el valor justicia*”. En ese sentido, se procede a interpretar el citado artículo 77° del TUOLRCT, en los términos siguientes: **a) Abstención total de labores (inciso a)** Esta abstención total de las actividades en el ámbito donde se ejerce la huelga resulta coherente con el respeto a la decisión adoptada mayoritariamente de acatar tal medida de lucha. Asimismo, guarda relación directa con el ejercicio de uno de los derechos fundamentales de los trabajadores, entendido como el derecho de huelga, cuyo ejercicio y finalidad deben ser garantizados por el Estado. Un aspecto importante relacionado con la

abstención de las labores es el caso de los trabajadores de dirección y de confianza, quienes no pueden participar en la votación para la adopción de la medida de huelga, pero quienes sí podrían suspender sus labores cuando la huelga esté en marcha. **b) Suspensión de los efectos del contrato de trabajo (inciso b).** Si bien es cierto existe un incumplimiento por parte del trabajador, este incumplimiento es tratado de manera especial, toda vez que se basa en el ejercicio de un derecho, esto es, el derecho de huelga. El efecto negativo que acarrea es la suspensión del contrato de trabajo; por lo que al no haber prestación efectiva de servicios, no existe obligación del empleador de pagar remuneraciones. Esto queda al margen de si las partes llegan a un acuerdo para el pago o no de los días no laborados. Durante este período de huelga el poder de dirección del empleador se suspende, con lo cual no puede amonestar ni sancionar a trabajador alguno que se encuentre acatando la medida de huelga. Los trabajadores en huelga no tienen derecho a percibir remuneración alguna, pues, la misma es una contraprestación por el servicio brindado y no habiendo trabajo efectivo tampoco existe obligación de pago de remuneración. El Comité de Libertad Sindical de la Organización Internacional del Trabajo, en la Quinta Edición Revisada de su Recopilación de decisiones y principios (2006) señala expresamente lo siguiente: *“654. La deducción salarial los días de huelga no plantea objeciones desde el punto de vista de los principios de libertad sindical.”* **c) Prohibición del retiro de bienes y materias primas por el empleador (inciso c)** Considerando que la medida de huelga es para presionar al empleador a que adopte determinadas conductas a favor de los trabajadores, es que se ha establecido que durante el período de huelga no se podrá extraer ningún bien propiedad de la empresa, para salvaguardar con ellos el patrimonio que respalde el pago de los beneficios de los trabajadores. **d) Respeto a la antigüedad en el trabajo (inciso d)** El hecho que haya suspensión de labores no significa que se dé por resuelto el contrato de trabajo motivo por el cual se mantiene la antigüedad para efectos de la Compensación por Tiempo de Servicios (CTS).

NOVENO.- En cuanto al aspecto relativo a la **ilegalidad de la huelga**, según al TUOLRCT el procedimiento de huelga se encuentra sujeto al cumplimiento de determinadas formalidades, cuya omisión genera que la misma sea declarada ilegal por la Autoridad Administrativa de Trabajo. Estos supuestos son los siguientes: **a)** Si se materializa no obstante haber sido declarada improcedente. **b)** Por haberse

producido, con ocasión de ella, violencia sobre bienes o personas. **c)** Por incurrirse en alguna de las modalidades previstas en el artículo 81°. **d)** Por no cumplir los trabajadores con lo dispuesto en el artículo 78° o en el artículo 82°. **e)** Por no ser levantada después de notificado el laudo o resolución definitiva que ponga término a la controversia (artículo 84° del TUOLRCT). La resolución que declara la ilegalidad de la huelga es emitida por la Autoridad Administrativa de Trabajo de oficio o a pedido de parte, dentro de los dos (2) días de producidos los hechos y puede ser impugnada. La resolución de segunda instancia deberá ser emitida dentro del plazo máximo de dos (2) días (último párrafo, del artículo 84° del TUOLRCT). De otro lado, en caso la huelga resulte legal, el artículo 70° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo No.011-92-TR dispone: **“Artículo 70.-** Cuando la huelga sea declarada observando los requisitos legales de fondo y forma establecidos por la Ley, todos los trabajadores comprendidos en el respectivo ámbito, deberán abstenerse de laborar, y por lo tanto, el empleador no podrá contratar personal de reemplazo para realizar las actividades de los trabajadores en huelga. La abstención no alcanza al personal indispensable para la empresa a que se refiere el Artículo 78 de la Ley, al personal de dirección y de confianza, debidamente calificado de conformidad con el Decreto Legislativo N° 728, así como el personal de los servicios públicos esenciales que debe garantizar la continuidad de servicio.”

DÉCIMO.- Respecto a los límites al ejercicio del derecho de huelga, el Tribunal Constitucional, en los Fundamentos 15 al 17 de la STC N° 00005-2008-PI/TC, de fecha 04 de setiembre de 2009, expresa lo siguiente: *“Fundamento 15.- Por su parte, la Constitución peruana reconoce límites al ejercicio del derecho de huelga [artículo 28º, inciso 3), de la Constitución], en la medida que en principio no existen derechos fundamentales absolutos, debiendo protegerse o preservarse no sólo otros derechos fundamentales, sino también otros bienes constitucionalmente protegidos. Fundamento 16. Derivado de ello, por razón de la persona, se encuentran excluidos del goce de libertad sindical y del derecho de huelga, los siguientes: a) Los funcionarios del Estado con poder de decisión y los que desempeñan cargos de confianza o de dirección (artículo 42º de la Constitución). b) Los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional (artículo 42º de la Constitución). c) Los magistrados del Poder Judicial y del Ministerio Público (artículo 153º de la Constitución). Fundamento 17. Por otro lado, también a nivel legislativo*

se establecen límites al ejercicio del derecho de huelga, por razón de la naturaleza del servicio. Así, el Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, Decreto Supremo N° 010-2003-TR, prevé que: Artículo 82°.- Cuando la huelga afecte los servicios públicos esenciales o se requiera garantizar el cumplimiento de actividades indispensables, los trabajadores en conflicto **deben garantizar la permanencia del personal necesario para impedir su interrupción total y asegurar la continuidad de los servicios y actividades que así lo exijan.** En la determinación legal de los servicios públicos esenciales, la misma norma determina un listado (artículo 83°), a saber: a) Los sanitarios y de salubridad; b) Los de limpieza y saneamiento; c) Los de electricidad, agua y desagüe, gas y combustible; d) Los de sepelio, y los de inhumaciones y necropsias; e) Los de establecimientos penales; f) Los de comunicaciones y telecomunicaciones; g) Los de transporte; h) Los de naturaleza estratégica o que se vinculen con la defensa o seguridad nacional; i) Los de administración de justicia por declaración de la Corte Suprema de Justicia de la República; y, j) Otros que sean determinados por Ley”. Es preciso destacar, que los derechos fundamentales como todos los derechos subjetivos no son absolutos, por lo que su ejercicio se encuentra limitado por otros derechos; en tal sentido, el derecho a la huelga no es la excepción, toda vez que su ejercicio no puede vulnerar otros derechos o bienes constitucionalmente protegidos. De lo expuesto, se concluye que la huelga es un derecho que se ejerce con las limitaciones que la ley le imponga, vale decir, en armonía con el interés público y con los demás derechos fundamentales.

DÉCIMO PRIMERO.- La Corte Suprema de Justicia de la República reconoce al ejercicio de la Huelga como un derecho fundamental de los trabajadores consagrado en el inciso 3) del artículo 28° de la Constitución Política del Perú, que debe ser ejercido en armonía con el interés social, y que como todo derecho no puede ser absoluto sino sujeto a excepciones y limitaciones. Además, se considera que el trámite para el ejercicio del derecho de huelga no debe sujetarse a un procedimiento tan rígido que no haga posible su materialización, pero tampoco a ser tan laxo que permita su utilización intempestiva afectando la producción, la prestación de servicios o perjudicando a terceros. Actualmente el procedimiento para la declaratoria de huelga se encuentra regulado por el TUOLRCT, el Decreto Supremo N° 011- 92-TR, y por algunas otras normas de procedimiento

administrativo laboral cuya constitucionalidad no ha sido cuestionada; por lo tanto, los sindicatos y empleadores deben respetar el procedimiento al momento de presentarse una situación de huelga. El incumplimiento de las normas que regulan el procedimiento de huelga acarrea su improcedencia y posteriormente su ilegalidad, situación que faculta al empleador a hacer uso de su poder disciplinario conforme al artículo 9° del Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR; sin embargo, es deber de la Corte Suprema velar porque en el ejercicio de su poder disciplinario el empleador no incurra en abuso del derecho, procediendo a despedir a aquellos trabajadores que han incurrido en una huelga declarada ilegal, es por ello que sin negarle su facultad de sanción, considera que el despido no es la medida disciplinaria adecuada para aquellos trabajadores que han intervenido en una huelga declarada ilegal.

DÉCIMO SEGUNDO.- En el caso de autos, aparece que el actor empezó a laborar el cuatro de mayo de mil novecientos ochenta y uno, y a la fecha de la demanda mantenía vínculo vigente laboral en el cargo de Técnico V, lo que se corrobora con los medios probatorios obrantes en autos. Asimismo, se constata que mediante Carta de fecha veintiocho de abril de dos mil diecisiete, la parte empleadora le impuso al actor la sanción de **suspensión sin goce de haber** por los días once y doce de mayo de dos mil diecisiete, por haber **paralizado intempestivamente** sus labores a partir del diez de marzo de dos mil diecisiete, a pesar que dicha paralización era improcedente conforme al procedimiento administrativo correspondiente.

DÉCIMO TERCERO.- Examinado el procedimiento administrativo se aprecia lo siguiente. **a)** Mediante **Auto Directoral N° 011-2017-GRA/GRTPE-DPSC** de fecha seis de marzo de dos mil diecisiete, obrante a folios veintinueve, la Dirección de Prevención y Solución de Conflictos de la Gerencia Regional de Trabajo y Promoción del Empleo declaró **improcedente** la comunicación del plazo de huelga presentada por el Sindicato Cerro Verde, debiendo precisarse que la referida organización sindical había comunicado a la demandada mediante escrito recepcionado con fecha dos de marzo de dos mil diecisiete, que iba a iniciar una medida de fuerza a partir del día diez de marzo de dos mil diecisiete. **b)** Mediante

Resolución Gerencial Regional N° 059-2017-GRA-GRTPE, obrante a folios treinta y uno la Gerencia Regional de Trabajo y Promoción del Empleo confirmó el **Auto Directoral N° 011-2017-GRA/GRTPE-DPSC** en todos sus extremos, es decir, ratificó la improcedencia de la comunicación de huelga presentada por el Sindicato Cerro Verde. **c) Por Resolución Directoral General N° 039-2017-MTPE/2/14** de fecha treinta y uno de marzo de dos mil diecisiete, obrante a folios treinta y dos, la Dirección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo declaró infundado el recurso de revisión interpuesto por el Sindicato Cerro Verde contra la Resolución Gerencial Regional N° 059-2017-GRA-GRTPE, y, por tanto, improcedente la comunicación de huelga indefinida cursada por el mencionado Sindicato, dando por agotada la vía administrativa. Del mérito de las citadas resoluciones administrativas consta que la huelga realizada por el Sindicato Cerro Verde a partir del día **diez de marzo de dos mil diecisiete deviene en ilegal**, pues, se materializó pese haber sido declarada improcedente por la Autoridad Administrativa de Trabajo, conforme a la causal prevista en el artículo 84^{o18} del TUOLRCT.

DÉCIMO CUARTO.- En tal virtud, evidenciándose que en el caso de autos, el trabajador paralizó ilegalmente sus labores habituales, es posible que su empleador le aplicase una sanción, tal como lo hizo mediante Carta de fecha veintiocho de abril de dos mil diecisiete, con la cual le impuso la medida disciplinaria de suspensión sin goce de haber por dos (2) días, teniendo respaldo esta decisión en las resoluciones administrativas ya citadas donde se declaró improcedente la comunicación de huelga cursada por el Sindicato Cerro Verde, huelga que devino en ilegal. Por tanto, la huelga realizada a partir del día diez de marzo de dos mil diecisiete devino en ilegal, no siendo aplicables los efectos que contiene el artículo 77° del Decreto Supremo N° 010-2003-TR; en consecuencia, los trabajadores que no prestaron servicios dichos días eran pasibles de aplicación de medidas disciplinarias y no tenían derecho a percibir remuneración alguna, pues, no prestaron trabajo efectivo durante los días de paralización de labores; por estas consideraciones la causal denunciada deviene en **fundada**

¹⁸ Artículo 84.- La huelga será declarada ilegal:

a) Si se materializa no obstante haber sido declarada improcedente

DÉCIMO QUINTO.- En relación a las causales de *infracción normativa del inciso 3) del artículo 28° de la Constitución Política del Perú, infracción normativa por interpretación errónea del artículo 81° del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por el Decreto Supremo número 010-2003-TR, infracción normativa por inaplicación del artículo 103° de la Constitución Política del Perú y del artículo II del Título Preliminar del Código Civil, infracción normativa por inaplicación del artículo 63° del Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por el Decreto Supremo número 011-92-TR, infracción normativa por inaplicación del artículo 9° del Texto Único Ordenado de Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo número 003-97-TR*, carece de objeto su análisis, al haber sido amparado el agravio casatorio precedente, el que resulta ser favorable a la parte recurrente.

Por estas consideraciones:

MI VOTO ES:

Declarar **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada **Sociedad Minera Cerro Verde Sociedad Anónima Abierta**, mediante escrito presentado el ocho de noviembre de dos mil dieciocho, obrante a folios ciento setenta y ocho; en consecuencia, **SE CASE** la sentencia de vista de fecha diecisiete de octubre de dos mil dieciocho, obrante a folios noventa y ocho, y actuando en sede de instancia; **SE REVOQUE** la sentencia de fecha dieciséis de julio de dos mil dieciocho, obrante a folios sesenta y dos, que declaró fundada en parte la demanda; **SE REFORME** y se declare **INFUNDADA en todos sus extremos**; y **SE ORDENE** la publicación del texto de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano" conforme ley; en el proceso seguido por el demandante **Donato Rufino Cruz**, contra **Sociedad Minera Cerro Verde Sociedad Anónima Abierta**, sobre impugnación de sanción disciplinaria y otro; y se *devuelvan*. -

S.S.

ARANDA RODRÍGUEZ

AMAR/laa.

EL SECRETARIO DE LA CUARTA SALA CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA CERTIFICA: Que los votos de los Jueces Supremos Aranda Rodríguez, Cabello Matamala, Ayvar Roldán, Ampudia Herrera y Lévano Vergara dejados en Relatoría debidamente suscritos, se encuentran adheridos a fojas 81 a 133 del cuaderno de casación formado en esta sede, conforme a los artículos 141 y 149 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.