



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

CASACIÓN PREVISIONAL N° 3480-2014

LIMA

**Acción contenciosa administrativa
PROCESO ESPECIAL**

***SUMILLA:** Se aprecia que la Sentencia de Vista se encuentra sustentada con argumentos fácticos y de derecho, motivada de acuerdo a ley y a los medios probatorios verificados en el expediente, por lo que el Colegiado Superior no ha lesionado el contenido esencial de la garantía constitucional del debido proceso, el principio de congruencia procesal ni la motivación de resoluciones; en consecuencia, no ha incurrido en causal de nulidad.*

Lima, veinticuatro de octubre de dos mil dieciséis

VISTA, la causa número tres mil cuatrocientos ochenta, guion dos mil catorce, guion **LIMA**, en audiencia pública de la fecha; con el voto ponente del señor juez supremo **Yrivarren Fallaque**, con la adhesión de los señores jueces supremos **Chaves Zapater, Arias Lazarte, De La Rosa Bedriñana y Malca Guaylupo**; y con el **voto singular** del señor juez supremo **Arias Lazarte**, se emite la siguiente Sentencia:

MATERIA DEL RECURSO:

Se trata del recurso de casación interpuesto por la empresa demandante, **San Martín Contratistas Generales S.A.**, mediante escrito presentado el diecinueve de noviembre de dos mil trece, que corre en fojas ciento noventa y cinco a doscientos cinco, contra la **Sentencia de Vista** de fecha veintisiete de setiembre de dos mil trece, que corre en fojas ciento ochenta y ocho a ciento noventa y dos, que **confirmó** la Sentencia emitida en primera instancia de fecha treinta de noviembre de dos mil doce, que corre en fojas ciento cuarenta y nueve a ciento sesenta y dos, que declaró **infundada** la demanda; en el proceso seguido con la entidad demandada, **Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo**, sobre acción contenciosa administrativa.



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

CASACIÓN PREVISIONAL N° 3480-2014

LIMA

**Acción contenciosa administrativa
PROCESO ESPECIAL**

CAUSAL DEL RECURSO:

Por resolución de fecha veintiuno de octubre de dos mil catorce, que corre en fojas cincuenta y siete a sesenta y uno del cuaderno de casación, se ha declarado procedente por las causales:

- a) Infracción normativa de los derechos fundamentales a un debido proceso y a un debido procedimiento administrativo.*
- b) Infracción normativa por inaplicación del artículo 230° numerales 1 y 4 de la Ley N° 27444.*
- c) Interpretación errónea de los artículos 25° numeral 9 y 52° del Decreto Supremo N° 019-2006-TR.*
- d) Inaplicación del artículo 139° numerales 5 y 9 de la Constitución Política del Perú.*
- e) Inaplicación del Artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil.*
- f) Inaplicación del artículo 31° de la Ley de Inspección Laboral N° 28806.*

A efecto de verificar si la Sala de mérito se ha pronunciado conforme a derecho.

CONSIDERANDO:

Primero: Vía Judicial

Por escrito de demanda, que corre en fojas veintiocho a treinta y nueve, la empresa demandante pretende que se declare la nulidad de la Resolución Directoral N° 621-2011-MTPE/1/20.4 de fecha quince de setiembre de dos mil once, la nulidad de la Resolución Sub Directoral N° 322-2011-MTPE/1/20.45 de fecha treinta de mayo de dos mil once, y la nulidad del Acta de Infracción N° 482-2011-MTPE/1/20.45 de fecha veintidós de febrero de dos mil once.



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

CASACIÓN PREVISIONAL N° 3480-2014

LIMA

**Acción contenciosa administrativa
PROCESO ESPECIAL**

El Décimo Octavo Juzgado Especializado de Trabajo Transitorio de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante Sentencia de fecha treinta de noviembre de dos mil doce, que corre en fojas ciento cuarenta y nueve a ciento sesenta y dos, declaró infundada la demanda.

La Sentencia de Vista de fecha veintisiete de setiembre de dos mil trece, que corre en fojas ciento ochenta y ocho a ciento noventa y dos, confirmó la Sentencia apelada de fecha treinta de noviembre de dos mil doce, que corre en fojas ciento cuarenta y nueve a ciento sesenta y dos, declaró infundada la demanda.

Segundo: Infracción normativa

Que por cuestión de orden procesal, este Tribunal Supremo, *prima facie*, procederá con el análisis de la infracción a las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, a efectos de determinar si la Sentencia emitida por el Colegiado Superior cumple con los estándares mínimos exigibles para un debido proceso y la exigencia constitucional de motivación de las resoluciones judiciales, ambos derechos establecidos en los **incisos 3) y 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú**.

Tercero: 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. Al respecto, el autor nacional Aníbal Quiroga sostiene que: *“(...) para que se considere cumplido el requisito de la motivación, es necesario que se lleve a cabo la doble finalidad de exteriorizar, de un lado, el fundamento de la decisión adoptada, haciendo explícito que este responde a una determinada interpretación del Derecho, y de permitir, de otro, su eventual control jurisdiccional mediante el efectivo ejercicio de los derechos”*.¹

¹ Quiroga León, Aníbal “El Debido Proceso Legal” Edit. EDIMSA – Lima, 2da Edición Pág. 125



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

CASACIÓN PREVISIONAL N° 3480-2014

LIMA

**Acción contenciosa administrativa
PROCESO ESPECIAL**

Cuarto: En relación a la motivación de las resoluciones judiciales, el Tribunal Constitucional ha expresado lo siguiente: *“(...) el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, (...) deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso (...)”*.

Asimismo, sostiene que: *“(...) la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo ya decididas por los jueces ordinarios. En tal sentido, (...) el análisis de si en una determinada resolución judicial se ha violado o no el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales debe realizarse a partir de los propios fundamentos expuestos en la resolución cuestionada, de modo que las demás piezas procesales o medios probatorios del proceso en cuestión sólo pueden ser evaluados para contrastar las razones expuestas, mas no pueden ser objeto de una nueva evaluación o análisis. Esto, porque en este tipo de procesos al juez constitucional no le incumbe el mérito de la causa, sino el análisis externo de la resolución, a efectos de constatar si ésta es el resultado de un juicio racional y objetivo donde el juez ha puesto en evidencia su independencia e imparcialidad en la solución de un determinado conflicto, sin caer ni en arbitrariedad en la interpretación y aplicación del derecho, ni en subjetividades o inconsistencias en la valoración de los hechos”*.²

Quinto: En relación al debido proceso, nuestro Tribunal Constitucional es uniforme al sostener que: *“(...) 2. El artículo 139 de la Norma Suprema establece los principios y derechos de la función jurisdiccional. El inciso 3 garantiza la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. 3. En ese sentido, la exigencia de su efectivo respeto no solo tiene que ver con la necesidad de*

² Expediente N° 0078-2008 HC



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

CASACIÓN PREVISIONAL N° 3480-2014

LIMA

**Acción contenciosa administrativa
PROCESO ESPECIAL**

garantizar a todo justiciable determinadas garantías mínimas cuando este participa en un proceso judicial, sino también con la propia validez de la configuración del proceso, cualquiera que sea la materia que en su seno se pueda dirimir, como puede ser la actividad investigatoria realizada por el órgano jurisdiccional. De esta forma, el debido proceso no solo es un derecho de connotación procesal que se traduce, como antes se ha dicho, en el respeto de determinados atributos, sino también una institución compleja que desborda el ámbito meramente jurisdiccional (...).³

Sexto: El Tribunal Constitucional ha señalado lo siguiente: *“La Constitución reconoce la libertad sindical en su artículo 28º, inciso 1). Este derecho constitucional tiene como contenido esencial un aspecto orgánico, así como un aspecto funcional. El primero consiste en la facultad de toda persona de constituir organizaciones con el propósito de defender sus intereses gremiales. El segundo consiste en la facultad de afiliarse o no afiliarse a este tipo de organizaciones. A su vez, implica la protección del trabajador afiliado o sindicado a no ser objeto de actos que perjudiquen sus derechos y tuvieran como motivación real su condición de afiliado o no afiliado de un sindicato u organización análoga...”⁴*

Sétimo: El ejercicio de la sustitución de trabajadores trae consigo efectos directos respecto de todos los actores que se encuentran a su alrededor: para los trabajadores que acatan la huelga, para el sindicato, para los trabajadores que no acatan la huelga y desean continuar trabajando, para los trabajadores no afiliados y para el empleador. Por lo tanto, resulta necesario tener claro cuáles son sus efectos y cómo se articula con el derecho de libertad sindical, pues es justamente a través de este que las organizaciones sindicales tutelan los intereses de sus afiliados.

³ Sentencia de fecha 8/8/2005, recaída en el Expediente N° 4907-2005-HC/TC.

⁴ En el Numeral 8) de la Sentencia del Tribunal Constitucional del 11 de julio del 2002 recaída en el expediente N° 1124-2001-AA/TC, publicada en el Diario Oficial, “El Peruano”, el 11 de septiembre del 2002.



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

CASACIÓN PREVISIONAL N° 3480-2014

LIMA

**Acción contenciosa administrativa
PROCESO ESPECIAL**

Octavo: Que, el Tribunal Constitucional a través de la Sentencia recaída en el Expediente N° 1417-2005-AA/TC, establece las limitaciones a los derechos fundamentales que no se pueden vulnerar el contenido esencial de los mismos⁵, por lo tanto considera que el artículo 25.9 del Reglamento de la Ley General de Inspecciones que contempla las infracciones relacionadas con aquellos actos que impiden el libre ejercicio del derecho de huelga, comprende también el caso en que el empleador efectúe movilizaciones internas de su propio personal para ejecutar las labores de sus trabajadores en huelga y, en general, cualquier otro comportamiento del mismo que esté destinado a restarle efectividad a la medida en mención⁶.

Noveno: Siendo la huelga un instrumento de presión por el cual los trabajadores buscan provocar una afectación a los intereses de su empleador ante la existencia de un conflicto de intereses, queda claro que la sustitución de los trabajadores en huelga, ya sea con personal interno, contratado o de terceros, disminuirá sus efectos. Por lo tanto, toda medida que busque reducir o eliminar los efectos de una huelga legítima deviene en prohibida; asimismo, la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo contiene las normas que prohíben el esquirolaje en situaciones de huelga, debiendo entenderse que se encuentra incluida en esta prohibición, no solo el esquirolaje externo sino también el interno.

Décimo: Que, de la revisión de autos se encuentra acreditado con el Acta de Infracción N° 482-2011, que corre en fojas nueve a dieciocho, que el inspector de trabajo dejó constancia "(...) *que la empresa inspeccionada sustituyó a sus trabajadores huelguistas por trabajadores no comprendidos en la medida de fuerza para cubrir las necesidades generadas por la ausencia de los primeros (..)*"; es decir, la empresa inspeccionada infringió lo dispuesto en el numeral 25.9 del artículo 25° del Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo,

⁵ "[...] todo ámbito constitucionalmente protegido de un derecho fundamental se reconduce en mayor o menor grado a su contenido esencial, pues todo límite al derecho fundamental sólo resulta válido en la medida de que el contenido esencial se mantenga incólume." (f. 21).

⁶ Oficio Circular N° 059-2011-MTPE/2/16 de fecha 07 de octubre de 2011.



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

CASACIÓN PREVISIONAL N° 3480-2014

LIMA

**Acción contenciosa administrativa
PROCESO ESPECIAL**

aprobado mediante Decreto Supremo N° 019-2006-TR; más aún si la infracción cometida es considerada como una falta muy grave en materia de relaciones laborales.

Décimo Primero: Que, la infracción relacionada con la realización de actos que impidan el libre ejercicio del derecho de huelga, comprende también el caso en que el empleador efectúe movilizaciones internas de su propio personal para ejecutar las labores de los trabajadores en huelga, y en general, cualquier otro comportamiento del mismo que esté destinado a restarle efectividad a cualquier medida de acción iniciado por los trabajadores en huelga.

Décimo Segundo: La Sentencia de Vista ha emitido pronunciamiento respecto de lo pretendido, cumpliendo con precisar los hechos y normas que le permiten asumir un criterio interpretativo en el que sustenta su decisión, guardando sus fundamentos conexión lógica, de manera que dicho fallo no puede ser cuestionado por ausencia o defecto en la motivación, ni mucho menos se advierte la existencia de vicio alguno durante el trámite del proceso que atente contra las garantías procesales constitucionales, se colige que la sentencia de mérito ha sido expedida con observancia del debido proceso y el debido procedimiento administrativo, resultando en consecuencia, **infundada** la causal de infracción normativa de los incisos 3) y 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú.

Décimo Tercero: Que, corresponde emitir pronunciamiento respecto a las siguientes causales:

- a) ***Infracción normativa por inaplicación del artículo 230° numerales 1 y 4 de la Ley N° 27444***, debemos decir que la norma denunciada establece lo siguiente:

*(...) Artículo 230.- Principios de la potestad sancionadora administrativa
La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales: 1. Legalidad.- Sólo*



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

CASACIÓN PREVISIONAL N° 3480-2014

LIMA

**Acción contenciosa administrativa
PROCESO ESPECIAL**

por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado, las que en ningún caso habilitarán a disponer la privación de libertad. 4. Tipicidad.- Sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley permita tipificar por vía reglamentaria. (...).

b) Interpretación errónea de los artículos 25° numeral 9 y 52° del Decreto Supremo N° 019-2006-TR, debemos decir que la norma denunciada establece lo siguiente:

(...) Artículo 25.- Infracciones muy graves en materia de relaciones laborales

Son infracciones muy graves, los siguientes incumplimientos:

25.9 La realización de actos que impidan el libre ejercicio del derecho de huelga, como la sustitución de trabajadores en huelga, bajo contratación directa a través de contratos indeterminados o sujetos a modalidad, o bajo contratación indirecta, a través de intermediación laboral o contratación y sub-contratación de obras o servicios, y el retiro de bienes de la empresa sin autorización de la Autoridad Administrativa de Trabajo.

(...) Artículo 52.- Principios

Además de los principios mencionados en el artículo 44 de la Ley, se aplican a este procedimiento, aquellos que regulan la potestad sancionadora, previstos en el artículo 230 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444.



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

CASACIÓN PREVISIONAL N° 3480-2014

LIMA

**Acción contenciosa administrativa
PROCESO ESPECIAL**

c) Inaplicación del artículo 139° numeral 9 de la Constitución Política del Perú, debemos decir que la norma denunciada establece lo siguiente:

(...) El principio de inaplicabilidad por analogía de la ley penal y de las normas que restrinjan derechos.

d) Inaplicación del Artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil, debemos decir que la norma denunciada establece lo siguiente:

(...) Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.-

Artículo I.- Toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, con sujeción a un debido proceso.

e) Inaplicación del artículo 31° de la Ley de Inspección Laboral N° 28806, debemos decir que la norma denunciada establece lo siguiente:

(...)Artículo 31.- Infracciones administrativas

Constituyen infracciones administrativas en materia de relaciones laborales, de seguridad y salud en el trabajo y de seguridad social, los incumplimientos de las obligaciones contenidas en las leyes de la materia y convenios colectivos, mediante acción u omisión de los distintos sujetos responsables, previstas y sancionadas conforme a Ley.

Para efectos de la presente Ley se considera dentro de la materia de relaciones laborales, los temas de colocación, fomento del empleo y modalidades formativas.

Las infracciones se califican como leves, graves y muy graves, en atención a la naturaleza del derecho afectado o del deber infringido, de conformidad con lo establecido en la presente Ley y en su norma específica de desarrollo.

Las infracciones en materia de relaciones laborales, colocación, fomento del empleo y modalidades formativas, de seguridad y salud en el trabajo, de trabajo infantil y de seguridad social serán:



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

CASACIÓN PREVISIONAL N° 3480-2014

LIMA

**Acción contenciosa administrativa
PROCESO ESPECIAL**

a) Leves, cuando los incumplimientos afecten a obligaciones meramente formales.

b) Graves, cuando los actos u omisiones sean contrarios a los derechos de los trabajadores o se incumplan obligaciones que trasciendan el ámbito meramente formal, así como las referidas a la labor inspectiva.

c) Muy graves, los que tengan una especial trascendencia por la naturaleza del deber infringido o afecten derechos o a los trabajadores especialmente protegidos por las normas nacionales.

Décimo Cuarto: Que, respecto a las causales señaladas en el décimo tercer considerando, esta Sala Suprema considera que la Sentencia de Vista no ha transgredido las citadas normas, toda vez que los argumentos que sostiene la empresa impugnante se encuentran referidos a cuestionar aspectos fácticos y de valoración probatoria que ya fueron analizados por las instancias de mérito, en tal sentido, tal como ha sostenido la Corte Suprema, vía recurso de casación⁷, no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, ya que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario; por lo tanto, devienen en **infundadas**.

Por estas consideraciones, y con lo expuesto por el Señor Fiscal Supremo en su dictamen, que corre en fojas setenta y uno a setenta y ocho del cuadernillo de casación:

FALLO:

Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la empresa demandante, **San Martín Contratistas Generales S.A.**, mediante escrito presentado el diecinueve de noviembre de dos mil trece, que corre en fojas ciento noventa y cinco a doscientos cinco; en consecuencia, **NO CASARON** la Sentencia de Vista de fecha veintisiete de setiembre de dos mil trece, que corre

⁷ Casación N° 6188-2015-AREQUIPA



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

CASACIÓN PREVISIONAL N° 3480-2014

LIMA

**Acción contenciosa administrativa
PROCESO ESPECIAL**

en fojas ciento ochenta y ocho a ciento noventa y dos; **DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano” conforme a ley; en el proceso seguido con la entidad demandada, **Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo**, sobre acción contenciosa administrativa; interviniendo como ponente el señor juez supremo **Yrivarren Fallaque**; y los devolvieron.

S.S.

YRIVARREN FALLAQUE

CHAVES ZAPATER

ARIAS LAZARTE

DE LA ROSA BEDRIÑANA

MALCA GUAYLUPO

Avch / JImc

**EL VOTO SINGULAR DEL SEÑOR JUEZ SUPREMO ARIAS LAZARTE, ES
COMO SIGUE: -----**

El Juez Supremo que suscribe se adhiere a la decisión de declarar infundado el recurso de casación, precisando que sobre las causales de casación de naturaleza procesal comparte la decisión como su justificación; pero en cuanto a las causales de casación de naturaleza material hace notar que no comparte la justificación contenida en la ponencia, por lo que considera necesario señalar los fundamentos que sustentan el presente voto:



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

CASACIÓN PREVISIONAL N° 3480-2014

LIMA

**Acción contenciosa administrativa
PROCESO ESPECIAL**

1. Argumentos expresados por la recurrente

La demandante menciona que la Autoridad Administrativa de Trabajo al sancionarla por *“sustituir trabajadores huelguistas, por trabajadores no comprendidos en dicha medida de fuerza para cubrir las necesidades generadas por la ausencia de los primeros”* violó los principios de legalidad, tipicidad y debido proceso, para lo cual expresa como argumentos los siguientes:

1.1 El artículo 25.9 del Decreto Supremo N° 019-2006-TR no señala que sea un acto contrario al ejercicio del derecho de huelga, y que por lo tanto configure causal de infracción, la programación que efectúe el empleador para cubrir necesidades operativas con personal propio y con vínculo laboral vigente al momento de la realización de la medida sindical.

1.2 La norma reglamentaria de la Ley de Relaciones Colectivas del Trabajo regula como uno de los efectos de una huelga legal, la abstención de las actividades de los trabajadores comprendidos dentro de su ámbito, pero de ninguna manera obliga al empleador a paralizar sus actividades, no existiendo tipicidad en la sanción impuesta.

1.3 No hay sustento legal por el cual el artículo 70° del Decreto Supremo N° 011-92-TR ni el artículo 25.9 del Decreto Supremo N° 019-2009-TR deban ser interpretados de manera extensiva, así, no podrían incorporarse nuevas casuales.

2. Contexto jurídico de la decisión

2.1 Consideraciones sobre el derecho de huelga

- a) Si bien no existe una definición explícita de huelga en los Convenios de la OIT, el Convenio sobre la Libertad Sindical y la Protección del Derecho de Sindicación de 1948 (Convenio OIT N° 87), en el artículo 3° establece que las organizaciones de trabajadores tienen derecho a organizar su administración y sus actividades. Asimismo, el artículo 10° del referido



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

CASACIÓN PREVISIONAL N° 3480-2014

LIMA

**Acción contenciosa administrativa
PROCESO ESPECIAL**

Convenio define a una organización de trabajadores como una organización que tenga por objeto fomentar y defender los intereses de los trabajadores.

- b) En virtud de ello, se entiende que el referido Convenio reconoce el derecho de huelga de los trabajadores, dado que al tener las organizaciones de trabajadores la potestad de organizar sus actividades, y al ser su objeto el defender sus intereses, este se manifiesta a través de la huelga. Así, la huelga será un derecho del que deben disfrutar todas las organizaciones de trabajadores.
- c) En ese sentido, la Organización Internacional del Trabajo ha señalado que debe entenderse por huelga a la suspensión de trabajo, por más breve que esta sea. No obstante, señala que esta definición es compleja, como consecuencia de que existen diferentes manifestaciones de huelga, y algunas de ellas no se encuentran previstas en algunas legislaciones, como la peruana.
- d) La Constitución Política del Perú establece en el artículo 28°, “El Estado reconoce los derechos de sindicación, negociación colectiva y huelga. Cautela su ejercicio democrático: Regula el derecho de huelga para que se ejerza en armonía con el interés social. Señala sus excepciones y limitaciones.”

Bajo ese marco normativo, el Tribunal Constitucional ha señalado, en la sentencia recaída en el Expediente N° 026-2007-PI/TC, que la huelga es un derecho que consiste en la suspensión colectiva de la actividad laboral, la misma que debe ser previamente 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. Asimismo, el Tribunal Constitucional, en la Sentencia recaída en el Expediente N° 008-2005-PI/TC, señala que mediante el derecho de



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

CASACIÓN PREVISIONAL N° 3480-2014

LIMA

**Acción contenciosa administrativa
PROCESO ESPECIAL**

huelga, los trabajadores como titulares del mismo, se encuentran facultados a desligarse temporalmente de sus obligaciones jurídico-contractuales, a efectos de poder alcanzar la obtención de algún tipo de mejora por parte de sus empleadores. Bajo ese contexto, menciona que la huelga no tiene una finalidad en sí misma, sino que es un medio para la realización de fines vinculados a las expectativas e intereses de los trabajadores.

2.2 Limitaciones al derecho de huelga

- a) El principio de daño proporcional y recíproco del derecho de huelga, es parte de uno de los límites externos del derecho de huelga. Así, los límites externos están referidos a la existencia de otros derechos o intereses con fundamento constitucional que restringen e incluso prohíben el derecho de huelga. En ese sentido, mediante este principio se protege el abuso del derecho, por lo que se estaría protegiendo por ejemplo la prolongación de huelgas excesivamente en el tiempo, que ponen en peligro a una empresa o sector productivo, entre otros (artículo 68° del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por el Decreto Supremo N° 010-2003-TR).
- b) Respecto a esta problemática, el Tribunal Constitucional ha señalado en la sentencia recaída en el Expediente N°008-2005-PI/T C que la huelga debe ser convocada teniendo en cuenta la proporcionalidad en el daño económico para las partes y no debe ser impuesta a los trabajadores discrepantes con la medida de fuerza.
- c) Las limitaciones legales no deben ser excesivas (sobre este punto si bien la Constitución Política del Perú establece que el Estado regula, limita y señala las excepciones del derecho de huelga, dicha regulación no puede vaciar el contenido esencial del derecho como el establecimiento



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

CASACIÓN PREVISIONAL N° 3480-2014

LIMA

**Acción contenciosa administrativa
PROCESO ESPECIAL**

de servicios esenciales a actividades que no lo son o la implantación de servicios mínimos en áreas en las que no se requieren)

- d) Las huelgas deben de estar en arreglo a la promoción y defensa de los intereses económicos y sociales de los trabajadores (sobre este punto debe tenerse presente que las huelgas consideradas políticas, tienen un sustrato económico y social que incidirá en el derecho de los trabajadores, por lo tanto no por ser políticas deben ser prohibidas).
- e) La huelga es considerada como toda suspensión de contrato de trabajo, sin embargo, esta definición resulta incompleta. Al tratarse de un derecho que se ejerce en el marco de un conflicto legítimo, su finalidad se encuentra relacionada a generar un perjuicio en los intereses de la parte empleadora, allí radica la efectividad del derecho. De lo contrario, la sola suspensión del contrato de trabajo no tendría ninguna incidencia en el ejercicio de este derecho fundamental.
- f) Siendo ello así, la protección del derecho no puede ser otra que la prohibición de cualquier tipo de actuación empresarial que tenga como finalidad privar de efectividad a la huelga.
- g) Por todo ello, el ejercicio del *ius variandi* se considerará abusivo cuando en el «contexto de una huelga legítima alcance a la sustitución del trabajo que debían haber desempeñado los huelguistas por parte de quien en situaciones ordinarias no tiene asignadas tales funciones; ya que, en tal caso, quedaría anulada o aminorada la presión ejercida legítimamente por los huelguistas a través de la paralización del trabajo»⁸.

⁸ Escribano Gutiérrez, Juan. EL ESQUIROLAJE INTERNO COMO ATAQUE AL DERECHO FUNDAMENTAL A LA HUELGA Sentencia 33/11, de 28 de marzo, del Tribunal Constitucional. DERECHO COLECTIVO DEL TRABAJO Universidad de Almería. En: file:///D:/Documentos/Documents/Dialnet-ElEsquirolajeInternoComoAtaqueAlDerechoFundamental-4075787.pdf



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

CASACIÓN PREVISIONAL N° 3480-2014

LIMA

**Acción contenciosa administrativa
PROCESO ESPECIAL**

3. Análisis del caso

3.1 Respecto al argumento de la recurrente señalada en el ítem 1.1 cabe hacer las siguientes precisiones:

§ La sustitución de trabajadores que ejercitan el derecho de huelga

a) La RAE define al “esquirol” como:

“Del cat. Esquirol, y este de L’Esquirol, localidad barcelonesa de donde procedían los obreros que, a fines del siglo XIX, ocuparon el puesto de trabajo de los de Manlleu durante una huelga.” Así, esquirol, será la persona que se presta a ocupar el puesto de un huelguista. Etimológicamente el término proviene del catalán, más exactamente del pueblo L’Esquirol (antes Santa María de Corcó, Osona) donde ocurrió la sustitución de trabajadores que ejercían la huelga.

b) El esquirolaje siempre consistirá en el ejercicio irregular del *ius variandi*, que supone que el empleador recurre a un personal (sea interno o externo) para sustituir a los trabajadores en huelga (a través del cambio de funciones, rotación o la extensión de la jornada), con la finalidad de que se minimice o excluya los efectos de la huelga.

c) El Decreto Supremo N° 011-92-TR, Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo menciona en el artículo 70º: “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 actividades de los trabajadores en huelga (...)”. De la literalidad del precepto se ha entendido que solo estarían contenidas en la prohibición el esquirolaje externo. Esta interpretación parte de la concepción de



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

CASACIÓN PREVISIONAL N° 3480-2014

LIMA

**Acción contenciosa administrativa
PROCESO ESPECIAL**

huelga únicamente como suspensión del contrato de trabajo del huelguista, vinculado a la protección de su contrato de trabajo y a la prohibición de novación del contrato, sin considerar la real naturaleza de la huelga, que como hemos mencionado en el desarrollo conceptual, se configura en un escenario de conflicto que ha sido legitimado por nuestro ordenamiento constitucional, relacionado a la posibilidad de generar daño –tolerado por el orden jurídico- a la empresa con la finalidad de conseguir que el empresario acepte otorgar mejoras en las condiciones socio económicas de los trabajadores. Por esta razón la interpretación finalista o teleológica de la norma en análisis nos lleva a evidenciar la prohibición del empresario de reemplazo para realizar actividades de los trabajadores en huelga.

- d) Ello puede considerarse como una limitación del poder de *ius variandi* del empresario, lo cual es correcto, pero dicha limitación obedece al principio subyacente a toda creación legislativa: sólo es permitido la limitación de un derecho cuando con ello se promueva u optimice a su vez otro derecho y en el presente caso, la norma analizada supone una limitación al poder de dirección y organización del empresario, en razón a promover u optimizar la autotutela de los trabajadores que han decidido realizar una medida de fuerza para conseguir mejoras socio laborales.
- e) En adición a ello, debe mencionarse que no existe un derecho fundamental a minimizar o excluir los efectos de una huelga, por esta razón, tal como lo ha sostenido el Tribunal Constitucional Español, en la STC 123/1992, de 28 de septiembre: “(...) *la sustitución interna, en el supuesto que ahora y aquí nos ocupa, constituye el ejercicio abusivo de un derecho que en principio corresponde al empresario, el ius variandi, con una posibilidad de novación contractual, desde el momento en que su potestad de dirección se maneja con fines distintos a los previstos en el ordenamiento jurídico y en una situación conflictiva, no como medida*



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

CASACIÓN PREVISIONAL N° 3480-2014

LIMA

**Acción contenciosa administrativa
PROCESO ESPECIAL**

objetivamente necesaria para la buena marcha de la empresa, sino para desactivar la presión producida por el paro en el trabajo. (...)

El esquirolaje en el marco de la inspección laboral

- f) En dicho marco, el artículo 3° de la Ley N° 2880 6, ha previsto como finalidad de la inspección del trabajo la vigilancia y exigencia del cumplimiento de las normas legales, reglamentarias, convencionales y condiciones contractuales en el orden socio laboral, entre ellas las relaciones sindicales.

- g) El numeral 25.9 del artículo 25° del Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo (aprobado por el Decreto Supremo N° 019-2006-TR) tipifica como infracción muy grave en materia de relaciones laborales: *“(...) La realización de actos que impidan el libre ejercicio del derecho de huelga, como la sustitución de trabajadores en huelga, bajo contratación directa a través de contratos indeterminados o sujetos a modalidad, o bajo contratación indirecta, a través de intermediación laboral o contratación y sub-contratación de obras o servicios, y el retiro de bienes de la empresa sin autorización de la Autoridad Administrativa de Trabajo. (...)”* (El resaltado es nuestro).

- h) De lo que se desprende que existe una norma prohibitiva “la no realización de actos que impidan el libre ejercicio del derecho de huelga” y una lista abierta (*numerus apertus*), ejemplificativa de supuestos que pueden considerarse como actos que impidan el ejercicio de la huelga, tales como: la sustitución de trabajadores en huelga, bajo contratación directa a través de contratos indeterminados o sujetos a modalidad, o bajo contratación indirecta, a través de intermediación laboral o contratación y sub-contratación de obras o servicios, y el retiro de bienes de la empresa sin autorización de la Autoridad Administrativa de Trabajo,



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

CASACIÓN PREVISIONAL N° 3480-2014

LIMA

Acción contenciosa administrativa

PROCESO ESPECIAL

con lo cual, la sustitución de trabajadores huelguistas por trabajadores de la empresa, también será un supuesto que puede ser contenida en la norma prohibitiva.

§ Respecto al argumento del recurrente, mencionado en el ítem 1.2) referido a la afectación al principio de tipicidad

- a) La potestad sancionadora administrativa se rige por el principio de tipicidad, ello supone que “sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía.” Así, las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden “especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley permita tipificar por vía reglamentaria. (...)” (Artículo 230° de la Ley N° 27444).
- b) En este orden de ideas, el artículo 77° del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por el Decreto Supremo N° 010-2003-TR dispone que “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.”
- c) Fluye de dicha norma el mandato del legislador de la abstención de realizar las actividades que en una situación normal u ordinaria debería ser llevada a cabo por el trabajador huelguista.



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

CASACIÓN PREVISIONAL N° 3480-2014

LIMA

**Acción contenciosa administrativa
PROCESO ESPECIAL**

- d) En ese marco, el Decreto Supremo N° 011-92-TR, Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo menciona en el 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 actividades de los trabajadores en huelga (...)”.
- e) En ese mismo sentido, el numeral 25.9 del artículo 25° del Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo (aprobado por el Decreto Supremo N° 019-2006-TR) tipifica como infracción muy grave en materia de relaciones laborales: “(...) La realización de actos que impidan el libre ejercicio del derecho de huelga, como la sustitución de trabajadores en huelga, bajo contratación directa a través de contratos indeterminados o sujetos a modalidad, o bajo contratación indirecta, a través de intermediación laboral o contratación y sub-contratación de obras o servicios, y el retiro de bienes de la empresa sin autorización de la Autoridad Administrativa de Trabajo. (...)”
- f) Por lo tanto, existe una norma con rango de Ley que prohíbe el reemplazo de los trabajadores en huelga, norma que ha sido especificada a través del desarrollo reglamentario, sin que constituya una nueva conducta sancionable, por lo que la sanción de actos contrarios a la garantía de la eficacia de la huelga, como cuando el empleador reemplaza a los trabajadores huelguistas con otros trabajadores sean contratados o en base al propio personal, detenta tipicidad.
- g) Por otro lado, debe precisarse que el reemplazo de trabajadores huelguistas sea bajo la contratación directa o indirecta, o bajo la utilización del personal de la empresa siempre será un acto que impide el ejercicio del derecho de huelga.



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

CASACIÓN PREVISIONAL N° 3480-2014

LIMA

Acción contenciosa administrativa

PROCESO ESPECIAL

§ Respecto al argumento de la recurrente descrito en el ítem 1.3) en el sentido de que no hay sustento legal por el cual el artículo 70° del Decreto Supremo N° 011-92-TR ni el artículo 25.9 del Decreto Supremo N° 019-2009-TR deban ser interpretados de manera extensiva e incorporar nuevas causales.

- a) Tal como lo hemos desarrollado precedentemente, la sanción por sustitución de trabajadores huelguistas por trabajadores de la empresa no resulta una interpretación extensiva del supuesto de hecho antijurídico señalada en las normas mencionadas, así como tampoco una incorporación de nueva causal de infracción; sino, que dicha acción constituye una de las formas en que se manifiesta la obstaculización del libre ejercicio del derecho de huelga, como tal una infracción sancionable, razón por la cual este argumento no puede ampararse.

- b) En este orden de ideas, cuando la Autoridad Administrativa de Trabajo constató el incumplimiento por parte de la demandante, consistente en la sustitución de los trabajadores huelguistas con su personal propio, no incurrió en ninguna infracción al principio de tipicidad, ni del debido proceso, así como tampoco existió afectación al derecho a la debida motivación de la Sentencia en los pronunciamientos de mérito, razón por la cual el presente recurso debe declararse **infundado**.

S.S.

ARIAS LAZARTE

BEG