



UNIVERSIDAD
PRIVADA
DEL NORTE

FACULTAD DE DERECHO Y --- CIENCIAS POLÍTICAS

CARRERA DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

“LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 32 DEL DECRETO
LEY 22342 Y SU INCIDENCIA EN EL EJERCICIO DEL
DERECHO FUNDAMENTAL A LA LIBERTAD
SINDICAL.”

Tesis para optar el título profesional de:

Abogada

Autor:

Karlita Lorena Chiroque Rodríguez

Asesor:

José Antonio Rodríguez Viera

Trujillo – Perú

2019

DEDICATORIA

Para la persona que me mostró el camino hacia la superación, en él tengo el espejo en el cual me quiero reflejar, mi hermano Marco Antonio Campos Rodríguez.

A mis padres por su esfuerzo y dedicación constante por hacer de mí una profesional, por ser mi motivación más grande para poder concluir con éxito esta investigación.

Y a mi hermana Raquel Chiroque Rodríguez, pues de ella aprendí a lograr mis objetivos a pesar de lo complicados que pudiera ser, gracias por tu fortaleza.

.

AGRADECIMIENTO

Agradezco a cada uno de los profesionales que han compartido sus experiencias y que han hecho apasionarme por la rama del Derecho laboral, a quienes se enfocaron en cuidar los saberes del mundo jurídico y permitir expandir sus conocimientos. Por la ayuda brindada debido a las inquietudes que se me presentaban durante el desarrollo de este proyecto de investigación.

Agradezco a mis padres y hermanos por estar presente en todos mis logros. A mis amigos por creer en mí y a todos ustedes por formar parte de esta nueva experiencia.

ÍNDICE DE CONTENIDOS

DEDICATORIA.....	ii
AGRADECIMIENTO	iii
ÍNDICE DE CONTENIDOS	iv
ÍNDICE DE TABLAS.....	viii
INDICE DE GRÁFICOS	ix
RESUMEN.....	x
ABSTRACT	xii
CAPÍTULO 1. INTRODUCCIÓN.....	14
1.1. Realidad problemática.....	14
1.2. Formulación del problema	17
1.3. Justificación	17
1.4. Limitaciones	18
1.5. Objetivos	18
1.5.1. <i>Objetivo general</i>	18
1.5.2. <i>Objetivos específicos</i>	18
CAPÍTULO 2. MARCO TEÓRICO.....	19
a) Antecedentes	19
<i>Antecedentes nacionales:</i>	19
<i>Antecedentes internacionales:</i>	21
<i>Antecedentes normativos:</i>	22
b) BASES TEÓRICAS	23
CAPÍTULO I : DESARROLLO DEL COMERCIO EXTERIOR EN EL PERÚ	23
1. <i>Antecedentes del comercio exterior en el Perú</i>	23
2. <i>Intentos para propiciar la exportación de productos no tradicionales</i>	26
2.1 Decreto Supremo N° 227-68.....	26
2.2 Decreto Supremo N° 002-69.....	27
2.3 Decreto Ley N° 19625	27
2.4 Decreto Ley N° 22342	27
CAPÍTULO II : EL DECRETO LEY N° 22342 COMO RÉGIMEN ESPECIAL DE TRABAJO EN EL PERÚ	28
1. <i>Constitucionalización de los regímenes especiales</i>	28

2. <i>Régimen Especial de Exportación No Tradicional</i>	31
2.1. Actividades sujetas al régimen de exportación no tradicional	32
2.2. Características del régimen de exportación no tradicional	35
CAPÍTULO III : LA TEMPORALIDAD CONTRACTUAL EN EL REGIMEN DE EXPORTACIÓN NO TRADICIONAL	39
1. <i>La contratación por tiempo indeterminado como regla constitucional y el derecho al trabajo</i>	39
2. <i>Contrato de trabajo sujetos a modalidad de acuerdo al ordenamiento jurídico</i> 40	
2.1 Contratos de naturaleza temporal	40
2.2 Contratos de naturaleza accidental	42
2.3 Contratos para obra o servicio	43
2.4 Otros contratos sujetos a modalidad – Artículo 32 del Decreto Ley N° 22342 44	
3. <i>La contratación temporal y su protección constitucional</i>	45
3.1. El régimen de exportación no tradicional y el principio de causalidad.....	45
3.2. El régimen de exportación no tradicional y el principio de igualdad y no discriminación.....	46
CAPÍTULO IV : LA LIBERTAD SINDICAL Y LA PROTECCIÓN DEL DERECHO DE SINDICACIÓN	47
1. <i>Derechos colectivos del trabajo</i>	47
1.1. Derecho a la Libertad Sindical	47
1.2. Derecho a la negociación colectiva.....	48
1.3. Derecho a huelga.....	48
2. <i>Obligación por parte del Estado de garantizar y promover la Libertad Sindical</i> 49	
2.1. Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral – SUNAFIL.....	49
3. <i>Régimen jurídico de los sindicatos</i>	50
3.1. Fuentes legales del derecho sindical	50
4. <i>¿Qué es la Libertad Sindical?</i>	54
4.1. Concepto y naturaleza jurídica de la Libertad Sindical	54
4.2. Personalidad sindical.....	56
5. <i>Crisis dentro de la Libertad Sindical</i>	57
5.1. Contratos en régimen de exportación no tradicional.....	57
CAPÍTULO V : EL COMITÉ DE LIBERTAD SINDICAL DE LA OIT COMO ÓRGANO DE PROTECCIÓN A LA LIBERTAD SINDICAL	58
1. <i>La Organización internacional del Trabajo</i>	58
1.1. Nociones generales.....	58
1.2. Historia y estructura de la OIT	58
1.3. El tripartismo, base institucional de la OIT.....	59
2. <i>Los principios y derechos fundamentales en el trabajo de acuerdo a la declaración de la OIT</i>	60
3. <i>Mecanismos de supervisión de la OIT</i>	60
3.1. Comité sindical de la OIT	60

4. Denuncias emitidas ante el Comité de Libertad Sindical por infracción a las normas nacionales e internacionales por parte del Estado Peruano..	62
4.1. Caso Número 2826 – Queja contra el Gobierno del Perú presentada por la Confederación General de Trabajadores del Perú	62
4.2. Caso Número 2675 – Queja contra el Gobierno del Perú presentada por la Confederación General de Trabajadores del Perú	64
c) Hipótesis	67
CAPÍTULO 3. METODOLOGÍA.....	67
3.1. Operacionalización de variables	67
3.2. Diseño de investigación	72
3.3. Unidad de estudio	72
3.3.1. <i>Unidad de estudio N°01.....</i>	<i>72</i>
3.3.2. <i>Unidad de estudio N°02.....</i>	<i>72</i>
3.3.3. <i>Unidad de estudio N°03.....</i>	<i>73</i>
3.3.4. <i>Unidad de estudio N°04.....</i>	<i>73</i>
3.3.5. <i>Unidad de estudio N°05.....</i>	<i>73</i>
3.3.6. <i>Unidad de estudio N°06.....</i>	<i>74</i>
3.3.7. <i>Unidad de estudio N°07.....</i>	<i>74</i>
3.3.8. <i>Unidad de estudio N°08.....</i>	<i>74</i>
3.4. Población	74
3.4.1. <i>Población A (en relación a la unidad de estudio N.° 01):.....</i>	<i>74</i>
3.4.2. <i>Población B (en relación a la unidad de estudio N.° 02):.....</i>	<i>75</i>
3.4.3. <i>Población C (en relación a la unidad de estudio N.° 03):.....</i>	<i>75</i>
3.4.4. <i>Población D (en relación a la unidad de estudio N.° 04):.....</i>	<i>75</i>
3.4.5. <i>Población E (en relación a la unidad de estudio N.° 05):.....</i>	<i>75</i>
3.4.6. <i>Población F (en relación a la unidad de estudio N.° 06):.....</i>	<i>75</i>
3.4.7. <i>Población G (en relación a la unidad de estudio N.° 07):.....</i>	<i>76</i>
3.4.8. <i>Población H (en relación a la unidad de estudio N.° 08):.....</i>	<i>76</i>
3.5. Muestra (muestreo o selección).....	76
3.5.1. <i>Tipo de muestreo:.....</i>	<i>76</i>
a. No probabilístico (en relación a la población A)	76
c. No probabilístico (en relación a la población C)	77
d. No probabilístico (en relación a la población D)	77
e. No probabilístico (en relación a la población E-F-G)	77
f. Probabilístico (en relación a la población H).....	77
3.5.2. <i>Diseño de la muestra:.....</i>	<i>78</i>
a. <i>Diseño de la muestra no probabilística</i>	<i>78</i>
b. <i>Diseño de la muestra no probabilística</i>	<i>78</i>
c. <i>Diseño de la muestra no probabilística</i>	<i>78</i>
d. <i>Diseño de la muestra no probabilística</i>	<i>78</i>
e. <i>Diseño de la muestra no probabilística</i>	<i>79</i>
f. <i>Diseño de la muestra no probabilística</i>	<i>79</i>
g. <i>Diseño de la muestra no probabilística</i>	<i>79</i>
h. <i>Diseño de la muestra no probabilística</i>	<i>79</i>

3.5.3.	<i>Muestra seleccionada:</i>	79
3.6.	Técnicas, instrumentos y procedimientos de recolección de datos	81
3.6.1.	<i>Técnicas de recolección de datos.</i>	81
3.6.2.	<i>Instrumentos de recolección de datos.</i>	81
3.6.3.	<i>Procedimientos de recolección de datos</i>	81
3.7.	Métodos, instrumentos y procedimientos de análisis de datos	82
3.7.1.	<i>Métodos de análisis de datos.</i>	82
3.7.2.	<i>Instrumentos de análisis de datos</i>	82
3.7.3.	<i>Procedimiento de análisis de datos</i>	82
CAPÍTULO 4. RESULTADOS Y DISCUSIÓN		84
4.1.	Resultado N° 01: Circunstancias Socio – Económicas que atravesaba el Perú desde los años 60.	84
4.2.	Resultados N°02: Actividades Laborales sometidas al Régimen Laboral De Exportación No Tradicional N° 22342.....	94
4.3.	Resultado N° 03: La Aplicación del Artículo 32 del Decreto Ley N° 22342 y su incidencia en la decisión de ejercer el Derecho a la Sindicación de los trabajadores al momento de constituir o afiliarse a un sindicato.	99
4.4.	Resultado N° 04 - Regulación Nacional e Internacional respecto al Derecho de Sindicación	111
4.5.	Resultado N° 05 - Caso Número 2826 – Queja contra el Gobierno del Perú presentada por la Confederación General de Trabajadores del Perú	114
CONCLUSIONES.....		116
RECOMENDACIONES		118
REFERENCIAS.....		120
ANEXOS		123

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1. Exportaciones No Tradicionales por Productos. Año 1978 y 2017	85
Tabla 2. Exportaciones No Tradicionales Periodo 1978-2017.....	85
Tabla 3. Contratos presentados de mano de obra nacional de promoción de exportaciones no tradicionales por años, según Direcciones Regionales y zonas de trabajo - DECRETO LEY Nº 22342.....	87
Tabla 4. Principios y derechos laborales considerados en el TLC entre EE.UU y Perú	89
Tabla 5. Derechos fundamentales en el Trabajo en la legislación peruana	90
Tabla 6. Contratos presentados de mano de obra nacional de promoción de exportaciones no tradicionales, según ramas de la industria manufacturera Decreto Ley Nº 22342 – LIMA METROPOLITANA - AÑO 2015.....	94
Tabla 7. Trabajadores del sector textil y confecciones en planilla según afiliación sindical 2011-2014.....	107
Tabla 8. Trabajadores del sector textil en planilla por afiliación sindical según sexo 2011-2014 .	108
Tabla 9. Trabajadores del sector confecciones en planilla según afiliación sindical 2011-2014..	108

INDICE DE GRÁFICOS

Gráfico 1. Organización Internacional de Trabajo (2017) El Procedimiento de la Libertad Sindical.	61
Gráfico 2. <i>Exportación No Tradicional; valores FOB (millones US\$)</i>	86
Gráfico 3. <i>Exportación FOB por tipo de producto: 2013-2017</i>	87
Gráfico 4. <i>Contratos presentados de mano de obra nacional de promoción de exportaciones no tradicionales por años, según direcciones regionales y zonas de trabajo - DECRETO LEY Nº 22342</i>	88
Gráfico 5. <i>Evolución de las exportaciones no tradicionales a EE.UU.</i>	88
Gráfico 6. <i>Contratos presentados de mano de obra nacional de promoción de exportaciones no tradicionales, según ramas de la industria manufacturera - Decreto Ley Nº 22342 – AÑO 2015...</i>	94
Gráfico 7. <i>Contratos presentados de mano de obra nacional de promoción de exportaciones no tradicionales, según ramas de la industria manufacturera Decreto Ley Nº 22342 2015 - Lima Metropolitana</i>	95
Gráfico 8. <i>Exportaciones de textiles y confecciones, 1984 - 2014</i>	96
Gráfico 9. <i>PERÚ: Composición del empleo formal textil según tipo de contrato</i>	96
Gráfico 10. <i>PERÚ: Composición del empleo formal en confecciones según tipo de contrato</i>	97
Gráfico 11. <i>¿Cuánto tiempo se encuentra laborando para su empresa?</i>	99
Gráfico 12. <i>¿Con qué frecuencia renueva su contrato laboral de exportación no tradicional?</i>	100
Gráfico 14. <i>Sindicalizados</i>	100
Gráfico 13. <i>Motivos por los cuales los trabajadores deciden no afiliarse</i>	100
Gráfico 15. <i>Trabajadores sujetos al Régimen de Exportación no Tradicional</i>	101
Gráfico 16. <i>El Régimen De Exportación No Tradicional y su limitación con el ejercicio al Derecho de Libertad Sindical</i>	101
Gráfico 17. <i>Composición del empleo formal textil según afiliación sindical</i>	109
Gráfico 18. <i>Composición del empleo formal en confecciones según afiliación sindical (nº de trabajadores) enero 2014</i>	109

RESUMEN

La presente tesis titulada “LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 32 DEL DECRETO LEY N° 22342 Y SU INCIDENCIA EN EJERCICIO DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA LIBERTAD SINDICAL” presenta un estudio del artículo 32 del Decreto Ley N° 22342 – “Ley de Promoción para la Exportación de Productos No Tradicionales”, dentro del marco de la justicia constitucional peruana y los convenios de la Organización Internacional de Trabajo, planteando para ello un análisis entorno a la doctrina nacional e internacional, abordando con especial inquietud la evolución de las exportaciones no tradicionales desde la década de los 60, con la finalidad de determinar, en qué contexto se dictó la normatividad materia de investigación, para luego establecer si de su aplicación actual –conforme se halle en el sistema peruano- han vulnerado derechos laborales fundamentales, dada su incidencia directa vigente en determinados sectores económicos.

Expuesto lo último, el investigador propone un examen a partir de datos estadísticos, consideraciones de trabajadores sujetos a este tipo de contratación, así como de las apreciaciones de especialistas en el área de Derecho Laboral Constitucionalizado, para delimitar las afectaciones resultantes de la aplicación del artículo 32 del Decreto Ley N° 22342 en los derechos colectivos fundamentales, tanto en el ámbito jurídico como social.

En el “**Capítulo 1. Introducción**”, se ha desarrollado la realidad problemática que enmarca el desarrollo de la investigación, así como la respectiva formulación del problema, su justificación, las limitaciones investigativas y los objetivos que guían el desarrollo de la tesis.

En el “**Capítulo 2. Marco Teórico**”, se han desarrollado los antecedentes investigativos del tema de tesis seleccionado, siendo para el caso nacionales, internacionales y normativos; además se ha dispuesto las bases teóricas, las cuales han sido estratégicamente organizadas en cinco capítulos: i) Desarrollo del comercio exterior en el Perú; ii) El Decreto Ley N° 22342 como régimen especial de trabajo en el Perú; iii) La temporalidad contractual en el régimen de exportación no tradicional, iv) La Libertad Sindical y la protección del derecho de sindicación y v) El comité de Libertad Sindical de la OIT como órgano de protección a la Libertad Sindical; finalmente, se ha expuesto la formulación de la hipótesis, la cual será contrastada con la investigación.

En el “**Capítulo 3. Metodología**”, se ha expuesto la parte metodológica consistente en: la operacionalización de las variables que componen el problema de investigación para establecer las unidades de medición a considerar en nuestros instrumentos; el diseño de la investigación, así como el material de estudio, compuesto por las unidades de estudio, poblaciones y muestras seleccionadas; así como las técnicas, instrumentos y procedimientos utilizados tanto para la recolección de datos como para el análisis de la información recabada, en relación a las variables que componen el problema de investigación de la presente tesis.

En el “**Capítulo 4. Resultados y discusión**”, se consignarán los resultados obtenidos de la aplicación de los instrumentos consistentes en: i) Guía de juicio de expertos; ii) Guía de análisis documental, y iii) Guía de Análisis jurisprudencial, para, posteriormente correlacionarla con las variables que componen el problema de investigación”.

Finalmente, se establecerán **las conclusiones**, tanto generales como específicas, en relación a los objetivos propuestos en la presente investigación, para luego fijar las recomendaciones pertinentes, desde la perspectiva jurídica; acompañando las **referencias bibliográficas** utilizadas en la investigación, así como **los anexos** correspondientes

ABSTRACT

This thesis entitled "THE APPLICATION OF ARTICLE 32 OF DECREE LAW N° 22342 AND ITS INCIDENCE IN EXERCISE OF THE FUNDAMENTAL RIGHT TO FREEDOM OF ASSOCIATION" presents a study of Article 32 of Decree Law No. 22342 - Law of Promotion for the export of non-traditional products , within the framework of Peruvian constitutional justice and the conventions of the International Labor Organization, proposing an analysis of national and international doctrine, addressing with special concern the evolution of non-traditional exports since the 1960s, with the purpose of determining, in what context, the subject matter regulations were issued, and then to establish whether their current application -as it is found in the Peruvian system- has violated fundamental labor rights, given its direct impact in certain economic sectors.

Exposed the latter, the researcher proposes an examination based on statistical data, considerations of workers subject to this type of hiring, as well as the opinions of specialists in the Constitutionalized Labor Law area, to delimit the affectations resulting from the application of the article 32 of Decree Law No. 22342 on fundamental collective rights, both in the legal and social fields.

In the "**Chapter 1. Introduction**", the problematic reality that frames the development of the research has been developed, as well as the respective formulation of the problem, its justification, the investigative limitations and the objectives that guide the development of the thesis.

In the "**Chapter 2. Theoretical Framework**", the investigative antecedents of the topic of the selected thesis have been developed, being for the case national, international and normative; In addition, the theoretical bases have been laid out, which have been strategically organized into five chapters: i) Development of foreign trade in Peru; ii) Decree Law No. 22342 as a special labor regime in Peru; iii) contractual temporality in the non-traditional export regime; iv) freedom of association and protection of the right to organize; and v) the ILO's freedom of association committee as a body to protect freedom of association; finally, the formulation of the hypothesis has been exposed, which will be contrasted with the investigation.

In the "**Chapter 3. Methodology**", the methodological part has been exposed: the operationalization of the variables that make up the research problem to establish the measurement units to be considered in our instruments; the design of the research, as well as the study material, composed of the study units, populations and selected samples; as well as the techniques, instruments and procedures used both for the collection of data and for the analysis of the information collected, in relation to the variables that make up the research problem of this thesis.

In the "**Chapter 4. Results and discussion**", the results obtained from the application of the instruments will be consigned: i) Expert judgment guide; ii) Documentary analysis guide, and iii) Jurisprudential Analysis Guide, to subsequently correlate it with the variables that make up the research problem ".

Finally, the conclusions, both general and specific, will be established in relation to the objectives proposed in the present investigation, to then set the pertinent recommendations, from the legal perspective; accompanying the **bibliographic references** used in the research, as well as the corresponding **annexes**

CAPÍTULO 1. INTRODUCCIÓN

1.1. Realidad problemática

Las exportaciones no tradicionales a lo largo del tiempo han beneficiado de manera positiva el desarrollo económico de determinados países en el mundo, generando con ello mayores puestos de trabajo.

En el Perú, con el Gobierno Revolucionario de las Fuerzas Armadas, debido a la crisis financiera en la balanza comercial que atravesaba el país, pues la actividad exportadora era nula y con difícil acceso a los mercados internacionales, es decir, el sector agropecuario y textil tenía un acceso limitado a los países desarrollados, así como una demanda pequeña, se dictó el Decreto Ley N° 22342, “Ley de Promoción de Exportaciones no Tradicionales” vigente desde el 21 de noviembre de 1978 que tuvo como objetivo principal promover las exportaciones no tradicionales, logrando de esa manera la modificación cualitativa de la estructura del comercio exterior del país; se buscaba incentivar la industria exportadora como actividad económica contribuyendo a mayores oportunidades de inversión y de trabajo.

Uno de los beneficios que el Estado brindaba tras la emisión del Decreto Ley era que las empresas industriales de exportación no tradicional, tengan la facultad de poder contratar personal mediante contratos a plazo fijo por el tiempo y en el número que consideren necesario. Ugarriza (2009) indica que “la exportación no tradicional es la venta al extranjero de productos que han sufrido cierto grado de transformación y que históricamente no se transaban en el exterior” (p.133).

El artículo 32 del Decreto Ley N°22342, establece que las empresas de exportación no tradicional que exporten directamente o por intermedio de terceros, el 40% del valor de su producción anualmente efectivamente vendida, podrán contratar personal eventual, en el número que requieran. Es decir pueden realizar la renovación de estos contratos temporales por un tiempo indefinido. De acuerdo a la opinión del Dr. Pablo Checa Ledesma, ex Vice Ministro de Trabajo, ello “ha generado un impacto negativo en la proliferación del uso de contratos de trabajo a plazo fijo, incidiendo en la esfera de los derechos de rango constitucional tales como el derecho del trabajo y la Libertad Sindical”.

Este impacto negativo del que se hace referencia tiene que ver con la mala fe del empleador, que valiéndose de dicha norma, despide a sus trabajadores al momento de

conformar o afiliarse a un sindicato alegando “Término de contrato” , transgrediendo la Libertad Sindical de los trabajadores.

En la actualidad, de acuerdo al Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI) las exportaciones no tradicionales aumentaron en un 14,6 % entre el 2011 -2012, evidenciando un mayor crecimiento económico en el país; sin embargo para los trabajadores de estos sectores ello ha significado un sinnúmero de abusos a sus derechos laborales.

Tal es el caso de miles de trabajadores en todo el Perú. En la Sentencia emitida por la Corte Superior de Justicia de Lima – Primera Sala especializada en lo Civil, del Expediente 00446-2010-0-1801-JR-CI-04, la Federación Nacional de trabajadores textiles del Perú FNTTP en representación de los trabajadores de la empresa corporación TEXTOP S.A, demandan a la Corporación TEXTOP S.A vulneración del derecho a la sindicación, al haber despedido arbitrariamente a 129 trabajadores afiliados. La sentencia confirma la causal de vulneración al derecho constitucional a la sindicación de los trabajadores demandantes materializada en el despido, en consecuencia resuelve nulo el despido y ordena a la empresa demandada reponer a los 129 trabajadores afectados en sus puestos de trabajo según la relación anexada a la demanda y su subsanación.

En el acta de Infracción No. 1129 – 2012 de fecha 08 de mayo del 2012 el Ministerio de Trabajo determina que la empresa TEXTILES CAMONES S.A ha incurrido en infracción a las normas socio laborales al haber realizado actos que afectan la Libertad Sindical del trabajador o de la organización sindical, calificándose dicha infracción como Muy Grave e imponiéndose una multa. 32,521.50 (TREINTA Y DOS MIL QUINIENTOS VEINTIUNO Y 50/100 SOLES, Se verifica que de 13 dirigentes sindicales que mantenían vínculo laboral con la empresa inspeccionada, 04 han sido despedidos antes del vencimiento de su contrato y a otros 05 no se les ha renovado su contrato. Igualmente, se ha podido verificar que del total de afiliados con que cuenta la organización sindical, a la fecha de las actuaciones inspectivas, ya no cuentan con vínculo laboral un total de 147 trabajadores. Probándose que existe un evidente nexo entre la decisión tomada de despedir a los dirigentes, con el hecho de haber tomado conocimiento de la constitución del sindicato de trabajadores.

Asimismo, de acuerdo al oficio N° 010-CEN-CTP-2016, emitido por la Coordinadora de centrales sindicales CTP-CATP-CGTP-CUT, dirigido a Pedro Pablo Kuczynski Presidente de la República; informa que la empresa TOPY TOP S.A. ha tomado represalias contra dirigentes sindicales, incluso cuando la autoridad laboral ha exigido el cese de estas medidas (en el año 2007, cuando entre marzo y junio de dicho año la empresa despidió - mediante la no renovación de contratos- a más de 90 miembros del sindicato SINTOTTSA)

Como se puede observar, existen varias denuncias respecto a la aplicación de este régimen laboral pues incide en la esfera de los derechos fundamentales del trabajador, como el ya mencionado; la Libertad Sindical, pues el estar sujetos a contrato de plazo fijo no les permite generar vínculos asociativos que efectivicen el poder sindical, que les permitirá mejorar condiciones laborales por la vía de la autonomía colectiva. De acuerdo a cifras de la planilla electrónica del Ministerio de Trabajo y Promoción del Perú para el año 2012, la tasa de sindicación en el sector laboral que se rige por las normas del Decreto Ley N° N°22342 en el Perú es del 1.4 %, evidenciando una situación de desprotección.

Para Haro (2004) “La Libertad Sindical consiste en la independencia que tienen los trabajadores para constituir sindicatos, así como para hacer que su funcionamiento esté libre de toda intervención externa (p. 118). Asimismo el artículo 2 del Convenio 87 de la OIT prescribe que los trabajadores sin ninguna distinción tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, sin autorización previa.

La afectación del derecho fundamental a la Libertad Sindical es uno de los aspectos que mayor preocupación ha despertado en los trabajadores sujetos al régimen especial, pues la contratación temporal indefinida que prevé la normatividad de exportación de productos no tradicionales colisiona con la Constitución Política del Perú (en su artículo 2 inciso 13 y el artículo 28 inciso 1), con los convenios de la OIT y los instrumentos de Derechos Humanos, debilitando el derecho de sindicación.

Este régimen laboral especial ha generado múltiples problemas jurídicos, acarreado motivos de despidos arbitrarios ¹, vulnerando derechos laborales y restringiendo libertades del trabajador, por lo que es de vital importancia hacer un estudio detallado del impacto que tiene la aplicación del artículo 32 del Decreto Ley 22342 – “Régimen Laboral de Exportación No Tradicional”, y su incidencia en el derecho a la Libertad Sindical de los trabajadores en el Perú por lo que se realizará un recorrido en el ordenamiento jurídico peruano, analizando el DS. N° 01-79-ICTI-CO-CE, el D.S N° 019-88-PCM, el T.U.O del D.L N° 728, La Constitución Política del Perú, Convenios de la OIT, entre otros, con la finalidad de formular propuestas de solución. Asimismo, es de vital importancia realizar un estudio de SUNAFIL, Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral y su función de fiscalización del cumplimiento de la ley laboral.

¹ Acta de Infracción N° 1129-2012 – MTPE: Cuatro trabajadores en calidad de dirigentes sindicales despedidos por la constitución y afiliación de 205 trabajadores.

Oficio N° 010-CEN-CTP-2016: En abril de 2015, durante las negociaciones de un nuevo convenio colectivo, la empresa Topy Top despidió a Huber Amed Albújar, Secretario del sindicato SINTOTTSA.

La empresa Topy Top S.A en julio del 2016 despidió en medio de un proceso de negociación colectiva y de arbitraje a 39 afiliados. También despidió a otros 12 miembros del sindicato, cinco de los cuales gozan de inmunidad contra el despido

1.2. Formulación del problema

Son múltiples los problemas jurídicos que se han planteado ante la aplicación del artículo 32 del Decreto Ley 22342 - “Régimen Laboral de Exportación No Tradicional”, siendo el caso, que la presente investigación se centra en la incidencia que tiene su aplicación en uno de los derechos fundamentales de los trabajadores, como es, la Libertad Sindical.

Por lo que se formula la siguiente interrogante:

¿DE QUÉ MANERA LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 32 DEL DECRETO LEY 22342 – “RÉGIMEN DE EXPORTACIÓN NO TRADICIONAL”, INCIDE EN EL EJERCICIO DEL DERECHO A LA LIBERTAD SINDICAL?

1.3. Justificación

La presente investigación se justifica en la necesidad de conocer la incidencia que el Decreto ley N° 22342 tiene en uno de los derechos fundamentales del trabajador; la Libertad Sindical, pues en la actualidad, se puede observar que las empresas sujetas a este régimen especial transgreden derechos colectivos del trabajador, al realizar despidos arbitrarios, valiéndose de lo establecido en dicha regulación, pues su aplicación deja desprotegida a la parte débil en una relación laboral; el trabajador (vulneración al principio protector en el derecho laboral). Es importante poder contrastar la realidad social de ahora y la del Gobierno Revolucionario de las Fuerzas Armadas de 1978 y hacer una reflexión acerca de la actividad de exportación no tradicional y la necesidad del Estado en esos entonces de brindarle beneficios laborales al empleador, pues la realidad de aquella época a la actual ha cambiado totalmente, pues las actividad ya mencionada ocupa un lugar privilegiado en las exportaciones.

Este estudio se realiza porque existe la necesidad de formular propuestas de solución y efectivizar mecanismos de protección de obligatorio cumplimiento, ante despidos arbitrarios por parte del empleador hacia los trabajadores del régimen laboral de exportación no tradicional que constituyen o se afilian a un sindicato, lo que se observa en los casos laborales que se procederán a analizar. Existe una necesidad de salvaguardar los derechos fundamentales del trabajador ya que este instrumento legal es utilizado de manera abusiva para mantener en estado de miedo a los trabajadores, pues estos no son renovados, al pretender reclamar sus derechos o formar sindicatos, lo que contraviene con la Constitución Política del Perú, con los convenios de la OIT y los instrumentos de Derechos Humanos.

En cuanto a la utilidad de los resultados de la presente investigación se identificó que los beneficiarios directos son los trabajadores que laboran bajo el Régimen Especial de Exportación No Tradicional, pues efectivizar sus derechos fundamentales a través de mecanismos de protección permitirá establecer vínculos asociativos que generen legítimo poder sindical frente al poder empresarial lo que ha contribuido a la mejora de las condiciones de trabajo, remuneración, descanso, etc. En cuanto al beneficiario indirecto, se tendrá al Estado, pues permitiría corregir vacíos y debilidades del régimen laboral vigente sobre actividades del sector textil.

Finalmente, la presente investigación, servirá de aporte para futuras investigaciones y contrastaciones que se pudieran realizar más a profundidad en relación al tema, abordando los conocimientos adquiridos durante estos ciclos.

1.4. Limitaciones

Las limitaciones presentadas en la presente investigación vienen dadas por qué las empresas de exportación no tradicional se encuentran fuera de la ciudad de Trujillo, lo cual generó cierta complicación para una mejor recolección de datos, sin embargo el acceso virtual a informes del Ministerio de Trabajo e informes de Sindicatos, han servido de gran ayuda para continuar con el desarrollo del trabajo.

1.5. Objetivos

1.5.1. Objetivo general

- Determinar de qué manera la aplicación del artículo 32 del Decreto Ley 22342 Régimen laboral de exportación no tradicional, incide en el ejercicio del derecho a la Libertad Sindical de los trabajadores en el Perú

1.5.2. Objetivos específicos

- Describir las circunstancias socio – económicas que atravesaba el Perú desde los años 60, para determinar en qué contexto se dictó el Decreto Ley N° 22342 para realizar una comparación con la realidad actual.
- Identificar las actividades laborales sometidas al Régimen laboral de exportación no tradicional D.L N° 22342.
- Analizar el artículo 32 del Decreto Ley 22342 para determinar si su aplicación incide en la decisión de ejercer el derecho a la sindicación de los trabajadores al momento de constituir o afiliarse a un sindicato.

- Explicar la regulación nacional e internacional (Constitución Política del Perú, convenios de la OIT, instrumentos de Derechos Humanos) para determinar si el Decreto Ley N° 22342 se encuentra acorde a ello.
- Identificar la existencia de denuncias ante el Comité de Libertad Sindical para determinar si existe un nexo entre el derecho a la Libertad Sindical y la aplicación del Decreto Ley N° 22342.

CAPÍTULO 2. MARCO TEÓRICO

a) Antecedentes

Antecedentes nacionales:

- Caballero K. (2016), realizó la investigación: Impacto de la contratación temporal en el ejercicio de los derechos colectivos en el sector textil: Lima Metropolitana, en la escuela de Post Grado de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima – Perú. El propósito de esta investigación fue realizar un estudio de la normatividad de la contratación temporal en el régimen general y el de exportación no tradicional y en base a los resultados obtenidos se pudo determinar un gran número de afectaciones a los derechos laborales de los trabajadores, de acuerdo a ello lo que se pretendía era fomentar la negociación colectiva por rama de actividad, en el sector textil confecciones. Dicha investigación tiene relación con la primera variable de mi problema de investigación, pues fue relevante para poder indagar a mayor profundidad el impacto negativo que tiene la proliferación de contratos temporales con los derechos colectivos del trabajador, lo que tiene vinculación con la segunda variable; el ejercicio del derecho a la Libertad Sindical.
- Chacalla W. (2015), realizó la investigación: El fuero sindical y la protección de la estabilidad laboral del trabajador dentro del periodo de prueba”, en la escuela de Pre Grado de la Universidad Privada Antenor Orrego, Trujillo- Perú. Esta investigación se realizó con el propósito de proponer una modificación normativa, pues la ley contradictoriamente le faculta al empleador el poder extinguir el vínculo laboral, buscaba fomentar un mejor control y fiscalización por parte de la entidad administrativa. El estudio realizado, tiene relación con la segunda variable del problema materia de investigación; el ejercicio del derecho a la Libertad Sindical, pues el aporte generado incide en la temporalidad de los contratos y su incidencia

en el derecho a ejercer la sindicación. Como se puede apreciar, el tipo de contrato difiere con la contratación de la actividad de exportación no tradicional, sin embargo, el punto clave en ambas situaciones es la temporalidad contractual y cómo el empleador valiéndose de la norma toma decisiones arbitrarias de cese para los trabajadores sindicalizados.

- Herrera J. (2012) realizó un estudio descriptivo, explicativo, analítico y correlacional sobre los “Determinantes de las exportaciones no tradicionales en el Perú entre el 2000 y 2010”, en la escuela profesional de Pre Grado de Economía de la Universidad de San Martín de Porres, Lima – Perú, para determinar que existe una relación positiva de las exportaciones no tradicionales con el PBI de EE.UU y los términos de intercambio. Concluyó indicando que el gobierno ha dado muestra de interés otorgando incentivos y facilidades para el incremento de exportaciones no tradicionales, logrando dicho objetivo y mejorando la estabilidad económica del país. El presente estudio se vincula con la primera variable; la exportación no tradicional. Dicho resultado aportó positivamente en mi investigación, pues de los resultados se puede extraer que en la actualidad la actividad de exportación no tradicional juega un rol importante en la estabilidad económica del país.
- Sanguineti W., García M. y Vivas M. (2014) en su artículo “Efectos de los compromisos de responsabilidad social empresarial (RSE) de las empresas multinacionales en el mercado de trabajo peruano: La experiencia de Topy Top”, publicado en la revista Economía Vol. XXXVII , Perú, realizaron un estudio para determinar la incidencia que son capaces de tener los compromisos de responsabilidad social de las empresas multinacionales en la solución de conflictos laborales , a través de un caso emblemático que se produjo en el Perú, como consecuencia del cese masivo de representantes y afiliados sindicales sujetos al régimen de exportación no tradicional, por parte de la empresa Topy top. Este estudio aportó significativamente en mi investigación, pues en el caso en particular se puede observar el impacto que genera la aplicación del Decreto ley N° 22342 en la esfera de los derechos constitucionales del trabajador, como lo es el ejercicio del derecho a la Libertad Sindical de los trabajadores sujetos al régimen de la exportación no tradicional (segunda variable).
- El Foro Internacional de Derechos Laborales, Coordinadora de Centrales Sindicales del Perú; CGTP, CATP, CTP, CUT; FNNTTP y FENTRAGRO (2015), emitieron una “Presentación Pública a la Oficina de Asuntos de comercio y trabajo bajo capítulos 17 y 21 del acuerdo de promoción comercial entre Estados Unidos y Perú, con

respecto a la falta del Gobierno de Perú de cumplir con las normas laborales incluidas en el acuerdo de promoción comercial Perú – Estados Unidos”. Con dicha presentación se pretendía demostrar que el Gobierno del Perú no estaba aplicando sus propias leyes laborales en los sectores de exportación no tradicional y productos agrícolas, que emplean a miles de trabajadores que producen miles de millones de dólares de bienes para el mercado Estadounidense, asimismo, se buscaba demostrar que el régimen laboral especial incidía en el derecho de Libertad Sindical contenido en la Declaración relativa de los principios u derechos fundamentales del trabajo y su seguimiento de la OIT. La Queja emitida por dichas instituciones brindó gran consistencia a mi tema de investigación, pues con ello se puede inferir la gran preocupación por parte de los trabajadores sujetos al régimen de exportación no tradicional, siendo un indicador clave para determinar la incidencia en el ejercicio de sus derechos colectivos, segunda variable en el problema planteado.

Antecedentes internacionales:

- Tzunun C. (2014), realizó la investigación “Análisis Jurídico y Dogmático de la Libertad Sindical del trabajador Guatemalteco, sus Limitaciones y contradicciones en el Ordenamiento Jurídico”, en la escuela de Pre Grado de la Universidad Rafael Landívar, Quetzaltenango, Guatemala, incidió en la importancia fundamental de la libertad de asociación, pues sin Libertad Sindical no puede haber diálogo social ni progreso hacia la justicia social, concluyendo que donde los trabajadores están sindicalizados se transgreden menos los derechos de los trabajadores, las condiciones de trabajo son mejores y también las perspectivas de desarrollo futuro son mejores, sin embargo pudo evidenciar que la realidad en Guatemala difiere pues ha sido uno de los países que mayor denuncia ha obtenido a nivel internacional por violar los convenios de la Organización Internacional de Trabajo. Este tema de tesis aportó en mi investigación, respecto a mi segunda variable, pues como se puede observar el derecho a la Libertad Sindical es un derecho fundamental reconocido a nivel internacional, pues el ejercicio de este contribuye en el desarrollo del país, es por ello que el estado ha de velar por su protección y correcto cumplimiento.
- Arámbula B. (2003), realiza un estudio titulado “El sindicalismo en nuestra época” para la obtención de una maestría en Derecho Laboral realizada en la Universidad Autónoma de Nuevo León, México, con la finalidad de poder determinar el papel trascendental del Derecho a la Libertad Sindical en el crecimiento económico del

país, ya que por ley son pieza fundamental en la vida de las empresas hecho que debía establecerse como punto de partida para que puedan mejorarse los aspectos jurídicos, es por ello que realizó un análisis desde una perspectiva jurídico-económica sobre la participación de los sindicatos y como ello influyó en el desarrollo del país. De acuerdo a la segunda variable de mi tema de investigación, la tesis mencionada, generó un gran aporte, pues se puede apreciar que el derecho a la Libertad Sindical contribuye con el desarrollo económico del país, por lo que es necesario poder determinar ciertos mecanismos de protección que hagan efectivo el ejercicio de este derecho por parte de los empleadores. Sin desigualdades.

- Zanzo M. (2010) realizó un estudio titulado “Libertad Sindical en la relación laboral: ¿El trabajador contra el empresario?”, tesis para optar al grado de Magister en Derecho, en la escuela de Graduados Universidad de Chile, en donde concluyó que el derecho de Libertad Sindical del trabajador se diluía, convirtiendo a la empresa en un territorio fértil para la indiferencia y, su consecuente vulneración, tanto en su dimensión individual como en la colectiva, siendo el principal actor de la presencia de antisindicalidad, el empleador. Por tanto, pese al reconocimiento normativo de la eficacia horizontal de los derechos fundamentales del trabajador y, en especial, de la Libertad Sindical, en el ordenamiento jurídico, ello hasta ahora no ha significado la vigencia efectiva de la misma. Esta tesis, brindó como aporte, respecto a mi segunda variable, la necesidad que existe a nivel internacional de tutelar el derecho a la Libertad Sindical pues este permite una relación más equilibrada entre trabajador y empleador. Este derecho tiene como finalidad permitir un mejor tratamiento laboral para el trabajador por la vía de la negociación colectiva.

Antecedentes normativos:

- A finales de la década del 60 se dan varios intentos para propiciar la exportación de productos con mayor grado de elaboración. Así, en 1968 se promulgó el Decreto Supremo NQ 227-68 que declaraba de preferente interés nacional las exportaciones de productos no tradicionales, estableciéndose una serie de beneficios para las empresas exportadoras, tales como, el primer sistema de reintegro tributario.
- Uno de los regímenes utilizados para promocionar el comercio exterior ha sido el CERTEX, creado por el D.S N° 002-69-IC/DS, pues existía una necesidad de convertir al Perú en un país exportador partiendo del fortalecimiento del sector empresarial privado dedicado a la producción y exportación de Bienes Seleccionados. El CERTEX funcionaba como un régimen de subsidios de las

exportaciones de bienes no tradicionales, el cual fue eliminado el 29 de noviembre de 1990 con el D.L. 622-EFC.

- El Decreto Ley N° 19625 creado el 28 de noviembre de 1972, el cual tenía como objeto otorgar el apoyo financiero y los incentivos crediticios, tal como se establece en el primer artículo, creando El fondo de Exportaciones no Tradicionales del Banco industrial del Perú.

b) BASES TEÓRICAS

CAPÍTULO I : DESARROLLO DEL COMERCIO EXTERIOR EN EL PERÚ

1. Antecedentes del comercio exterior en el Perú

Desde 1929 nuestro país venía diversificándose a través del estímulo proporcionado por la exportación de productos agroindustriales , principalmente del azúcar y del algodón , sin embargo entre 1929 y 1943, hubo un decrecimiento generando la contracción de los mercados internacionales de exportación e inversión, pues ocurrieron desastrosas inundaciones en la región agrícola norteña y una precipitada caída del precio del algodón , repercutiendo no solo en la productividad si no en la alta tasa de desempleo que llegaba al 25% de la población económica activa. El sector agroexportador generó deudas para el Estado, debido a las facilidades crediticias no sostenibles.

Los altos costos derivados de la importación favorecida de maquinaria e insumos para la industria y licencias especiales de importación debido al nivel tecnológico atrasado y obsoleto que existía en el sector industrial, la productividad permaneció baja, impidiendo aumentar la competitividad, lo que perjudicó económicamente al Perú frente a los mercados internacionales, ello debido al exagerado proteccionismo e intervencionismo estatal y monetario.

De acuerdo a Contreras C. (2015) “en 1940 y 1950 el sector industrial creció mucho más rápido que otros sectores, contribuyendo para el año 1954 en un 35% de la producción total, mientras que la agricultura de exportación lo hacía con un 22%, la minería con un 13% y el sector de la construcción con un 9%”.

La economía peruana entre 1950 y 1963 fue una economía de corte liberal, con bajas arancelarias y ausencia de medidas paraarancelarias, régimen cambiario flexible y fijo

con reajustes en las tasas de cambio de acuerdo con la crisis de la balanza de pagos; y con baja incidencia en las actividades productivas por parte del Estado, pero con un decidido apoyo al sector exportador². El sector exportador fue el que lideró el crecimiento de la economía en el país entre los años 50 y 60 el algodón se convirtió en uno de los principales productos de exportación. El sector textil y de confecciones, gracias a ello pudo tener un gran avance, sin embargo, a finales de los años 70 la reforma agraria afectó la cadena productiva del algodón, de acuerdo a Sheahan J. (2001) *“a mediados de la década de 1970, las exportaciones no tradicionales eran insignificantes, pero aumentaron rápidamente en la segunda mitad de la década”* (pág. 106)

A finales de la década del 60, se dieron varios intentos por propiciar la exportación de productos, es así que en 1968 se promulgó el D. S N° 227-1968 que declaraba de interés nacional las exportaciones de productos no tradicionales, después de ello el Gobierno Revolucionario de la Fuerza Armada, presidido por Francisco Morales Bermúdez, promulgó la Ley de Promoción de Exportaciones No tradicionales en Noviembre de 1978, con la finalidad de propiciar el desarrollo de las industrias de exportación, logrando un cambio estructural en nuestras exportaciones, pues la rama textil había sufrido una caída importante en su producción, debido a los recortes en el apoyo crediticio del Banco Industrial . Cabe precisar que el Decreto Ley N° 22342, fue una norma con rango de ley, dictada con carácter provisional por el gobierno en casos de extraordinaria y urgente necesidad, con una duración de 10 años desde su entrada en vigencia. En 1978 y 1979, el repunte textil descansó fundamentalmente en un elevado aumento en subsidios y en el apoyo de la banca de fomento al amparo de la Ley de Promoción de Exportación No Tradicionales que autorizó además incentivos tributarios y liberalizó la contratación de un mayor número de trabajadores eventuales³. De acuerdo a Cornejo E. *“De 90% en productos tradicionales y 10% no tradicionales; en la década del 70, se cambió sustancialmente hacia los 80, con 70% en tradicionales y 30% en no tradicionales”*

Mediante el Decreto Ley N° 22342 se establece el régimen laboral para exportaciones no tradicionales, permitiendo la contratación de personal eventual, este régimen especial laboral tuvo como objetivo incrementar la exportación y promover mayores oportunidades de inversión y trabajo en el país. De acuerdo a lo señalado por Cuadros y

² Delfín M. (1993) Mecanismos hacia el crecimiento económico: el enfoque de la organización industrial en el sector manufacturero peruano, 1970-1987

³ Pillado A. (1985) Formas de pago y aumentos automáticos en la industria textil. Universidad del Pacífico: Lima

Sánchez (2008) *“se trata de una herramienta para flexibilizar la entrada y salida del mercado de trabajo (...) en sectores de uso intensivo de mano de obra (...). Fue creado con la finalidad de fomentar la inversión y el crecimiento económico (al disminuir el riesgo empresarial) de un segmento que, a fines de la década del setenta, tenía una orientación exportadora incipiente, acceso limitado a los mercados de los países desarrollados y una demanda externa pequeña”.*

Lo que se buscaba era aprovechar al máximo las oportunidades económicas pues permitía realizar ajustes en la relación capital y trabajo del exportador, es decir, el número de contratos se iba a reñir a la demanda, pues la naturaleza de la actividad exportadora de productos no tradicionales registraba una fuerte volatilidad en la demanda internacional, debido a que los productos peruanos habían perdido participación en el mercado, pues el precio de la mano de obra se convirtió en la principal decisión de los compradores, pues en países como India, Indonesia, Vietnam, tienen costos laborales inferiores. Es por ello que para enfrentar esa situación se estableció un régimen especial para las empresas que se dedicaban a la exportación de productos no tradicionales.

El Decreto Ley N° 22342 estimuló y protegió la actividad de exportación de productos no tradicionales, pues fue el único mecanismo, para hacer más eficiente y amplias las oportunidades de promoción de exportaciones, en un contexto incipiente, contemplando una variedad de mecanismos que permitirían generar un impacto económico importante en el país. (Comercio exterior. Banco Nacional de Comercio Exterior, 2000, pág. 30)

Sanguinetti R. (2014), en su artículo manifiesta que Poquioma destaca que, durante el período 1991-2009, las exportaciones no tradicionales se expandieron 10% cada año «en línea con la adopción del nuevo modelo económico primario-exportador y un régimen laboral más flexible, aspectos a los que se añade la mayor apertura comercial que tiene lugar en la última década» (Comisión de Exportación No Tradicional del Ministerio de Trabajo, 2010, p. 4).

La creación del Régimen de Promoción especial de exportación no tradicional, facilitó la celebración de Tratados de Libre comercio, es así que, a partir del 2002 en nuestro país, el sector textil y de confecciones tomó mayor relevancia en el mercado internacional, favoreciendo nuestra economía, pues ha constituido un motor importante en el crecimiento de la economía nacional debido al uso intensivo de mano de obra y fuente importante de exportaciones.

Tal es el caso del Tratado de Libre Comercio celebrado el 12 de abril de 2006 entre Perú y los Estados Unidos, el cual entró en vigencia el 01 de febrero de 2009, se firmó un Acuerdo de Promoción Comercial Perú- Estados Unidos, con la finalidad de proporcionar una apertura comercial integral permanente, el cual, brindaría la estabilidad indispensable para el incremento de inversiones en el sector exportador. De acuerdo a información extraída de COMEXPERÚ, Entre 2009 y 2014, las exportaciones tradicionales en el mercado estadounidense crecieron un 26%, mientras que las no tradicionales tuvieron un ascenso del 80%. Es así que entre el 2010 y el 2011 la industria textil y confecciones experimento tasas significativas de crecimiento, representando una de las actividades principales.

Para el 2016, llegó a significar el 1.4% del Producto Bruto Interno en el país⁴ y el 13% de la producción manufacturera⁵. De acuerdo al Estudio de Investigación Sectorial, realizado por el Ministerio de Trabajo y promoción de empleo, el sector textil y de confecciones es una de las principales fuentes de empleo, con cerca de 412 mil puestos de trabajo, lo que representa el 8,9% de la población económicamente activa (PEA), la mayor parte de los trabajadores empleados para esta actividad, corresponden al segmento no calificado ⁶, representando el 86% de la PEA, traduciéndose en cifras, a aproximadamente 355 mil personas.

Durante el 2014 el número de empresas que declararon como actividad principal la realización de actividades supero las 13 mil empresas según información reportada en el Registro único de Contribuyentes de la SUNAT, concentrándose dicha actividad en Lima (69% de las empresas del sector). El 31% de empresas restantes se distribuye a lo largo de las provincias, siendo los más resaltantes; Puno y Arequipa (5% cada uno), debido a la relación con la industria ganadera.

2. Intentos para propiciar la exportación de productos no tradicionales

2.1 Decreto Supremo N° 227-68

En 1968 se promulgó el **Decreto Supremo NQ 227-68** que declaraba de preferente interés nacional las exportaciones de productos no tradicionales, estableciéndose una serie de beneficios para las empresas exportadoras, tales como, el primer sistema de reintegro tributario.

⁴ De acuerdo con un estudio realizado por la consultora Economía & Regiones

⁵ Dato porcentual extraído del Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI)

⁶ Definido en este caso como aquellos con nivel educativo de secundaria incompleta o de menor nivel educativo

2.2 Decreto Supremo N° 002-69

Uno de los regímenes utilizados para promocionar el comercio exterior ha sido el CERTEX, creado por el D.S N° 002-69-IC/DS, pues existía una necesidad de convertir al Perú en un país exportador partiendo del fortalecimiento del sector empresarial privado dedicado a la producción y exportación de Bienes Seleccionados. Vega J. (1994) sobre ello manifiesta que *“era un régimen de reintegro tributario a la exportación. En ese sentido, aquel producto nuevo, elaborado en el país, cuya exportación se consideraba no tradicional y que se encontraba en una de las listas especiales a que se referían los dispositivos pertinentes, tenía derecho a solicitar el otorgamiento del Certificado de Reintegro Tributario a las Exportaciones – CERTEX”* (pág. 21)

Se puede definir al CERTEX como un certificado de reintegro tributario que beneficiaba al efectuarse exportaciones no tradicionales de productos manufacturados.

El CERTEX funcionaba como un régimen de subsidios de las exportaciones de bienes no tradicionales, el cual fue eliminado el 29 de noviembre de 1990 con el D.L. 622-EFC.

2.3 Decreto Ley N° 19625

El fondo de Exportaciones no Tradicionales del Banco industrial del Perú fue creado por el Decreto Ley N° 19625 creado el 28 de noviembre de 1972, el cual tenía como objeto otorgar el apoyo financiero y los incentivos crediticios, tal como se establece en el primer artículo. El Gobierno Revolucionario promocionó las exportaciones no tradicionales, procurando su incremento y diversificación, con el fin de lograr un aumento en la captación de divisas y el fortalecimiento de la balanza comercial.

El incentivo crediticio constituye elemento importante en el fomento de las exportaciones, por lo que resulta conveniente propender a su más amplia utilización y al mejoramiento de las condiciones en que se otorga.

2.4 Decreto Ley N° 22342

El Gobierno Revolucionario de la Fuerza Armada, presidido por Francisco Morales Bermúdez, promulgó la Ley de Promoción de Exportaciones No tradicionales el 22 de noviembre de 1978, siendo una norma con rango de ley, **dictada con carácter provisional por el gobierno en casos de extraordinaria y urgente necesidad, con una duración de 10 años desde su entrada en vigencia.**

En la década de los 70, el Perú era un abastecedor potencial de materia prima para el mundo, es decir, realizaba exportación tradicional, así para tratar de hacer que el país se industrialice y exporte productos elaborados y fabricados, de dicta esta ley.

De acuerdo a LLique N. y Beyá E. (2015) *“la ley permite, hasta el día de hoy, que se pueda contratar por orden de servicio, es decir, cada vez que una empresa extranjera solicita una cantidad de materia, se pueda contratar, a los trabajadores necesarios, exclusivamente, para realizar esa orden de servicio”*⁷. El Decreto Ley, constituye la ampliación máxima de la capacidad de contratación temporal, pues se justifica en la actividad que desarrolla, lo que permite no poner límites temporales lo que genera la renovación de los contratos en forma prácticamente indefinida, se buscaba incentivar a los empresarios en la inversión de maquinaria, para el tratamiento de materias primas.

La única limitación que existe, en esta ley, es que las ventas anuales para el extranjero de estas empresas han de superar el 40% de la facturación anual. Con ello, quedaría claro que se contratarían trabajadores con el solo objetivo de cumplir con la orden de compra.

Cabe hacer mención de que esta norma, ha sido objeto de numerosas críticas y frecuentes ataques, acusada de desmesura por colocar a los trabajadores en situación de perpetua inestabilidad y vulnerabilidad de sus derechos colectivos, nunca ha sido revisada.

CAPÍTULO II : EL DECRETO LEY Nº 22342 COMO RÉGIMEN ESPECIAL DE TRABAJO EN EL PERÚ

1. Constitucionalización de los regímenes especiales

El derecho del trabajo, desde sus orígenes, se ha venido desarrollando desde una doble perspectiva, la del régimen común y la de los regímenes especiales. Por regla general la gran mayoría de trabajadores laboran bajo el régimen común, sin embargo hay un grupo determinado de trabajadores que realiza su labor en circunstancias particulares, por condiciones personales o por la ocupación misma de la empresa, ellos se encuentran sujetos a un régimen especial.

⁷ LLique N. y Beyá E. (2015) *La Inestabilidad Laboral en el Perú y sus Impactos en la Psicología desde una Mirada del Psicoanálisis*. Ed:Asociación Civil

Es importante hacer mención que la existencia de Regímenes laborales especiales y la aplicación de estos, es común en el Derecho Comparado⁸.

La Ley de Productividad y Competitividad Laboral - Texto Único Ordenado Del Decreto Legislativo N° 728, reconoce la existencia de regímenes especiales de trabajo con autonomía legislativa y a la vez establece algunos regímenes especiales tal como se observa en los siguientes artículos:

- **Artículo 45.-** Los trabajadores de regímenes especiales se seguirán rigiendo por sus propias normas.
- **Artículo 80.-** Los contratos de trabajo del régimen de exportación de productos no tradicionales a que se refiere el Decreto Ley N° 22342 se regulan por sus propias normas. Sin embargo, le son aplicables las normas establecidas en esa Ley sobre aprobación de los contratos. Basta que la industria se encuentre comprendida en el Decreto Ley N° 22342 para que proceda la contratación del personal bajo el citado régimen.
- **Artículo 81.-** Los contratos de trabajo temporales que se ejecuten en las zonas francas, así como cualquier otro régimen especial, se regula por sus propias normas.
- **Artículo 82.-** Cualquier otra clase de servicio sujeto a modalidad no contemplado específicamente en el presente Título podrá contratarse, siempre que su objeto sea de naturaleza temporal y por una duración adecuada al servicio que debe prestarse. Artículo 83.- En los casos a que se refieren los artículos precedentes son de aplicación supletoria los Capítulos V y VIII del presente Título en cuanto no se oponga a la normatividad específica de los citados regímenes de contratación.

La diversidad normativa puede atribuirse de acuerdo a Montoya A. (2007) “a las especiales características del trabajo que cada norma viene a regular, bien por la cualidad de las personas que lo prestan, bien por la sede donde se realiza el trabajo, bien por el

⁸ En Argentina, Chile, Ecuador, El Salvador, España, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Paraguay, República Dominicana, Uruguay, Venezuela existen regímenes diferenciados para los trabajadores agrícolas, incluso diferenciaciones dentro del propio sector agrícola, como es el caso de Colombia para los trabajadores bananeros, Costa Rica o Francia, que excluye en materia de salario mínimo a los trabajadores agrícolas. Los convenios de la OIT muestran también la necesidad de regulaciones específicas para los trabajadores del mar, las mujeres, migrantes, etc. Extraído de: <http://www.ilo.org/ilolex/spanish/convdisp1.htm>

tipo de funciones que realizan (pág. 39)".⁹ La mayoría de estos regímenes laborales especiales, restringen algunos derechos que los trabajadores del régimen laboral común tienen.

La Constitución consagra, en su artículo 26, inciso 2, como uno de los principios de la relación laboral la igualdad de oportunidades sin discriminación, que concreta, en el ámbito laboral, el derecho fundamental de no discriminación, sin embargo el Tribunal Constitucional en la Sentencia del expediente N° 00027-2006-PI, aclara que el principio de igualdad proscribiera todo trato discriminatorio, pero no el trato diferenciado, "que bajo ciertos esquemas y parámetros es permitido, pues no se debe perder de vista que no todo trato diferente ostenta la característica de ser discriminatorio. La discriminación se produce cuando ese trato diferente carece de razones que lo justifiquen, en cambio, cuando hay razones objetivas, que se siguen a la naturaleza de las personas y de las cosas, la desigualdad en el trato será el único mecanismo para asegurar una regulación acorde con la naturaleza de las cosas y de las personas. De allí que sea precisamente el derecho a la igualdad, el que exija tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales, pero siempre a la luz del deber de no discriminación y del de igualdad de oportunidades"

Los regímenes especiales laborales son compatibles con el orden constitucional, siempre que se respeten los derechos fundamentales que se han reconocido en la Constitución, no obstante, la existencia de limitaciones de algunos derechos laborales de los trabajadores, en la medida en que **sean temporales** y tengan como finalidad lograr la plena equiparación de derechos en el futuro, será válido.

El Estado tiene como objetivo principal la defensa de la dignidad de las personas, para ello es trascendental velar por el cumplimiento del principio de seguridad jurídica, pues los regímenes laborales especiales han de encontrarse adecuadamente regulados, debido a que el desarrollo económico del país no se puede realizar a costa del desarrollo social. En la actualidad existen regímenes especiales vigentes que contradicen el orden constitucional por vulnerar derechos fundamentales como la igualdad y no discriminación, transgrediendo con ello Convenios de la OIT.

⁹ No obstante, la doctrina laboral más autorizada considera que la categoría de relaciones laborales especiales es "eminente y jurídicamente positiva y a veces artificiosa" y que la razón de su existencia es prácticamente "inescrutable". MONTROYA A. (2007), Comentarios al Estatuto de los Trabajadores. Séptima edición. Ed: Aranzadi

2. Régimen Especial de Exportación No Tradicional

En varios países de América Latina a lo largo del tiempo han desarrollado las exportaciones de productos no tradicionales, lo que ha permitido poder estimar cuales son los principales mercados a los que se exporta, así tenemos; Estados Unidos, La Unión Europea, Japón, entre otros. Esta actividad depende principalmente de su demanda mundial y su competitividad. Es importante también resaltar el papel que desarrolla en las ventas externas, pues es relevante y de vital importancia para el desarrollo económico y como fuente de trabajo de determinado país.

Kouzmine V. (2000) manifiesta que *“inicialmente las exportaciones no tradicionales se asociaban a los productos de exportación manufacturados y nuevos, cuyas ventas debían aumentarse de modo sustancial. En otras palabras, los productos exportables no tradicionales eran definidos por los objetivos de la política de comercio exterior de cada país, orientada a diversificarlos”* (pág. 8).

De acuerdo a información de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe-CEPAL la actividad de exportación no tradicional en América Latina tuvo mayor desarrollo en los años setenta, pues en ese momento se buscaba poder diversificar los productos y los mercados de exportación no tradicional dentro del marco de las políticas de promoción de las ventas externas.

Trasladando ello al ámbito nacional, a principios de los años 70 en el Plan a Mediano Plazo del Comercio Exterior formulado en Perú se buscaba diversificar las ventas externas, por lo que se preveía un mayor grado de elaboración de los productos exportables y la colocación de nuevos bienes en los mercados externos.

El Gobierno de las Fuerzas Armadas en ese tiempo buscaba promover las exportaciones no tradicionales, logrando de esa manera la modificación cualitativa de la estructura del comercio exterior del país, incentivando la industria exportadora como actividad económica contribuyendo a mayores oportunidades de inversión y de trabajo, es así que se dicta el Decreto Ley N° 22342, Ley de Promoción de Exportaciones no Tradicionales vigente desde el 21 de noviembre de 1978, como nuevo Régimen especial laboral.¹⁰

¹⁰De acuerdo a la Superintendencia nacional de fiscalización laboral Los regímenes laborales especiales en el Perú suponen la existencia de una política de promoción de un sector económico en concreto y la consecuente necesidad de adaptar la legislación general a situaciones o contextos específicos. Dichos regímenes implican una regulación normativa particular de los derechos y obligaciones que se derivan del contrato de trabajo, observando los principios de igualdad y no discriminación, así como la tutela de los derechos fundamentales de los trabajadores que prestan sus servicios en los distintos ámbitos económicos y de la producción que por su naturaleza requieren un tratamiento laboral diferenciado.

2.1. Actividades sujetas al régimen de exportación no tradicional

El artículo 7 del Decreto Ley N° 22342 – Régimen Especial de Exportación No Tradicional, establece cuales son las empresas que podrán contratar personal eventual bajo este régimen especial:

- a) Aquellas empresas dedicadas a la exportación de productos no tradicionales directa o por intermedio de terceros
- b) Cuyo producto exportado corresponda al 40% de su producción anual efectivamente vendida

Se entiende por Exportación de productos no tradicionales, a la comercialización al extranjero de productos que han sido transformados que históricamente no se transaban en el exterior. El Decreto Supremo N° 076-92-EF, establece cuales son las exportaciones tradicionales, entre ellas se tiene los productos mineros, agrícolas, hidrocarburos y harina de pescado. “Son considerados como **exportaciones no tradicionales** las demás partidas arancelarias no señaladas en esa norma y son productos que tienden a tener un mayor valor agregado. El Banco Central de Reserva del Perú los agrupa en agropecuarios, textiles, pesqueros, maderas y papeles, químicos, metal-mecánicos, sidero-metalúrgicos y joyería, minería no metálica y otros¹¹” establecidos en el clasificador publicado en el D.S. 342-2016-EF - Arancel de Aduanas 2017.

El beneficio del régimen laboral de la exportación no tradicional se brinda a aquellas empresas que exporten el 40% de su producción directa o por intermedio de terceros, si bien es cierto, la norma establece ello, con la derogatoria del Decreto Supremo N° 19-88-PCM¹² del 23 de Febrero de 1988, el 29 de Noviembre de 1990 queda fuera de sus alcances de la norma aquellas empresas dedicadas meramente a la prestación de un servicio específico que provean de insumos, donde el negocio principal sea ello y no la exportación; empresas tercerizadoras de servicios.

¹¹ Banco central de Reserva del Perú. CORRELACIONADOR EXPORTACIONES NO TRADICIONALES POR SECTOR ECONÓMICO. Extraído de: <http://www.bcrp.gob.pe/estadisticas/correlacionador-exportaciones-no-tradicionales-por-sector-economico.html>

¹²DECRETO SUPREMO N° 019-88-PCM - Artículo 4.- A las empresas industriales que provean insumos a la industria de exportación de confecciones fundamentalmente de algodón, lana de ovino o pelo fino de alpaca, o que intervenga en la elaboración de dichas confecciones aportando valor agregado a través de un proceso manufacturero, le serán de aplicación para el cumplimiento de los contratos que tengan celebrados con las empresas de exportación de confecciones los beneficios señalados en los artículos 16 y 32 del Decreto Ley 22342 y en el artículo 34 del Texto Único del Impuesto General a las Ventas, Decreto Legislativo 190, sus ampliatorias, modificatorias y conexas, sin perjuicio de los otros beneficios que pudieran corresponderles con arreglo a su actividad.

Pese a que ello fue un hecho temporal, algunas empresas hicieron caso omiso de ello y continuaron gozando de los mismos beneficio, contratando a sus trabajadores bajo el Régimen Especial de Exportación No Tradicional, es debido a ello, que el Ministerio de Trabajo y Promoción de empleo en el informe N° 21-2011-MPTE/2/14 del 11 de Noviembre del año 2011 señala que empresas no se encuentran incluidos dentro de los alcances del Decreto Ley N° 22342:

- Las empresas que brindan servicios de confección.
- Las empresas que comercializan confecciones textiles a nivel nacional.
- Las empresas que importan insumos para la confección textil, entre otras.

Con respecto a los trabajadores que pueden ser contratado bajo el Régimen de Exportación no tradicional, la norma es bastante precisa, pues el artículo 7 prescribe que las empresas podrán contratar personal eventual, en el número que requieran para atender operaciones de producción para exportación, es decir, serán contratados bajo dicho régimen aquellos que realicen actividades de producción de manera directa, excluyendo de esta manera a aquellos que realicen labores complementarios o administrativas, en la empresa. En la actualidad ello ha comportado un problema, pues a pesar de que la norma es clara, las empresas dedicadas a realizar labores de producción de productos no tradicionales, contratan a todo el personal bajo dichos alcances, incluso a los que no participan del proceso de producción, desnaturalizando la razón de ser de dicho régimen laboral especial.

De acuerdo a cifras proporcionadas por el Ministerio de Trabajo , en relación con las actividades económicas que más utilizan este régimen laboral (manufactureras), la fabricación de prendas de vestir encabeza la lista con 106,729 contratos, lo que representa el 58.9% de todos los presentados en el 2011. Del total registrado en esta actividad, el 71.6% corresponde a renovaciones en el año, mientras que el 28.4% restante se debe a nuevas contrataciones. Otras actividades que destacan son la preparación e hilatura de fibras textiles, tejeduría de productos textiles y la fabricación de tejidos y artículos de punto y ganchillo, con el 20.1% y el 7.1% del total de contratos.¹³

La agro exportación, también formaba parte de las actividades sujetas a la exportación no tradicional, sin embargo a partir del 2001, con la entrada en vigencia de la Ley N° 27360 - Régimen laboral de la Ley de Promoción Agraria, de acuerdo a Red Peruana

¹³ Informe Anual 2011 del Ministerio de Trabajo y Promoción de Empleo

por un globalización con equidad, mediante una publicación en Alerta Urgente N° 09 (2012), informó que *“la ley se habría constituido en un elemento que ha aumentado la diferenciación entre el denominado “agro moderno”, básicamente de agro exportación, y el “agro tradicional” que se encuentra más orientado hacia el mercado interno y que descansa en la pequeña producción. La Ley de Promoción Agraria, al favorecer la concentración de las tierras, ha generado las condiciones de rentabilidad para traer de vuelta el gran capital hacia la agricultura pero focalizado hacia el mercado externo. Lo que sería un régimen laboral especial y transitorio para impulsar al sector en los años noventa, terminó ampliado hasta el 2021”*.¹⁴

Cabe precisar que sobre el régimen laboral de los trabajadores del sector agrario, mediante Sentencia N. ° 00027-2006-PI, el Tribunal Constitucional ha confirmado la constitucionalidad de la Ley N. ° 27360, Ley que aprueba las Normas de Promoción del Sector Agrario, donde se precisó que dadas las especiales características del sector agrario y de su mercado laboral le correspondía un tratamiento normativo diferenciado (cfr. fundamento N. ° 69).

2.1.1. Exportaciones del país, por actividad económica: Textil y confecciones.

La industria de textiles de confecciones, ha jugado un rol trascendental para el desarrollo de la economía nacional, pues debido a las características y potencial de dicho sector industrial, este se ha constituido como una industria altamente integrada, generadora de empleos y que utiliza recursos naturales del país, desde los tiempos pre incas el algodón y el pelo fino de camélidos han sustentado el desarrollo de la actividad económica.

De acuerdo al Instituto de estudios económicos y sociales *“A nivel mundial la producción de la industria de textiles está liderada por Alemania, Estados Unidos y China. El nivel de exportaciones del sector textil (no incluye confecciones) en el Perú en el año 2015 alcanzó los US\$ 464 millones en valores FOB, siendo los principales países de destino Ecuador, Colombia y Estados Unidos”*.¹⁵

2.1.2. El sector Textil y de confecciones: Impactos de la crisis financiera

La industria textil peruana entró en desaceleración a partir del 2009, pues presentó una caída importante, la más preocupante en los últimos 15 años, generado por la alta competitividad por parte de China en el mercado textil y

¹⁴ Alerta Urgente N°09 (Marzo,2012) Agro exportación y trabajo decente

¹⁵ Extraído de: <http://www.sni.org.pe/wp-content/uploads/2017/01/Noviembre-2016-Industria-de-productos-textiles.pdf>

de confecciones y la deficiente demanda externa en nuestro mercado de destino más importante (Estados Unidos) debido a la crisis internacional. De acuerdo a Bautista F. (2010) *“Las exportaciones del sector textil y de confecciones han cerrado el 2009 en US\$ 1,550 millones, 23% debajo del nivel alcanzado en el 2008. El segmento más afectado fue el de confecciones que se habría contraído 25% mientras el de textiles (fibras, hilados y tejidos) lo habría hecho en 15%. En los últimos meses del 2009 se presentó una tendencia creciente en los costos de producción (hilados de algodón) que encarecen los productos finales y restan competitividad frente a los productos asiáticos, caracterizados por ser más económicos pero de menor calidad”* (pág. 04).

En el año 2010, el Ministerio de Comercio Exterior y Turismo formuló importantes propuestas para el sector textil peruano pues se buscaba fortalecer la cadena de algodón-hilado-textil-prenda, a través de políticas que potencien las ventajas comparativas del sector, utilización del algodón peruano de alta calidad y costo razonable, capacitación y entrenamiento a lo largo de toda la cadena, y promoción de la innovación tecnológica, tanto para la producción y adaptación de nuevas semillas como para el desarrollo de hilados, textiles y confecciones que se consoliden en el nicho de mercado de alta calidad.

2.2. Características del régimen de exportación no tradicional

De acuerdo a la investigación realizada por Caballero K. (2016) ¹⁶las características del Decreto Ley N° 22342 y su reglamento son:

a. Ausencia de límite cuantitativo en la contratación personal

Haciendo un análisis del artículo 32 del Decreto Ley N° 22342, este establece que “las empresas a que se refiere el artículo 7 del presente Decreto Ley, **podrán contratar personal eventual, en el número que requieran...**”, como se observa no existe límite al respecto, lo que conlleva a que la totalidad de trabajadores de una empresa pueda estar trabajando sujetos a este régimen laboral, siempre que realicen actividades de producción para la exportación.

b. Requerimiento del extranjero de productos no tradicionales comercializados por la empresa

¹⁶ Caballero K. (2016) *Impacto de la contratación temporal en el ejercicio de los derechos colectivos en el sector textil: Lima Metropolitana*. Pontificia Universidad Católica del Perú. Escuela de Post Grado

El artículo 32 del Decreto Ley N° 22342, establece en el inciso “a” que la contratación bajo esta modalidad dependerá de:

1. Contrato de exportación, orden de compra o documentos que lo origina: No existe un formato de contrato, sin embargo existen algunas formalidades mínimas que ha de contener, como son: el nombre y dirección de las partes, el producto a comercializar, la cantidad de artículos exportados, el valor del contrato, las condiciones de entrega, los impuestos, aranceles y tasas, el lugar de despacho y entrega, los seguros, la garantía del producto, etc.
2. Programa de producción de exportación para satisfacer el contrato, orden de compra o documento que origina la exportación: hace referencia a la documentación que contiene el valor total de la exportación que la empresa se compromete a realizar.

c. Formalidad “ad solemnitatem”

De acuerdo al inciso “d”, del D.L N° 22342 “el contrato deberá constar por escrito y será presentado a la autoridad administrativa de trabajo, para su aprobación dentro de sesenta (60) días, vencidos los cuales si no hubiere pronunciamiento, se tendrá por aprobado”.

El Decreto Ley N° 22342 inicialmente remitía al Decreto Ley N° 18128, norma que regulaba los requisitos formales de los contratos temporales, por lo que era necesario que las empresas cumplieran con lo establecido; suscripción del contrato precisando la causa de contratación y remisión del contrato al Ministerio de Trabajo, para su respectiva aprobación.

En la actualidad el artículo 80 del Decreto Supremo N° 003-97-TR establece que Los contratos de trabajo del régimen de exportación de productos no tradicionales a que se refiere el Decreto Ley N° 22342 se regulan por sus propias normas. Sin embargo, le son aplicables las normas establecidas en esa Ley sobre aprobación de los contratos”.

Ahora bien, es necesario precisar que mediante Decreto Supremo N° 060-91-EF del 22 de marzo de 1991, se dispuso la eliminación de todas las trabas y medidas no arancelarias en las operaciones de importación o exportación de

bienes, dejando de ser un requisito encontrarse inscrito en el Registro de Empresas no Tradicionales.

d. Ausencia de límite temporal en la contratación laboral

El inciso b del Decreto Ley N° 22342 establece, que los contratos se celebrarán para obra determinada en términos de la totalidad del programa y/o de sus labores parciales integrantes y **podrán realizarse entre las partes cuantas veces sea necesario.**

Dicho aspecto es el más relevante de las características hasta ahora mencionadas, pues tiene relevancia con el objeto d investigación en el presente trabajo, pues la temporalidad de la contratación tiene incidencia en el ejercicio de los derechos fundamentales del trabajador sujeto a al régimen de exportación no tradicional, pues al no existir un plazo máximo no podría hablarse de estabilidad laboral, pues nunca podrían ser considerados indeterminados.

Es necesario precisar que el Decreto Ley N° 22342 surgió en un contexto donde la exportación era incipiente y lo que se era buscaba dinamizar la inversión y el trabajo con la finalidad de fortalecer la Balanza Comercial y de pago, a través del incremento de exportaciones de productos no tradicionales. Dichos beneficios que el Decreto Ley brinda al empleador sujeto a la actividad de exportación no tradicional se justificaron por la necesidad que en ese momento existía; la generación de empleo y estabilidad económica en el país, ahora bien, en la actualidad, ello difiere de forma sustancial.

De acuerdo al análisis realizado por el Ministerio d Trabajo en el informe N° 23-2011/02/14, el test de igualdad ¹⁷aplicado al régimen promocional de la exportación no tradicional de acuerdo a los términos establecidos por el Tribunal Constitucional, lleva a concluir que existe la imperiosa necesidad de reformar dicho régimen. En la actualidad existen mecanismos alternativos de fomento, como los diferentes tipos de contratación que se desarrollarán más adelante, establecidos en el Texto Único Ordenado del D. LEG. N° 728, Ley

¹⁷ Sentencia N° 00027-2006-AL, fundamento 73: Este Tribunal ya se ha pronunciado acerca del desarrollo del Test de Igualdad (Razonabilidad o Proporcionalidad), indicando que “El test de razonabilidad o proporcionalidad (...) es una guía metodológica para determinar si un trato desigual es o no discriminatorio y, por tanto, violatorio del derecho-principio a la igualdad. Dicho test se realiza a través de tres sub principios: 1. Sub principio de idoneidad o de adecuación; 2. Sub principio de necesidad; y 3. Sub principio de proporcionalidad stricto sensu.

de Productividad y Competitividad Laboral - Decreto Supremo N° 003-97-TR – Régimen común, como es el caso de los contratos por necesidades de mercado, que es una modalidad a plazo fijo que va a permitir poder mitigar el riesgo de que se produzcan variaciones imprevistas en la demanda del mercado, y que podría cumplir la función de ser el contrato de trabajo temporal idóneo para cumplir con enmarcar a las relaciones laborales que tengan por objeto la prestación de servicios en empresas del régimen de exportación no tradicional.

Pese a los múltiples esfuerzos por parte del Ministerio de Trabajo e incidencias en los derechos laborales fundamentales de los trabajadores, el Decreto Ley N° 22342 se ha mantenido vigente hasta la fecha.

El artículo 7 inciso D Protocolo de San Salvador, establece que *“Los Estados partes en el presente Protocolo reconocen que el derecho al trabajo al que se refiere el artículo anterior supone que toda persona goce del mismo en condiciones justas, equitativas y satisfactorias, para lo cual dichos Estados garantizarán en sus legislaciones nacionales, de manera particular, la **estabilidad de los trabajadores en sus empleos**, de acuerdo con las características de las industrias y profesiones y con las causas de justa separación”*. Ello conforme a la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Perú.

De acuerdo a lo establecido por el Protocolo de San Salvador, es necesario precisar que ello nos remite al principio de causalidad en la contratación temporal, que este tipo de contratación encuentra su justificación en la naturaleza temporal de la actividad de producción y no en la voluntad manifestada entre las partes al momento de celebrar el contrato.

De acuerdo a la actividad que vienen realizando las empresas dedicadas a la producción de productos no tradicionales, según denuncias emitidas por la Federación Nacional de Trabajadores textiles del Perú, este principio de causalidad no se cumple.

Como conclusión, el Régimen de exportación no tradicional no se encuentra acorde con la Constitución, ni con los acuerdos ni convenios internacionales, siendo necesario una reforma legislativa.

e. Goce de beneficios sociales equiparados al régimen laboral

El artículo 79 del Decreto Supremo N° 003-97-TR establece que, “Los trabajadores contratados conforme al presente Título tienen derecho a percibir los mismos beneficios que por Ley, pacto o costumbre tuvieron los trabajadores vinculados a un contrato de duración indeterminado, del respectivo centro de trabajo y a la estabilidad laboral durante el tiempo que dure el contrato, una vez superado el periodo de prueba”. Ello se hace extensivo a los trabajadores que laboran bajo el régimen de exportación no tradicional.

CAPÍTULO III : LA TEMPORALIDAD CONTRACTUAL EN EL REGIMEN DE EXPORTACIÓN NO TRADICIONAL

1. La contratación por tiempo indeterminado como regla constitucional y el derecho al trabajo.

El derecho al trabajo consta de dos aspectos fundamentales¹⁸; acceder a un puesto de trabajo, a través de las políticas adoptadas por el Estado que puedan brindar a la población dicho acceso de manera asequible, y por otro lado, el derecho a no ser despedido sino por causa justa. Ello se encuentra expresamente establecido en el artículo 22 de la Constitución Política del Perú que prescribe que el trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y un medio de realización de la persona. De acuerdo a Ena B. (2010) “*el derecho al trabajo tiene su origen en la necesidad de compensar la desigualdad existente en la relación laboral, limitando así el mayor poder del empresario y protegiendo al trabajador como parte más débil de la relación laboral*”. (pág. 01).

De ello se puede desprender que el Derecho al trabajo es un derecho fundamental, inherente al ser humano, protegido por nuestra Constitución, que surge por la necesidad de proteger al trabajador, ante posibles abusos de poder, pues este se encuentra en un estado de subordinación. Es importante también, tomar en cuenta, la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución, que establece que las “*normas relativas a los*

¹⁸ “El derecho al trabajo está reconocido por el artículo 22° de la Constitución. Este Tribunal estima que el contenido esencial de este derecho constitucional implica dos aspectos. El de acceder a un puesto de trabajo, por una parte y, por otra, el derecho a no ser despedido sino por causa justa. Aunque no resulta relevante para resolver la causa, cabe precisar que, en el primer caso, el derecho al trabajo supone la adopción por parte del Estado de una política orientada a que la población acceda a un puesto de trabajo; si bien hay que precisar que la satisfacción de este aspecto de este derecho constitucional implica un desarrollo progresivo y según las posibilidades del Estado. El segundo aspecto del derecho es el que resulta relevante para resolver la causa. Se trata del derecho al trabajo entendido como proscripción de ser despedido salvo por causa justa.” (EXP. 1124-2001-AA/TC, Fundamento 12)

*derechos y a las libertades que la C.P.P reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratado y acuerdos internacionales sobre las mismas materias, ratificados en el Perú”. Realizando una interpretación de lo que compete en la investigación, la Constitución es remisiva, pues nos traslada al Protocolo de San Salvador, pues el artículo 7 inciso D, establece que “Los Estados partes en el presente Protocolo reconocen que el derecho al trabajo al que se refiere el artículo anterior supone que toda persona goce del mismo en condiciones justas, equitativas y satisfactorias, para lo cual dichos Estados garantizarán en sus legislaciones nacionales, de manera particular, la **estabilidad de los trabajadores en sus empleos**, de acuerdo con las características de las industrias y profesiones y con las causas de justa separación. En casos de despido injustificado, el trabajador tendrá derecho a una indemnización o a la readmisión en el empleo o a cualesquiera otra prestación prevista por la legislación nacional’.*

Analizando dicho artículo, la estabilidad laboral, opera como regla general, pues exige que el empleador pueda contratar de manera temporal, siempre y cuando, ello se encuentre expresamente facultado por el legislador, de acuerdo a la norma en mención, para poder contratar temporalmente se ha de tener en cuenta la actividad empresarial, y las necesidades transitorias de esta. El Tribunal Constitucional respecto a ello ha mencionado que “*hay una preferencia por la contratación laboral por tiempo indefinido respecto de la de duración determinada, la que tiene carácter excepcional y procede únicamente cuando el objeto del contrato sea el desarrollo de labores con un alcance limitado en el tiempo, sea por la concurrencia de determinadas circunstancias o por naturaleza temporal o accidental del servicio que se va a prestar. Como resultado de este carácter excepcional, la ley establece formalidades, requisitos, condiciones y plazos especiales para este tipo de contratos, e incluso sanciones cuando a través de estos, utilizando la simulación o fraude, se pretende evadir la contratación por tiempo indeterminado*”.

19

2. Contrato de trabajo sujetos a modalidad de acuerdo al ordenamiento jurídico

2.1 Contratos de naturaleza temporal

2.1.1 Contrato por inicio de nueva actividad

El artículo 57 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo. N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral - Decreto Supremo N° 003-97-TR 27/03/1997, establece que *el contrato temporal por inicio de una nueva*

¹⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional Peruano, del 19 de Diciembre del 2003, en la acción de amparo seguida contra PRONAA-ICA – Expediente N° 1874-2002-AA-TC

actividad es aquel celebrado ente un empleador y un trabajador originados por el inicio de una nueva actividad empresarial. Su duración máxima es de tres años.

La celebración del contrato por inicio de nueva actividad, entre el trabajador y empleador, se da para satisfacer necesidades originadas por el inicio de una nueva actividad empresarial, siendo su duración máxima de tres años. Este tipo de contrato está enfocado para cubrir una situación específica en las empresas, pues contratar al personal de manera indeterminada cuando se está en proceso de consolidación agravaría el negocio, respecto a los resultados esperados.

Arce E. (2008) indica que *“La nueva actividad incluye el inicio de una actividad empresarial ya sea en el marco de una nueva persona jurídica o de nuevos establecimientos o centros de trabajo, si se toma como referencia el sustrato orgánico que sustenta la actividad, y hasta el inicio de nuevas actividades sin necesidad de constituir una nueva persona jurídica o de abrir nuevos centros o establecimientos”*. (pág. 191)

Es importante tener en cuenta que la aplicación de este contrato es por la actividad de la empresa, más no por la condición del trabajador, pues en muchas ocasiones se malinterpreta lo establecido en la normatividad y se suele aplicar este contrato por las empresas que han estado muchos años en el mercado para el nuevo personal que está incorporándose.

2.1.2 Contrato por necesidades del mercado

De acuerdo a lo prescrito por el artículo 58 del Texto Único Ordenado del D. LEG. N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral - Decreto Supremo N° 003-97-TR, *“El contrato temporal por necesidades del mercado es aquel que se celebra entre un empleador y un trabajador con el objeto de atender incrementos coyunturales de la producción originados por variaciones sustanciales de la demanda del mercado, aun cuando se trate de labores ordinarias que formen parte de la actividad normal de la empresa y que no pueden ser satisfechas con personal permanente. Este puede ser renovado sucesivamente hasta el término máximo establecido en el Artículo 74° de la presente Ley.*

En los contratos temporales por necesidades del mercado, deberá constar la causa objetiva que justifique la contratación temporal. Dicha causa objetiva deberá sustentarse en un incremento temporal e imprevisible del ritmo normal de la actividad productiva, con exclusión de las variaciones de carácter cíclico o de temporada que se producen en algunas actividades productivas de carácter estacional”

2.1.3 Contrato por reconversión empresarial

El artículo 59 del Texto Único Ordenado del D. LEG. N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral - Decreto Supremo N° 003-97-TR 27/03/1997, define al contrato temporal por reconversión empresarial como aquel celebrado en virtud a la sustitución, ampliación o modificación de las actividades desarrolladas en la empresa, y en general toda variación de carácter tecnológico en las maquinarias, equipos, instalaciones, medios de producción, sistemas, métodos y procedimientos productivos y administrativos. Su duración máxima es de dos años.

2.2 Contratos de naturaleza accidental

2.2.1 Contrato ocasional

El artículo 60 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral establece que “El contrato accidental –ocasional es aquel celebrado entre un empleador y un trabajador para atender necesidades transitorias distintas a la actividad habitual del centro de trabajo. Su duración máxima es de seis meses al año”.

2.2.2 Contrato de suplencia

El artículo 61 del Texto Único Ordenado del D. LEG. N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral - Decreto Supremo N° 003-97-TR 27/03/1997, establece que el “*contrato accidental de suplencia es aquel celebrado entre un empleador y un trabajador con el objeto que este sustituya a un trabajador estable de la empresa, cuyo vínculo laboral se encuentre suspendido por alguna causa justificada prevista en la legislación vigente, o por efecto de disposiciones convencionales aplicables en el centro de trabajo. Su duración será la que resulte necesaria según las circunstancias. En tal caso el empleador deberá reservar el puesto a su titular, quien conserva su derecho de readmisión en la empresa, operando con su reincorporación oportuna la extinción del contrato de suplencia. En esta modalidad de contrato se encuentran comprendidas las coberturas de puestos de trabajo estable, cuyo titular por razones de orden”*

2.2.3 Contrato de emergencia

El artículo 62 del Texto Único Ordenado del D. LEG. N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral - Decreto Supremo N° 003-97-TR 27/03/1997, establece que el *“El contrato de emergencia es aquel que se celebra para cubrir las necesidades promovidas por caso fortuito o fuerza mayor coincidiendo su duración con la de la emergencia”*

2.3 Contratos para obra o servicio

2.3.1 Contratos de temporada

El artículo 67 del Texto Único Ordenado del D. LEG. N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral - Decreto Supremo N° 003-97-TR 27/03/1997, establece que *“el contrato de temporada es aquel celebrado entre un empresario y un trabajador con el objeto de atender necesidades propias del giro de la empresa o establecimiento, que se cumplen sólo en determinadas épocas del año y que están sujetas a repetirse en períodos equivalentes en cada ciclo en función a la naturaleza de la actividad productiva”*.

2.3.2 Contrato para obra determinada o servicio específico

El artículo 63 del Texto Único Ordenado del D. LEG. N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral - Decreto Supremo N° 003-97-TR 27/03/1997, establece que *“los contratos para obra determinada o servicio específico, son aquellos celebrados entre un empleador y un trabajador, con objeto previamente establecido y de duración determinada. Su duración será la que resulte necesaria. En este tipo de contratos podrán celebrarse las renovaciones que resulten necesarias para la conclusión o terminación de la obra o servicio objeto de la contratación.”*

2.3.3 Contrato intermitente

El artículo 6 del Texto Único Ordenado del D. LEG. N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral - Decreto Supremo N° 003-97-TR 27/03/1997, establece que *“los contratos de servicio intermitente son aquellos celebrados entre un empleador y un trabajador, para cubrir las necesidades de las actividades de la empresa que por su naturaleza son permanentes pero discontinuas. Estos contratos podrán efectuarse con el mismo trabajador, quien tendrá derecho preferencial en la contratación, pudiendo consignarse en el contrato primigenio tal derecho, el que operará en forma*

automática, sin necesidad de requerirse de nueva celebración de contrato o renovación”.

2.4 Otros contratos sujetos a modalidad – Artículo 32 del Decreto Ley N° 22342

2.4.1 Régimen de exportación de productos no tradicionales

2.4.1.1 Trabajadores que pueden ser contratados bajo D.L N° 22342

El Decreto Ley N° 22342 establece expresamente en su artículo 32 que *“Las empresas a que se refiere el artículo 7 del presente Decreto Ley, podrán contratar personal eventual, en el número que requieran, para atender operaciones de producción para exportación”*, por lo que el artículo en mención señala que el personal contratado deberá dedicarse a las operaciones de producción para la exportación, encontrándose excluidos aquellos trabajadores que realizan actividades complementarias o administrativas.

La contratación es exclusiva para los trabajadores que laboran en actividades directamente relacionadas a la producción para la exportación, de acuerdo al literal b del artículo mencionado anteriormente. Sin embargo, la proliferación de este tipo de contratación ha conllevado a que muchas empresas dedicadas a la actividad de exportación no tradicional contraten a todo su personal, incluso a aquellos trabajadores que no participan de la elaboración del producto.

2.4.1.2 Formalización de la contratación

Actualmente y de acuerdo a lo establecido en el artículo 80 del Decreto Supremo N° 003-97-TR, además de reconocer la vigencia del régimen especial, establece que este se regula por sus propias normas, precisando que le son aplicables las normas comunes correspondientes a la aprobación de los contratos, es decir, las establecidas en el artículo 73 del mismo cuerpo normativo²⁰.

²⁰ Artículo 73.- Registro de contratos bajo modalidad. Verificación. Una copia de los contratos será presentada a la Autoridad Administrativa de Trabajo dentro de los quince días naturales de su celebración, para efectos de su conocimiento y registro. La Autoridad Administrativa de Trabajo puede ordenar la verificación posterior de la veracidad de los datos consignados en la copia a que se refiere el párrafo precedente, a efectos de lo dispuesto en el inciso d) del Artículo 77º, sin perjuicio de la multa que se puede imponer al empleador por el incumplimiento incurrido

Asimismo, conforme al reglamento del Decreto Ley N° 22342, desarrolló en su capítulo VII lo correspondiente al régimen laboral, señalando que las empresas debían presentar la constancia de inscripción en el registro correspondiente ante la Autoridad administrativa de Trabajo para realizar la contratación bajo este régimen, sin embargo, mediante Decreto Supremo 060-91-EF de 1991, se dispuso la flexibilización de las “trabas” administrativas por lo que dejó de ser un requisito encontrarse incluido en el registro de empresas no tradicionales.

2.4.1.3 Ausencia de límite temporal en la contratación

El artículo 32 del Decreto Ley N° 22342 señala que los contratos sujetos a este régimen se celebran cuantas veces resulte necesario.

La carencia del límite temporal en la contratación resulta ser el aspecto más perjudicial de este régimen laboral, pues al no existir un plazo máximo en la contratación o renovación contractual, los trabajadores son indefinidamente contratados de manera temporal, afectando totalmente el derecho a la estabilidad laboral de los trabajadores.

Es necesario señalar que el Decreto Ley N° 22342 es una norma pre constitucional ya que fue expedida antes de la entrada en vigencia de la actual Constitución, justificando su existencia ante la necesidad de fomentar la actividad económica de producción de bienes no tradicionales.

3. La contratación temporal y su protección constitucional

3.1. El régimen de exportación no tradicional y el principio de causalidad

La existencia del régimen de exportación no tradicional no obedece al principio de causalidad, pues su existencia no responde a una causa objetiva derivada de la naturaleza de su labor, pues la decisión del legislador reside en la finalidad de promover este tipo de actividad económica.

Conforme, la jurisprudencia nacional, se puede observar que el Tribunal Constitucional omite deliberadamente pronunciarse respecto a la constitucionalidad del Decreto Ley N° 22342, estableciendo que:

“ Se advierte que en el presente proceso no se está solicitando que se efectúe un control difuso del artículo 32º del Decreto Ley N.º 22342 ni del artículo 80º del Decreto Supremo N.º 003-97-TR; por ello, en atención a lo alegado por el recurrente, este Tribunal sólo procederá a verificar si al demandante corresponde o no aplicarle el régimen laboral dispuesto en dicha normatividad legal y determinar, de ese modo, si se desnaturalizaron los contratos de trabajo que se suscribieron y, por tanto, si fue o no objeto de un despido arbitrario”,²¹

Es preciso señalar que el párrafo citado anteriormente, tiene relación a los términos establecidos en la Sentencia N° 03735-2011-PA/TC, fundamento 3; Sentencia N° 4329-2011-PA/TC, entre otras.

Por lo que se puede concluir afirmando que existe una negativa por parte del Tribunal Constitucional de realizar control difuso respecto al Decreto Ley N° 22342.

La tendencia del Tribunal Constitucional es la de validar el Régimen de Exportación no tradicional, pese a encontrarse desvirtuado, ello concordante con la carencia de análisis a profundidad respecto a la verificación de la concurrencia de la causa objetiva señalada en los contratos laborales sujetos a modalidad.

3.2. El régimen de exportación no tradicional y el principio de igualdad y no discriminación.

Aplicando el test de igualdad planteado por el Tribunal Constitucional, respecto al Decreto Ley N° 22342, se puede apreciar que:

Realizando el análisis de la idoneidad o adecuación, el Tribunal Constitucional señala que *“toda injerencia en los derechos fundamentales debe ser idónea o capaz para fomentar un objetivo constitucionalmente legítimo. En otros términos, este subprincipio supone dos cosas: primero, la legitimidad constitucional del objetivo; y, segundo, la idoneidad de la medida utilizada”²²*, respecto a ello se ha señalado de manera reiterada que el objetivo perseguido por el régimen laboral de la exportación no tradicional, fue fomentar la industria exportadora, a expensas de contratar a los trabajadores en un régimen limitativo de derechos colectivos.

Respecto al sub principio de necesidad. *“no debe existir ningún otro medio alternativo que revista, por lo menos, la misma idoneidad para alcanzar el objetivo*

²¹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03954-2011-PA/TC

²² Sentencia del Tribunal Constitucional, recaído en el expediente N° 0027-2006-PI, Fundamento 73

propuesto y que sea más benigno con el derecho afectado. Se trata de una comparación de la medida adoptada con los medios alternativos disponibles, y en la cual se analiza, por un lado, la idoneidad equivalente o mayor del medio alternativo; y, por otro, su menor grado de intervención en el derecho fundamental.”²³, de acuerdo a ello, si bien es cierto el Decreto Ley N° 22342, alcanzó su cometido, a la actualidad se puede ajustar a algunas de las distintas modalidades contractuales del Régimen Laboral general, revistiendo de mayores derechos para los trabajadores.

El principio de proporcionalidad stricto sensu, según el cual, para que una injerencia en los derechos fundamentales sea legítima, *“el grado de realización del objetivo de intervención debe ser, por lo menos, equivalente o proporcional al grado de afectación del derecho fundamental. Se trata, por tanto, de la comparación de dos intensidades o grados: la realización del fin de la medida examinada y la afectación del derecho fundamental”²⁴. El Decreto Ley N° 22342 impulsó la actividad económica, sacrificando la estabilidad laboral de los trabajadores y por ende limitando sus derechos colectivos, después de cuatro décadas de su utilización el grado de afectación de sus trabajadores respecto a los derechos colectivos de estos es lo preocupante y materia de análisis de la presente tesis.*

CAPÍTULO IV : LA LIBERTAD SINDICAL Y LA PROTECCIÓN DEL DERECHO DE SINDICACIÓN

1. Derechos colectivos del trabajo

1.1. Derecho a la Libertad Sindical

Para Díaz T. (2013) “la Libertad Sindical, constituye un aspecto de la libertad natural que es la facultad consustancial de todo ser humano; indudablemente que la libertad constituye la facultad más preciada de la persona, base y fundamento de su realización personal y social”. (pág. 117).

Según Rendón J. (1994) “la Libertad Sindical es la facultad que tiene toda persona de asociarse en una organización sindical” (pág.26), Neves J. (2003) manifiesta que “Cuando se intenta definir la Libertad Sindical comúnmente se acude a dos

²³ Sentencia del Tribunal Constitucional Op. Cit.

²⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional Op. Cit.

elementos, la titularidad de los derecho que comprende y el contenido de estos. Así tenemos un aspecto individual y otro colectivo. El individual se refiere a los derechos que corresponden a cada trabajador en singular y el colectivo a los que responden a la organización sindical. El de organización alude a una dimensión estática y el de actividad a una dinámica, siendo el primero un medio de realizar la segunda” (pág. S/N).

Conforme a los autores mencionados, la Libertad Sindical es un derecho humano fundamental, que contribuyen a las condiciones de trabajo y de vida de los trabajadores a través de una correcta aplicación y respeto, pues es base para la democracia en las relaciones laborales y sociedad.

1.2. Derecho a la negociación colectiva

Campos L. (2010) Define la negociación colectiva como *“aquellos acuerdos celebrados entre empresarios (uno o varios) y trabajadores (una o varias agrupaciones de trabajadores) para fijar normas (aspecto normativo) que regulan las condiciones de trabajo. (pág. 163)”*

La negociación colectiva implica un conjunto de actos procesales propios a su naturaleza, para la celebración de la Convención Colectiva de Trabajo, mediante este proceso las partes pueden intercambiar promesas y contraer compromisos formales, tendientes a solución algún conflicto suscitado entre ambas. La negociación colectiva constituye un medio para llegar a un pacto colectivo.

1.3. Derecho a huelga

Vásquez A. (1981) precisa que la huelga *“se considera tal la abstención colectiva y concertada de la prestación laboral”, precisa así mismo “constituye una medida adoptada por un grupo, que interrumpe la prestación laboral” (pág. 185)*

Zegada L. (1995), afirma *“la huelga, instituto jurídico laboral que faculta a los trabajadores a ejercitar el derecho a la suspensión colectiva de trabajo, determinada por una organización sindical con la finalidad de presionar a la parte empleadora, para que atienda a los requerimientos laborales, constitucionalmente la huelga es un derecho de carácter social y su ejercicio se regula por la ley”. (pág. 248).*

De lo expresado por los autores se puede concluir indicando que la huelga implica:

- La suspensión colectiva del trabajo acordada mayoritariamente
- Realizada de forma voluntaria y pacífica por los trabajadores
- Con abandono del centro de trabajo.

2. Obligación por parte del Estado de garantizar y promover la Libertad Sindical

2.1. Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral – SUNAFIL

Según Toyama J. (2014), la fiscalización laboral tiene un rol preponderante en la agenda del Estado, que se ha materializado no solamente en las inspecciones y multas sino también en la actuación generalizada del Ministerio de Trabajo y en la creación de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (SUNAFIL).

La Superintendencia Nacional de Fiscalización laboral, se puede definir como el organismo técnico especializado, que tiene vínculo con el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, quien es responsable del promover, supervisar y fiscalizar el cumplimiento del ordenamiento jurídico socio laboral y el de seguridad y salud en el trabajo, ello de acuerdo a lo establecido en el artículo 1 de la Ley N° 29981 (vigente desde el 19 de diciembre del 2012) - LEY QUE CREA LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE FISCALIZACIÓN LABORA.

SUNAFIL, busca promover y fiscalizar el cumplimiento de las normas de tipo socio laborales, de seguridad y de salud en el ambiente laboral entre los empleadores y trabajadores, garantizando con ello un empleo digno y productivo contribuyendo al desarrollo sostenible del país.

ENFOQUE PREVENTIVO DE LA POLÍTICA DE INSPECCIÓN DEL TRABAJO

De acuerdo a la Ley N° 30222, Ley que modifica la Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, en su Única Disposición Complementaria Transitoria, establece la prevención y corrección de conductas infractoras, por un plazo de tres años contados desde el 12 de julio del 2014, durante el cual SUNAFIL va a privilegiar acciones orientadas a la prevención y corrección de conductas infractoras.

Es necesario incrementar el apoyo a las actividades de fortalecimiento de la SUNAFIL, incluidas las inspecciones laborales y los procedimientos de sanciones administrativas, de forma que permitan una mayor efectividad y rapidez en la ejecución de las leyes laborales locales en todas las regiones del país.

3. Régimen jurídico de los sindicatos

3.1. Fuentes legales del derecho sindical

3.1.1. Derecho constitucional

Las intenciones de nuestro país ha sido regular todas las instituciones que conforman las relaciones colectivas del trabajo, para que posean una protección constitucional, fenómeno denominado constitucionalización del Derecho del Trabajo. Es así que la Constitución de 1933, posibilitó la formación de asociaciones sin autorización para la defensa de sus propios intereses, cuyo principio, fue nuevamente retomado por el artículo 02 inciso 11 de la derogada Constitución de 1979, pues en ella estableció “ que toda persona tiene derecho a asociarse con fines lícitos sin autorización previa”, por ende, constituirse en una asociación para la defensa de los intereses de los trabajadores o empleadores ya constituía desde ese entonces un derecho. El artículo 51, fue más preciso, pues en él se estableció que el Estado reconocía a los trabajadores el derecho a la sindicación, sin autorización previa, ello brindaba cierto reconocimiento a la agremiación de los trabajadores, pues se protegía como derecho constitucionalizado. La constitución de 1979, tuvo un fin protector pues se quiso fomentar, de igual manera que en otros países desarrollados, la organización gremial de todos aquellos que efectúan un trabajo sin importar si lo hacen por cuenta ajena o en forma autónoma, de manera tal que se pueda a cualquier nivel, reclamar o defender derecho que por su naturaleza corresponden a un grupo de personas que realizan una labor personal.²⁵ Sin embargo la inexistencia de un ordenamiento legal que reglamentará los derechos de carácter colectivo, generó ciertas dificultades al momento de organizarse adecuadamente.

La Constitución de 1993 establece stricto lato, el derecho sindical, en el artículo 28, que prescribe que “El Estado reconoce los derechos de sindicación, negociación colectiva y huelga. Cautela su ejercicio democrático”. De esta manera, nuestro país, ha reconocido como derecho fundamental el derecho de los trabajadores a la sindicación.

García V. (2001) manifiesta que “*la inquietud constitucional sobre el derecho del trabajo tiene presencia primigenia en las constituciones de*

²⁵ Gómez F. (2005) *Derecho del trabajo. Relaciones colectivas de trabajo*. Perú, Ed: San Marcos.pág.152

Querétaro (México de 1917), Weimar (Alemania de 1919) y en la Bolchevique (URSS e 1988)".²⁶

3.1.2. Derecho internacional

3.1.2.1. Instrumentos de Derechos Humanos

La Libertad Sindical se encuentra reconocida como derecho humano por los instrumentos internacionales:

A nivel mundial: Organizaciones Naciones Unidas

- Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 23 inciso 4)
- Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políticos (artículo 22)
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículo 8)

A nivel regional americano: Organización de Estados Americanos

- Declaración Americana de Derechos y Deberes del hombre (artículo XXII)
- Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 16)

3.1.2.2. Convenios de la OIT

Los principales convenios referidos a la Libertad Sindical son, el Convenio N° 87, el Convenio N° 98, el Convenio N° 135 y el Convenio N° 151, todos salvo el N° 135 se encuentran aprobados y ratificados por el Perú. Para la Organización Internacional del Trabajo, el tema de la Libertad Sindical es considerado como Derecho humano laboral, por ende, todos sus estados miembros están obligados a respetarla, aunque no hubieran ratificado los convenios sobre la materia.

Convenio N° 87 – Libertad Sindical y protección del derecho de sindicación, adoptado el 09 de Julio de 1948 por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, vigente desde el 04 de Julio de 1950, establece el derecho de todos los

²⁶ García V. (2001) Los Derechos Humanos y La Constitución, Tomo I. Lima. Ed: Gráfica Horizonte. Pág. 271

trabajadores y los empleadores a constituir las organizaciones que estimen convenientes y a afiliarse a ellas, sin autorización previa y dispone una serie de garantías para el libre funcionamiento de tales organizaciones, si la injerencia de las autoridades públicas.

Convenio N° 98 – Derecho de sindicación y de negociación colectiva, adoptado el 08 de Junio de 1949 por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, vigente desde el 01 de Julio de 1949, estipula la protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la Libertad Sindical, la protección de las organizaciones de trabajadores y empleadores contra actos de injerencia de una respecto de otras, y de medidas de promoción de la negociación colectiva.

Convenio N° 135 – Representantes de los trabajadores

Según el convenio en referencia “Los representantes de los trabajadores en la empresa deberán gozar de protección eficaz contra todo acto que pueda perjudicarlos, incluido el despido por razón de su condición de representantes de los trabajadores, de sus actividades como tales, de su afiliación al sindicato o de su participación en la actividad sindical, siempre que dichos representantes actúen conforme a las leyes, contratos colectivos y otros acuerdos comunes vigentes”

3.1.2.3. Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Protocolo de San Salvador

El Protocolo de San Salvador recoge diferentes categorías de derechos que se constituyen en las bases del reconocimiento de la dignidad humana. Se clasifica en cuatro partes:

1. **Derechos laborales**; el derecho al trabajo, el derecho a condiciones justas, equitativas y satisfactorias, un salario justo, el derecho a la estabilidad de los trabajadores en el empleo y los **derecho sindicales**.
2. Subsistencia; comprende el derecho a la salud, el derecho a la seguridad social, el derecho a un medio ambiente sano, el derecho a la alimentación.

3. Derechos culturales y el derecho a la educación
4. Derechos relativos a la protección de ciertas categorías o sectores.

De acuerdo al tema de investigación, es importante realizar un estudio más profundo de la primera categoría referida a los “Derechos Laborales”, más específicamente a la protección que se brinda a la Libertad Sindical como derecho fundamental.

El artículo 8 del Protocolo de San Salvador, establece que:

1. Los Estados partes garantizarán:
 - a) El derecho de los trabajadores a organizar sindicatos y afiliarse al de su elección, para la protección y promoción de sus intereses. Como proyección de este derecho, los Estados partes permitirán a los sindicatos formar federaciones y confederaciones nacionales y asociarse a las ya existentes, así como formar organizaciones sindicales internacionales y asociarse a la de su elección. Los Estados partes también permitirán que los sindicatos, federaciones y confederaciones funcionen libremente.
 - b) El derecho a la huelga.
2. El ejercicio de los derechos enunciados precedentemente sólo puede estar sujeto a las limitaciones y restricciones previstas por la ley, siempre que éstos sean propios a una sociedad democrática, necesarios para salvaguardar el orden público, para proteger la salud la moral públicas, así como los derechos y las libertades de los demás. Los miembros de las fuerzas armadas y de policía, al igual que los de otros servicios públicos esenciales, estarán sujetos a las limitaciones y restricciones que imponga la ley.
3. Nadie podrá ser obligado a pertenecer a un sindicato.

3.1.3. Derecho penal

En materia penal también se salvaguarda el Derecho a la Libertad Sindical, es por ello que en el Capítulo VII, en el artículo 168 del Código

Penal, queda expresamente establecido una sanción punitiva contra las personas que atenten contra la Libertad Sindical, como derecho fundamental. Es así que prescribe que ^a Será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años, el que obliga a otro, mediante violencia o amenaza, a... integrar o no un sindicato.”

Con ello, se puede verificar que nadie puede obligar a un trabajador a integrar o no in sindicato, pues ello se manifestaría como coacción²⁷ por parte del empleador. Coacción que de acuerdo a Julio. E, (2004), queda constantemente en la impunidad.

4. ¿Qué es la Libertad Sindical?

4.1. Concepto y naturaleza jurídica de la Libertad Sindical

Concepto:

La palabra sindicato, deriva de “síncico” y su equivalencia latina **syndicus**, se encuentra en el griego síndicos, vocablo compuesto de otros dos, que significan, << con justicia>>.

La Libertad Sindical parte de la libertad como medio y fin, causa y efecto de la autonomía, es el núcleo de todos los derechos colectivos y del Derecho colectivo del Trabajo. Haro J. (2004) indica que “*el derecho colectivo del Trabajo procura conseguir todo lo que es deseable socialmente a través de la negociación colectiva y la suscripción de convenios colectivos de trabajo*” (pág. 23). Es por ello que se puede concluir indicando que la Libertad Sindical es la mejor garantía y concreción de la autonomía, presupuesto para la construcción de los derechos laborales colectivos.

De acuerdo al artículo 10 del Convenio 87 de la Organización Internacional del trabajo (OIT), la Libertad Sindical es toda organización de trabajadores y empleadores que tengan por objeto fomentar y defender los intereses de los trabajadores o de los empleadores. Ermida O. (1987) indica que “El objeto central aunque no excluyente del concepto de Libertad Sindical no es ni el individuo y su derecho de asociación, ni la organización sindical, si no la actividad sindical, la asociación gremial colectiva, exista o no una organización sindical estructurada”, (pág. 22).

²⁷ De acuerdo a la Real Academia Española, se define coacción como Fuerza o violencia que se hace a alguien para obligarlo a que diga o ejecute algo.

La Libertad Sindical comprende dos aspectos fundamentales, que representan el eje central:

- Aspecto colectivo: Independencia que tiene todo sindicato para constituirse y hacer que su funcionamiento interno esté libre de toda intromisión por parte del Estado. El derecho a nivel colectivo se encuentra regulado en el artículo 5 del Convenio 87 de la OIT. Nuestra legislación reconoce la pluralidad sindical, pues permite la existencia de dos o más sindicatos en la misma empresa.
- Sobre el sector privado reconoce el derecho de federación (unión de no menos de dos sindicatos de la misma actividad o clase) y confederación (unión de no menos de dos federaciones). Sobre el sector público para constituir una federación se requiere de 20 sindicatos y de cinco federaciones para constituir una confederación.
- Aspecto individual: Derecho que tiene cada individuo para elegir el sindicato de su elección²⁸ o de tener la libertad para no pertenecer a ninguna organización sindical, o por decidir desafiliarse de ella. El derecho a nivel individual se encuentra regulado en el artículo 2 del Convenio 87 de la OIT, pues establece que los trabajadores sin ninguna distinción tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, sin autorización previa. Es importante tener en cuenta el mínimo necesario de trabajadores para constituir una organización sindical, que de acuerdo a nuestra legislación es de 20 trabajadores, para el régimen privado y público.

Naturaleza jurídica:

Las características propias del sindicato han comportado tener en consideración ciertas particularidades en relación a su naturaleza jurídica:

- Naturaleza jurídica positiva: La autodeterminación que tienen los trabajadores o empleadores para poder constituir un sindicato y hacerlo funcional, de acuerdo a sus criterios de elección²⁹, Ha de considerarse al sindicato como una entidad de derecho privado, pues no se le atribuye ninguna prerrogativa jurídico- pública, pues este tiene un fin distinto al del

²⁸ Asociación de personas físicas o jurídicas que ejercen actividad profesional o económica para la defensa y la promoción de sus respectivos intereses,

²⁹ Acción inmediata, referida a acciones contra el empleador y en lo mediato futuro, contra las políticas socio económicas implementadas por el Estado.

Estado. Asimismo cabe mencionar el derecho que tienen para unirse a otros sindicatos, para la formación de otras organizaciones de grado superior.

Este aspecto está garantizado por el Convenio N° 87 de la OIT y el Convenio 98, los cuales establecen que no podrá sujetarse el empleo, causar perjuicio o provocar el despido de un trabajador para lograr su no afiliación o su desafiliación.

- Naturaleza jurídica negativa: La libertad del trabajador de no querer formar un sindicato y de tampoco afiliarse a uno ya constituido, o simplemente desafiliarse de la organización en la que pudo estar afiliado, pues ello no puede acarrear ningún tipo de discriminación dentro del centro de labores o en su contrato de trabajo. La Libertad Sindical tiene como fin proteger situaciones como la mencionada.

4.2. Personalidad sindical

Por personalidad sindical se entiende la facultad que tiene el sindicato una vez haya sido reconocido como tal, para recurrir a los medios legales, con la finalidad de poder hacer valer los intereses comunes laborales. Estos intereses pueden ser de carácter colectivo o individual. Será colectivo cuando se trate de defender la violación de una ley o convenio colectivo, usos o costumbres, reglamentos, entre otros, que puedan afectar a la totalidad de los miembros. Será de carácter individual cuando la acción tiende a la defensa de un agremiado, a quien en forma aislada, se le viene vulnerando en la empresa los derechos obtenidos individual y colectivamente.

El objetivo del sindicato es la obtención del bienestar general de quienes forman parte de la organización sindical, se busca efectivizar la defensa gremial.

Se adquiere la personalidad sindical, ipso facto, una vez que los estatutos conformando en ella expresamente su junta directiva, del sindicato son presentados con su solicitud dirigida a la Dirección de Registros Generales del Ministerio de Trabajo, poniéndose con ello, en conocimiento, igual que a la empresa.

Acción sindical

La acción sindical es entendida como el conjunto de actividades que pueden ser de carácter preventivo, disuasivo, intimidador o ejecutiva, que pueden realizar las organizaciones sindicales para poder cumplir con su finalidad, el interés individual y colectivo.

Características:

- Dirigida a mejorar las condiciones de vida de los trabajadores, por ende a la sociedad
- Fundir principios democráticos al interior de la organización sindical
- A favorecido el diálogo social
- Ha hecho evolucionar cualitativamente las nuevas estrategias de negociación colectiva de trabajo.
- Ha sensibilizado la opinión pública

5. Crisis dentro de la Libertad Sindical

5.1. Contratos en régimen de exportación no tradicional.

Los contratos del régimen de exportación no tradicional se hallan regidos por el D.L N° 22342 , cuando se modificaron por el Decreto Legislativo N° 728 , lo que se realizó con ello fue asimilar a estos como contratos a plazo fijo , pues así fueron previstos por el derogado decreto ley N° 18138.

El Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo. N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral - Decreto Supremo N° 003-97-TR de 27/03/199, remite su validez a su propio cuerpo normativo, en donde se establecen las formalidades reservadas a los contratos modales; deben ser escritos, por triplicado, indicando el plazo de duración.

El artículo 1 del Decreto Ley N° 22342 establece que “Declárese de preferente interés nacional la exportación no tradicional de bienes producidos en el país y la creación de empresas destinadas a la producción y a la exportación de los mismos, para cuyo fomento se establece el presente régimen integral de producción”. Con ello se puede concluir indicando que es suficiente que la industria tenga autorización relacionada con la actividad sujeta a este régimen especial, para que la contratación (de excepción) opere sin ninguna limitación.

Gómez Valdez (2001) destaca que en lo colectivo, por imperio de ley, a los sujetos contratados bajo el Régimen Especial de Exportación No Tradicional se les ha excluido de la posibilidad de obtener los beneficios de las relaciones colectivas de trabajo. (pág. 192)³⁰

³⁰ Gómez F. (2001) Derecho del trabajo. Relaciones Colectivas de Trabajo. Lima: Perú. Ed: San Marcos

CAPÍTULO V : EL COMITÉ DE LIBERTAD SINDICAL DE LA OIT COMO ÓRGANO DE PROTECCIÓN A LA LIBERTAD SINDICAL

1. La Organización internacional del Trabajo

1.1. Nociones generales

La Organización Internacional del Trabajo fue fundada por los gobiernos como centro de colaboración internacional, cuya finalidad principal es poder asegurar la paz en el mundo, eliminando la injusticia social a través de una mejorar en las condiciones laborales. Dicho organismo forma parte de la ONU (Organización de las Naciones Unidas), pues su labor ha sido muy importante para los trabajadores.

1.2. Historia y estructura de la OIT

La Organización Internacional del Trabajo, surgió en la revolución industrial, como respuesta a las inquietudes sociales y económicas vinculadas con la explotación del ser humano, dicha realidad social la atravesaban los países de América del Norte y Europa en el siglo XIX. En ese entonces había un gran desarrollo económico, que fue posible a costa del sufrimiento humano intolerable.

A finales del siglo XIX, los sindicatos comenzaron a desempeñar un rol importante en los países industrializados, pues lo que se buscaba era reivindicar los derechos democráticos y condiciones de vida decentes para los trabajadores. Es así que se crea la OIT, considerando argumentos de tipo humanitario, políticos y económicos:

- Argumento de tipo humanitario: tenía relación con las condiciones en las que se encontraban laborando los obreros, estas eran intolerables, pues sufrían de explotación sin tomar en cuenta la salud, su vida o desarrollo personal. Es así que ello quedó plasmado en la Constitución de la OIT, pues establece que existen condiciones de trabajo que entrañan injusticia, miseria y privaciones para un gran número de seres humanos”.
- Argumento de tipo político: ello tiene relación con la toma de consciencia de las condiciones en las que se encontraban las masas trabajadoras, pues el aumento constante de la industria, podría generar disturbios sociales al extremo de fomentar una revolución.
- Argumento de tipo económico: Cualquier sector que adoptara leyes a favor de los trabajadores quedaba desfavorecido en relación a los otros competidores.

Gastélum M. (1991) indica que *“La OIT a lo largo del tiempo ha creado un cuerpo de doctrina en forma de acuerdos internacionales, convenios y recomendaciones sobre los derechos fundamentales, políticas de empleo y formación profesional, condiciones de trabajo y seguridad social para cada uno de los países miembros”* (pág. 249).

Dicho ello, todas las ideas explicadas anteriormente, quedaron plasmadas en el Preámbulo de la Constitución de la IT , redactada en 1919.

En la segunda guerra mundial, los convenios que se adoptaron se centraron en los derechos humanos; libertad de asociación, eliminación de trabajo forzoso y de las diferentes formas de discriminación. En 1948 se adoptó el derecho fundamental a la Libertad Sindical, reconociéndose oficialmente como derecho de los trabajadores y empleadores de asociarse de manera libre e independiente.

1.3. El tripartismo, base institucional de la OIT

Durante buena parte del siglo XX, la Organización Internacional del Trabajo fue incorporando el tripartismo y el diálogo social internacional en su estructura y mandato. Tras hacerlo por primera vez en 1919 cuando dichos conceptos quedaron plasmados en su Constitución, A través de la OIT, los 177 Estados miembros, pueden libremente confrontar experiencias y comparar políticas nacionales, ello gracias a su estructura tripartita, pues existe igualdad de condiciones al formular sus políticas y programas.

“La cooperación tripartita se entiende en sentido amplio y designa, en general, todos los tratos entre el Estado –representado por los gobiernos–, los empleadores y los trabajadores que versan sobre la formulación o la aplicación de la política económica y social” ³¹

1.3.1. Las partes en el sistema tripartito

Su estructura tripartita, implica la cooperación entre **empleadores, trabajadores y gobiernos, Promueve** el dialogo social que implica a sindicatos y empleadores en la formulación de políticas nacionales en asuntos sociales y económicos.

³¹ Consulta tripartita en el plano nacional sobre la política económica y social, Informe VI a la Conferencia Internacional del Trabajo, 1996. Pág.5

2. Los principios y derechos fundamentales en el trabajo de acuerdo a la declaración de la OIT

Los Estados miembros de la Organización Internacional del Trabajo, han de respetar los principios relativos a cuatro categorías de derechos fundamentales en el trabajo, para de esa forma promover su aplicación universal.

Es así que en la Declaración de la Organización Internacional del Trabajo, se reafirmó el “respetar, promover y hacer realidad, de buena fe los derechos de Libertad Sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva, la eliminación de todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio, la erradicación efectiva del trabajo infantil y la discriminación en materia de empleo.

La declaración es de naturaleza promocional, ofreciendo una nueva vía para la información sobre las necesidades de del desarrollo económico y social de estos derechos y principios, asimismo, se tiene como propósito:

- Concienciar sobre la Declaración en los países y regiones a escala internacional.
- Profundizar en el conocimiento de cómo estos derechos y principios han influido en el desarrollo, la democracia y la igualdad en la sociedad
- Promover políticas que efectivicen estos derechos y principios, adaptándolas a las condiciones de desarrollo de cada país.

A través de la **cooperación técnica** se pone en práctica los principios y derechos, pues es una herramienta primordial para ello.

3. Mecanismos de supervisión de la OIT

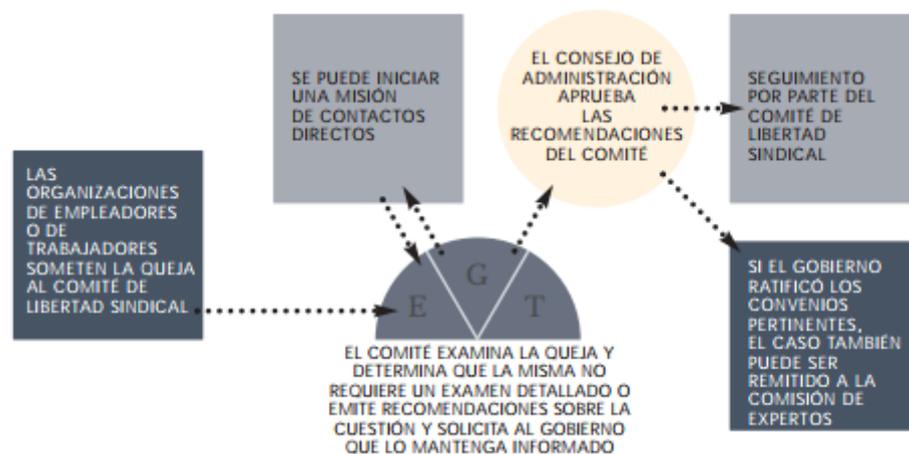
3.1. Comité sindical de la OIT

Dentro de los principios fundamentales reconocidos por la Organización Internacional de Trabajo, por ser base para la creación de esta, se encuentra la Libertad Sindical y la negociación colectiva. Para garantizar el cumplimiento en los países que no habían ratificado los convenios pertinentes, del principio de Libertad Sindical, fue necesario la creación de una organización encargada de verificar los procedimientos de control, es así que 1951, la OIT creó el Comité de Libertad Sindical, como mecanismo especial de supervisión, cuyo objetivo era examinar las quejas sobre las violaciones de la Libertad Sindical hubiese o no ratificado el país. Brinda la posibilidad de que las organizaciones de empleadores y de trabajadores puedan presentar quejas contra los Estados Miembros. La función del CLS es

analizar si se han producido violaciones a las normas o principios de Libertad Sindical, a través de un informe y formular recomendaciones sobre posibles alternativas de solución, asimismo, realiza un seguimiento sobre el caso pertinente, pues solicita a los gobiernos que informen sobre la aplicación de sus recomendaciones. El Comité a través de un proceso de dialogo, busca también poder abordar el conflicto directamente con sus funcionarios e interlocutores, dicho proceso se denomina, misión de “contactos directos” (Conforme se observa en el esquema 1).

Gráfico 1. Organización Internacional de Trabajo (2017) El Procedimiento de la Libertad Sindical.

El procedimiento de la libertad sindical



El Procedimiento de la Libertad Sindical. [Esquema]. Recuperado de: <http://www.ilo.org>

El comité de Libertad Sindical es un órgano tripartito nombrado por el Consejo de Administración, ha tratado casos como: arresto y desaparición de sindicalistas, intervención en las actividades sindicales, legislación no conforme con los principios de libertad y asociación, entre otros.

4. Denuncias emitidas ante el Comité de Libertad Sindical por infracción a las normas nacionales e internacionales por parte del Estado Peruano.

4.1. Caso Número 2826 – Queja contra el Gobierno del Perú presentada por la Confederación General de Trabajadores del Perú

4.1.1. HECHOS RELEVANTES MATERÍA QUE DIERON ORIGEN A LA QUEJA EMITIDA POR LA FTTP

- La Federación de Trabajadores en Tejidos del Perú solicita al Poder Ejecutivo de la derogatoria del Decreto Ley N° 22342, Ley de Promoción de Exportaciones no Tradicionales, pues esta norma autoriza a los empleadores a contratar el número de trabajadores que necesiten bajo la modalidad de contratos eventuales de manera indefinida, es decir, sin límite de tiempo, lo que configura un sistema de abuso a los derechos de los trabajadores; la estabilidad laboral y en la práctica la imposibilidad de tener una organización sindical.
- La Federación de Trabajadores en Tejidos del Perú solicita el cese de campañas de despido de trabajadores por sindicalizarse, por parte del empresariado textil y confecciones agrupados en el comité Textil y Comité de Confecciones de la Sociedad Nacional de Industrias y Asociación de Exportadores.
- La Federación de Trabajadores en Tejidos del Perú señala que estos problemas se han suscitado desde hace 32 años y en el sector textil, informando de los casos de despidos antisindicales de sindicalistas a raíz de la constitución de sindicatos en diez empresas desde 2005 o de casos de no renovación de contratos.

4.1.2. FUNDAMENTOS DEL GOBIERNO DEL PERÚ

- El Gobierno manifiesta que el Decreto Ley N° 22342, Ley de Promoción de Exportaciones no tradicionales, se concibió debido a la necesidad de fomentar las exportaciones de productos no tradicionales y la creación de empresas. Para cumplir con este fin se estableció un régimen laboral especial, a través del cual se permite que las empresas puedan contratar personal eventual, en el número que requieran, para atender demandas de exportación no tradicional, siempre que el volumen de exportación sea al menos el 40 por ciento

de su producción. Para la celebración de este tipo de contratos debe cumplirse con los requisitos específicos establecidos en la norma correspondiente.

- De acuerdo a lo informado en el 2008 el Ministerio de Trabajo y Promoción de Empleo, con la finalidad de intentar impedir el mal uso de dicha contratación y la afectación de los derechos colectivos de los trabajadores por parte de las empresas textiles formuló un Operativo de Inspección del Trabajo a desarrollarse en empresa del sector textil.
- El Gobierno ha manifestado que el régimen de exportación no tradicional es materia de debate en el Congreso de la República, la comisión de trabajo he emitido un dictamen favorable mientras que la comisión de comercio exterior ha emitido dictamen en contra.
- De acuerdo a los despidos discriminados de trabajadores sujetos a dicho régimen, el gobierno manifiesta que es importante tener en cuenta que las normas vigentes, en particular la Ley N° 28806 - Ley General de la Inspección del Trabajo y su reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2006-TR, califica como falta muy grave en materia de relaciones de trabajo “La realización de actos que afecten la Libertad Sindical del trabajador o de la organización de trabajadores, tales como aquellos que impiden la libre afiliación a una organización sindical, promuevan la desafiliación de la misma, impidan la constitución de sindicatos, obstaculicen a la representación sindical, utilicen contratos de trabajo sujetos a modalidad para afectar la Libertad Sindical, la negociación colectiva y el ejercicio del derecho de huelga, o supuestos de intermediación laboral fraudulenta, o cualquier otro acto de interferencia en la organización de sindicatos”. Con ello se busca proteger los derechos socio laborales de los trabajadores, entre ellos los derechos de sindicalización, independientemente del tipo de contratación laboral que tengan
- El gobierno manifiesta que a raíz de los casos de diez empresas que realizaban prácticas antisindicales conforme menciona la FTTP, surge la realización de inspecciones, imposición de sanciones de multa por violación de la Libertad Sindical cuando se verificaran infracciones.

4.2. Caso Número 2675 – Queja contra el Gobierno del Perú presentada por la Confederación General de Trabajadores del Perú

4.2.1. HECHOS RELEVANTES MATERIA QUE DIERON ORIGEN A LA QUEJA EMITIDA POR LA FTTP

- El 16 de octubre de 2008, la Confederación General de Trabajadores del Perú (CGTP) manifiesta que las empresas industriales sujetas a exportación no tradicional (que exportan el 40 por ciento de su producción nacional efectivamente vendida) están autorizadas por el artículo 32 del decreto-ley núm. 22342 a concluir contratos eventuales con los trabajadores cuantas veces sea necesario. Se trata principalmente de empresas textiles y de confección que mantienen a sus trabajadores con contratos a plazo fijo de un promedio de tres meses (a veces 15 días), lo cual restringe en la práctica los derechos de sindicalización, negociación colectiva y huelga ante el miedo de los trabajadores a que no se les renueve el contrato; algunos trabajadores llevan 25 años en la misma empresa con esos contratos; según el querellante este régimen contractual anacrónico permite salarios, horarios y condiciones de seguridad y salud muy deficientes.
- La CGTP se refiere a varios ejemplos de despidos sin previo aviso de dirigentes sindicales y afiliados con contratos de corta duración de hasta hace 15 años utilizando de manera abusiva el régimen legal de los trabajadores de este tipo de empresas al mantenerles en calidad de trabajadores eventuales de manera indefinida.
- El 30 de noviembre de 2007, la empresa ICADIE anunció sin previo aviso que no iba a renovar los contratos de alrededor de 1.200 trabajadores. A los dirigentes sindicales cuyos contratos expiraban en esa fecha les fue ofrecido firmar contrato de dos semanas bajo el argumento de que la empresa no había recibido suficientes pedidos, aunque esto nunca fue comprobado ni tampoco fue tema de discusión con el sindicato. Los líderes sindicales inicialmente se negaron a firmar, queriendo más bien presionar a favor de contratos más estables. En total, más de 1.200 trabajadores fueron despedidos ese día, incluyendo unos 500 afiliados sindicales y siete de los dirigentes del sindicato. A los que todavía permanecieron empleados en la

compañía les fueron ofrecidos contratos de dos semanas. Uno de los principales clientes internacionales de la empresa intervino llamando la atención de la empresa en torno al hecho de que el respeto de la Libertad Sindical es un requerimiento contractual. La gerencia reconoció la necesidad de brindar protección especial a ciertos grupos de trabajadores, incluyendo mujeres embarazadas y líderes sindicales, y ofreció volverlos a emplear, pero con contratos de dos semanas. Esta vez, los líderes del sindicato aceptaron, pero a pesar de repetidas reuniones y conversaciones durante las semanas que siguieron, la compañía nunca cumplió con la oferta de renovar los contratos de los dirigentes sindicales aduciendo que no había vacantes.

- En cuanto a las empresas textiles del grupo Topy Top S.A., en junio de 2007, la CGTP señala que la Federación Internacional de Trabajadores Textil, Vestido y Calzado (FITTVVC) facilitó un acuerdo destinado a poner fin a una disputa importante en la fábrica. El acuerdo contemplaba el reintegro de 93 trabajadores cuyos contratos habían sido terminados por la empresa debido a su participación en actividades sindicales, así como la introducción de sistemas de gestión de relaciones industriales para acompañar el reconocimiento del sindicato. Posteriormente, la situación se deterioró: En Topy Top S.A., la gerencia envió una carta al sindicato el 11 de enero de 2007 en la que indicaba que uno de sus principales clientes había reducido considerablemente sus órdenes durante los últimos meses y que la empresa iba a tener que hacer un «redimensionamiento», lo cual resultaría en que muchos de los contratos no fueran renovados a partir de 31 de enero de 2007.
- En Star Print S.A., 55 trabajadores habían sido despedidos desde la constitución del sindicato en enero de 2008; todos ellos son miembros sindicales. La empresa ha argüido que los trabajadores fueron despedidos como resultado de su «reducción de la mano de obra». No obstante, sólo

fueron despedidos miembros sindicales y muchos de ellos fueron reemplazados por nuevos trabajadores desde entonces.

- En la empresa Sur Color Star S.A., el recién formado sindicato recibió el reconocimiento legal en diciembre de 2007, pero 20 de sus dirigentes y afiliados han sido despedidos desde entonces. Ha habido muchos informes de prácticas abusivas y arbitrarias en las condiciones de trabajo (salario, seguridad, etc.). **Es por ello que la CGTP solicita la derogatoria del Decreto Ley Nº 22342**

4.2.2. RECOMENDACIONES DEL COMITÉ

- El Comité de Libertad Sindical precisa que el Gobierno ha informado de la existencia dos proyectos de ley de carácter prioritario tendientes a la derogación del mencionado Decreto Ley que se encuentran pendientes de ser debatidos en el Congreso de la República. El Comité pide al Gobierno que le mantenga informado de los debates en el Congreso sobre el Decreto Ley en mención, sin perjuicio de tomar las medidas necesarias para que la Inspección del Trabajo esté atenta a prevenir, verificar y en su caso sancionar todo acto de discriminación antisindical que se produzca en el sector textil de las exportaciones no tradicionales.
- El Comité señala que su competencia se circunscribe a la verificación de que la legislación y la práctica nacionales respetan el ejercicio de los derechos sindicales consagrados en los convenios en materia de Libertad Sindical y no incluye el examen del régimen y la duración de los contratos de trabajo o el del nivel de las condiciones de trabajo, por lo que sólo puede ocuparse del problema planteado por la organización querellante desde un ángulo muy restringido: la incidencia en la práctica de estos contratos de corta duración que se repiten indefinidamente en el ejercicio de los derechos sindicales. El Comité no puede dejar de observar en este sentido que en la práctica, como señala el Gobierno, las inspecciones de trabajo realizadas en alguna de las empresas mencionadas por la CGTP han dado lugar a multas por prácticas antisindicales; asimismo, el Gobierno afirma de manera general en el sector en cuestión que «la contratación temporal había sido utilizada repetitivamente como un elemento disuasivo de la

afiliación de los trabajadores» y había generado «efectos negativos a nivel de protección social».

c) Hipótesis

Se puede determinar que la aplicación del artículo 32 del Decreto Ley N° 22342 incide en el ejercicio del derecho fundamental de Libertad Sindical de los trabajadores que se encuentran sujetos a este régimen especial laboral, pues el carácter temporal, sin ninguna limitación, ha generado que los empleadores que realizan actividades de producción hagan un mal uso de este tipo de contratación, influyendo en la decisión de los trabajadores al momento de constituir o afiliarse a un sindicato, pues como respuesta a ello obtienen despidos arbitrarios, amparándose en la norma y alegando “termino de contrato”

CAPÍTULO 3. METODOLOGÍA

3.1. Operacionalización de variables

VARIABLE N°01	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DIMENSIONES	SUBDIMENSIONES	INDICADORES
El artículo 32 del Decreto Ley N° 22342 – Régimen de Exportación no Tradicional	Las empresas industriales de exportación no tradicional podrán contratar personal eventual en el número que requieran, dentro del régimen establecido, cuantas veces sea necesario, con el propósito de promover el comercio exterior .	Comercio	Antecedentes del comercio exterior en el Perú	¿Cuáles eran las circunstancias socioeconómicas que atravesaba el Perú en la década de los 60?
			Intentos para propiciar la exportación de productos	¿En qué contexto se dictaron los mecanismos para propiciar la exportación en el Perú?
				¿Cuáles fueron los mecanismos que el estado peruano otorgó?
				¿En qué porcentaje la aplicación de estos mecanismos contribuyó a la evolución de la exportación de productos?

		Exterior		<p>¿Qué papel tuvo el Tratado de Libre Comercio entre EE.UU y Perú respecto a las exportaciones?</p> <p>¿Las recomendaciones emitidas por los Estados Unidos hacia nuestro país, como resultado del Tratado de Libre Comercio, sobre la queja emitida por los sindicatos a nivel nacional sobre la presunta vulneración a los derechos laborales de los trabajadores, por considerar inconstitucional el Régimen Especial de Exportación No Tradicional juega un rol preponderante en nuestra estabilidad económica?</p>
		Régimen Especial de Exportación No Tradicional	Régimen Especial de Exportación No Tradicional	<p>¿Los regímenes especiales son de carácter temporal?</p> <p>¿Cuáles son los fundamentos para la creación de un régimen especial laboral?</p> <p>¿Existen regímenes especiales en el Perú que contradicen en el orden constitucional?</p> <p>¿Qué repercusiones genera el hecho de que el Decreto Ley N° 22342 que entró en vigencia antes de La Constitución Política siga en la actualidad vigente?</p>

				<p>¿El Decreto Ley N° 22342, como Régimen Especial de Exportación No Tradicional, es el único mecanismo alternativo de fomento laboral para el desarrollo del sector de producción de bienes no tradicionales?</p>
				<p>¿Cuáles son las actividades económicas que se sujetan al Régimen Especial de Exportación No Tradicional?</p>
				<p>¿Tiene justificación desde la perspectiva económica que siga vigente el Régimen laboral de exportación no tradicional?</p>
			<p>Contrato de trabajo sujetos a modalidad</p>	<p>¿En qué afectaría el cambio de régimen laboral, es decir, pasar del Decreto Ley N° 22342 al Decreto Legislativo N° 728, a las empresas exportadoras no tradicionales</p>
			<p>Los efectos de la contratación temporal en el mercado</p>	<p>¿Cómo fue la evolución respecto al número de contratos sujetos al régimen de exportación no tradicional?</p>
				<p>¿La contratación renovable por periodos de tiempo cortos, de qué manera incide en la decisión de establecer un dialogo con las empresas para solicitar mejoras laborales?</p>
				<p>¿De qué manera la temporalidad indefinida de la contratación sujeta al</p>

				régimen de exportación no tradicional en el desarrollo personal (solicitar mejoras laborales mediante la negociación con el empleador) de los trabajadores sujetos al régimen de exportación no tradicional?
			La contratación temporal y su protección constitucional	¿El Régimen de exportación no tradicional cumple con el principio de causalidad?
				¿El Régimen de exportación no tradicional cumple con el principio de igualdad y no discriminación?

VARIABLE N°02	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DIMENSIONES	SUBDIMENSIONES	INDICADORES
El ejercicio del derecho fundamental a la Libertad Sindical	El derecho a constituir o no constituir un sindicato, o afiliarse o desafilarse del mismo , es el núcleo de todos los derechos colectivos del trabajo , que se encuentran regulados y protegidos a nivel internacional.	Derecho de sindicación	Crisis en el ejercicio al derecho de Libertad Sindical	¿Cuáles son las formas de hostigamiento que realizan las empresas sujetas al Régimen de exportación no tradicional, para evitar la sindicalización de sus trabajadores?
				¿La aplicación del artículo 32 del Decreto Ley N° 22342, el cual brinda al empleador beneficios laborales, como la contratación temporal indefinida tiene repercusiones en la tasa de sindicalización, de los trabajadores sujetos a dicho régimen especial?

				<p>¿Existen demandas que hayan realizado los trabajadores del sector textil, solicitando la reposición a sus puestos laborales, por haber sido despedidos por sindicalizarse o afiliarse a un sindicato?</p>
				<p>¿Cuál es la tasa de sindicalización de las actividades económicas sujetas al régimen de exportación no tradicional?</p>
			Obligación por parte del Estado de garantizar y promover la Libertad Sindical	<p>¿Qué funciones cumple la Superintendencia Nacional de fiscalización laboral?</p>
				<p>¿Cuáles son los mecanismos de fiscalización hacia los empleadores sobre el uso indiscriminado de contratos laborales?</p>
			Organismos Internacionales que protegen el Derecho sindical	<p>¿El Decreto Ley N° 22342 contraviene con las normas internacionales que protegen el derecho sindical?</p>
				<p>¿Cuáles son las funciones del Comité de Libertad Sindical?</p>
				<p>¿Cuáles fueron las recomendaciones emitidas por el Comité de Libertad Sindical de la OIT en el caso Número 2675 – Queja contra el Gobierno del Perú?</p>

3.2. Diseño de investigación

- El tipo de investigación es No Experimental: descriptivo –correlacional.
- EL diseño de la Investigación es transversal
- Justificación: El propósito de la tesis fue describir las variables y analizar su incidencia a partir de los métodos establecidos en el punto 4.3.2.
- Esquema del Diseño Transversal

Diseño Transversal:

Estudio	T1
M	O

Dónde:

M: Muestra

O: Observación

3.3. Unidad de estudio

3.3.1. Unidad de estudio N°01

Sentencia del Tribunal Constitucional Peruano que analizó la afectación al ejercicio del derecho a la Libertad Sindical, por haber determinado la existencia de discriminación en los contratos celebrados mediante el Régimen Especial de Exportación No Tradicional establecido en el Decreto Ley N° 22342, pues detrás de la realización de estos se ocultaba la apariencia de la conclusión del contrato por término del mismo frente a la afiliación sindical.

Justificación: Sólo se requiere las sentencias que estén directamente relacionadas con las dos variables del problema de investigación para que puedan incidir directamente en su medición, para arribar a las conclusiones válidas.

3.3.2. Unidad de estudio N°02

Acta de Infracción emitida por la autoridad competente (MTPE) que recomendó sancionar por afectación al ejercicio del derecho a la Libertad Sindical en forma directa, pues se determinó la existencia de discriminación en los contratos celebrados mediante el Régimen Especial de Exportación No Tradicional establecido en el Decreto Ley N° 22342, frente a la decisión de afiliación sindical por parte de los trabajadores, pues detrás de la realización de estos, se ocultaba la apariencia de la conclusión del contrato por término del mismo.

Justificación: Sólo se requieren actas de infracción emitidas por autoridad competente, que estén directamente relacionadas con las dos variables del problema

de investigación para que puedan incidir directamente en su medición, para arribar a las conclusiones válidas.

3.3.3. Unidad de estudio N°03

Informe N° 357 del Comité de Libertad Sindical, Ginebra, junio de 2010: Caso Número 2826, debido a queja emitida por la Confederación General de Trabajadores del Perú por infracción a las normas internacionales laborales por parte del Estado Peruano, ante la situación de los trabajadores sometidos al régimen de exportación no tradicional.

Justificación: Sólo se requieren informes emitidos por el Comité de Libertad Sindical, que estén directamente relacionadas con las dos variables del problema de investigación para que puedan incidir directamente en su medición, para arribar a las conclusiones válidas.

3.3.4. Unidad de estudio N°04

Queja interpuesta en Julio del 2015, mediante Oficio N°011-CEN-CTP-2016, emitida por la Confederación General de Trabajadores del Perú y demás sindicatos a nivel nacional al estado peruano y a Estados Unidos, por infracción a las normas internacionales laborales e incumplimiento del capítulo N° 17 del Tratado de Libre Comercio, ante la situación de los trabajadores sujetos al régimen de exportación no tradicional.

Justificación: Sólo se requieren los casos, que estén directamente relacionadas con las dos variables del problema de investigación para que puedan incidir directamente en su medición, para arribar a las conclusiones válidas.

3.3.5. Unidad de estudio N°05

Abogado especialista en Derecho laboral colectivo, que haya laborado como funcionario en el Ministerio de Trabajo, tenga un cargo en la OIT o sea asesor legal de sindicatos textiles y de confecciones que cuente con conocimientos específicos sobre la contratación sujeta al Régimen Especial de Exportación No Tradicional.

Justificación: Sólo se requieren personas que tengan conocimientos especializados en el Derecho laboral colectivo que estén directamente relacionados con las dos variables del problema de investigación para que puedan incidir directamente en su medición, para arribar a conclusiones válidas.

3.3.6. Unidad de estudio N°06

Especialista en Derecho laboral colectivo de ADEX, que cuente con conocimientos específicos sobre la contratación sujeta al Régimen Especial de Exportación No Tradicional.

Justificación: Sólo se requieren personas que tengan conocimientos especializados en el Derecho laboral colectivo que estén directamente relacionados con las dos variables del problema de investigación para que puedan incidir directamente en su medición, para arribar a conclusiones válidas.

3.3.7. Unidad de estudio N°07

Dirigentes sindicales que hayan laborado en empresas en donde la actividad económica haya estado sujeta al régimen de exportación no tradicional, asimismo su sindicato se encuentre afiliado a la Confederación Nacional de Trabajadores Textiles en el Perú

Justificación: Sólo se requieren personas que tengan que estén directamente relacionadas con las dos variables del problema de investigación para que puedan incidir directamente en su medición, para arribar a conclusiones válidas.

3.3.8. Unidad de estudio N°08

Trabajadores que actualmente se encuentren laborando en empresas en donde la actividad económica haya estado sujeta al régimen de exportación no tradicional, asimismo su sindicato se encuentre afiliado a la Confederación Nacional de Trabajadores Textiles en el Perú

Justificación: Sólo se requieren personas que tengan que estén directamente relacionadas con las dos variables del problema de investigación para que puedan incidir directamente en su medición, para arribar a conclusiones válidas.

3.4. Población

3.4.1. Población A (en relación a la unidad de estudio N.° 01):

La población de esta tesis está dada por una Sentencia del Tribunal Constitucional Peruano que analizó la afectación del ejercicio del derecho a la Libertad Sindical, por haber determinado la existencia de discriminación en los contratos celebrados mediante el Régimen Especial de Exportación No Tradicional establecido en el Decreto Ley N° 22342, pues detrás de la realización de estos se ocultaba la apariencia de la conclusión del contrato por término del mismo frente a la afiliación sindical.

3.4.2. Población B (en relación a la unidad de estudio N.º 02):

La población de esta tesis está dada por un Acta de Infracción emitida por la autoridad competente (MTPE) que recomendó sancionar por afectación al ejercicio del derecho a la Libertad Sindical en forma directa, pues se determinó la existencia de discriminación en los contratos celebrados mediante el Régimen Especial de Exportación No Tradicional establecido en el Decreto Ley N° 22342, frente a la decisión de afiliación sindical por parte de los trabajadores, pues detrás de la realización de estos, se ocultaba la apariencia de la conclusión del contrato por término del mismo.

3.4.3. Población C (en relación a la unidad de estudio N.º 03):

La población de esta tesis está dada por dos Casos: Número 2826 y 2675 de la OIT, debido a la queja emitida por la Confederación General de Trabajadores del Perú por infracción a las normas internacionales laborales por parte del Estado Peruano, ante la situación de los trabajadores sometidos al régimen de exportación no tradicional.

3.4.4. Población D (en relación a la unidad de estudio N.º 04):

La población de esta tesis está dada por una Queja interpuesta en Julio del 2015, mediante Oficio N°011-CEN-CTP-2016, emitida por la Confederación General de Trabajadores del Perú y demás sindicatos a nivel nacional al estado peruano y a Estados Unidos, por infracción a las normas internacionales laborales e incumplimiento del capítulo N° 17 del Tratado de Libre Comercio, ante la situación de los trabajadores sujetos al régimen de exportación no tradicional.

3.4.5. Población E (en relación a la unidad de estudio N.º 05):

La población de esta tesis está dada por cuatro abogados especialista en Derecho laboral colectivo, que haya laborado como funcionario en el Ministerio de Trabajo, tenga un cargo en la OIT o sea asesor legal de sindicatos textiles y de confecciones que cuente con conocimientos específicos sobre la contratación sujeta al Régimen Especial de Exportación No Tradicional.

3.4.6. Población F (en relación a la unidad de estudio N.º 06):

La población de esta tesis está dada por cuatro especialistas en Derecho laboral colectivo de ADEX, que cuente con conocimientos específicos sobre la contratación sujeta al Régimen Especial de Exportación No Tradicional,

3.4.7. Población G (en relación a la unidad de estudio N.º 07):

La población de esta tesis está dada por dieciséis Dirigentes sindicales que hayan laborado en empresas en donde la actividad económica haya estado sujeta al régimen de exportación no tradicional, asimismo su sindicato se encuentre afiliado a la Confederación Nacional de Trabajadores Textiles en el Perú

3.4.8. Población H (en relación a la unidad de estudio N.º 08):

La población de esta tesis está dada por 100 Trabajadores que actualmente se encuentren laborando en empresas en donde la actividad económica haya estado sujeta al régimen de exportación no tradicional, asimismo su sindicato se encuentre afiliado a la Confederación Nacional de Trabajadores Textiles en el Perú

3.5. Muestra (muestreo o selección)

3.5.1. Tipo de muestreo:

a. No probabilístico (en relación a la población A)

Dada la circunscripción de la población A, y su respectiva unidad de estudio, el tipo de muestreo es no probabilístico debido a que se hará una investigación a fondo de las consideraciones teóricas que sustentan las decisiones del Tribunal Constitucional que analizó la afectación del ejercicio del derecho a la Libertad Sindical, por haber determinado la existencia de discriminación en los contratos celebrados mediante el Régimen Especial de Exportación No Tradicional establecido en el Decreto Ley N° 22342, en consecuencia, no resulta relevante para el investigador establecer una evaluación estadística de esta muestra.

b. No probabilístico (en relación a la población B)

Dada la circunscripción de la población B, y su respectiva unidad de estudio, el tipo de muestreo es no probabilístico debido a que se hará una investigación a fondo de las consideraciones teóricas que sustentan las Acta de Infracción emitida por la autoridad competente (MTPE) que recomendó sancionar por afectación al ejercicio del derecho a la Libertad Sindical en forma directa, pues se determinó la existencia de discriminación en los contratos celebrados mediante el Régimen Especial de Exportación No Tradicional; en consecuencia, no resulta relevante para el investigador establecer una evaluación estadística de esta muestra

c. No probabilístico (en relación a la población C)

Dada la circunscripción de la población C, y su respectiva unidad de estudio, el tipo de muestreo es no probabilístico debido a que se hará una investigación a fondo de las consideraciones teóricas que sustentan las decisiones del Informe N° 357 del Comité de Libertad Sindical, Ginebra, junio de 2010: Caso Número 2826 y 2675, debido a la queja emitida por la Confederación General de Trabajadores del Perú por infracción a las normas internacionales laborales por parte del Estado Peruano, ante la situación de los trabajadores sometidos al régimen de exportación no tradicional; en consecuencia, no resulta relevante para el investigador establecer una evaluación estadística de esta muestra.

d. No probabilístico (en relación a la población D)

Dada la circunscripción de la población D, y su respectiva unidad de estudio, el tipo de muestreo es no probabilístico debido a que se hará una investigación a fondo de las consideraciones teóricas que sustentan las decisiones del Queja interpuesta en Julio del 2015, mediante Oficio N°011-CEN-CTP-2016, emitida por la Confederación General de Trabajadores del Perú y demás sindicatos a nivel nacional al estado peruano y a Estados Unidos, por infracción a las normas internacionales laborales e incumplimiento del capítulo N° 17 del Tratado de Libre Comercio; en consecuencia, no resulta relevante para el investigador establecer una evaluación estadística de esta muestra.

e. No probabilístico (en relación a la población E-F-G)

Dada la circunscripción de la población E-F-G y su respectiva unidad de estudio, el tipo de muestreo es no probabilístico debido a que se requerirá únicamente las consideraciones teóricas personales que tienen los expertos en relación a la aplicación del artículo 32 del Decreto Ley N° 22342 y su incidencia en el ejercicio del derecho de la Libertad Sindical, en consecuencia, no resulta relevante para el investigador establecer una evaluación estadística de esta muestra.

f. Probabilístico (en relación a la población H)

Dada la circunscripción de la población H, y su respectiva unidad de estudio, el tipo de muestreo es probabilístico debido a que se hará una investigación a 100 trabajadores del sector textiles y de confecciones, sujetos al régimen especial de exportación de productos no tradiciones, para determinar si la decisión de sindicalizarse está supeditada al tipo de contratación al que se encuentran sujetos (

Decreto Ley N° 22342); en consecuencia, resulta relevante para el investigador establecer una evaluación estadística de esta muestra.

3.5.2. Diseño de la muestra:

a. Diseño de la muestra no probabilística

El diseño de la muestra no probabilístico es para variables cualitativas con población finita: Ello en razón a lo que se pretende estudiar de las variables de conformidad a las condiciones que se establecen para la unidad de estudio N. ° 01 (véase el sub-punto 3.3.1) y la cantidad poblacional existente (véase el sub-punto “3.4.1. Población A”).

b. Diseño de la muestra no probabilística

El diseño de la muestra no probabilístico es para variables cualitativas con población finita: Ello en razón a lo que se pretende estudiar de las variables de conformidad a las condiciones que se establecen para la unidad de estudio N. ° 02 (véase el sub-punto 3.3.2) y la cantidad poblacional existente (véase el sub-punto “3.4.2. Población B”).

c. Diseño de la muestra no probabilística

El diseño de la muestra no probabilístico es para variables cualitativas con población finita: Ello en razón a lo que se pretende estudiar de las variables de conformidad a las condiciones que se establecen para la unidad de estudio N. ° 03 (véase el sub-punto 3.3.3) y la cantidad poblacional existente (véase el sub-punto “3.4.3. Población C”).

d. Diseño de la muestra no probabilística

El diseño de la muestra no probabilístico es para variables cualitativas con población finita: Ello en razón a lo que se pretende estudiar de las variables de conformidad a las condiciones que se establecen para la unidad de estudio N. ° 04 (véase el sub-punto 3.3.4) y la cantidad poblacional existente (véase el sub-punto “3.4.4. Población D”).

e. Diseño de la muestra no probabilística

El diseño de la muestra no probabilístico es para variables cualitativas con población finita: Ello en razón a lo que se pretende estudiar de las variables de conformidad a las condiciones que se establecen para la unidad de estudio N.º 05 (véase el sub-punto 3.3.5) y la cantidad poblacional existente (véase el sub-punto “3.4.5. Población E”).

f. Diseño de la muestra no probabilística

El diseño de la muestra no probabilístico es para variables cualitativas con población finita: Ello en razón a lo que se pretende estudiar de las variables de conformidad a las condiciones que se establecen para la unidad de estudio N.º 06 (véase el sub-punto 3.3.6) y la cantidad poblacional existente (véase el sub-punto “3.4.6. Población F”).

g. Diseño de la muestra no probabilística

El diseño de la muestra no probabilístico es para variables cualitativas con población finita: Ello en razón a lo que se pretende estudiar de las variables de conformidad a las condiciones que se establecen para la unidad de estudio N.º 07 (véase el sub-punto 3.3.7) y la cantidad poblacional existente (véase el sub-punto “3.4.7. Población G”).

h. Diseño de la muestra no probabilística

El diseño de la muestra no probabilístico es para variables cualitativas con población finita: Ello en razón a lo que se pretende estudiar de las variables de conformidad a las condiciones que se establecen para la unidad de estudio N.º 08 (véase el sub-punto 3.3.8) y la cantidad poblacional existente (véase el sub-punto “3.4.8. Población H”).

3.5.3. Muestra seleccionada:

a. Para la muestra en relación a la población A

- Una Sentencia del Tribunal Constitucional Peruano , Expediente N° 446-2010

b. Para la muestra en relación a la población B

- Un acta de Infracción 1129-2012 –Textiles Camones

c. Para la muestra en relación a la población C

- Informe N° 357 del Comité de Libertad Sindical, Ginebra, junio de 2010: Caso Número 2826
- Informe N° 357 del Comité de Libertad Sindical, Ginebra, junio de 2010: Caso Número 2675

d. Para la muestra en relación a la población D

- Una Queja interpuesta en Julio del 2015, mediante Oficio N°011-CEN-CTP-2016, emitida por la Confederación General de Trabajadores del Perú:
 - a. Topy top
 - b. Empresa ICADIE del grupo Diseño & Color

e. Para la muestra en relación a la población E

- Intendente Regional de SUNAFIL - Oscar U. Moreno Rubiños
- Asesor legal de la Federación de trabajadores en tejidos del Perú - Martín Guillermo Olivares Lazo
- Secretario Nacional de Defensa y Derecho Humanos de la Confederación de trabajadores del Perú TTP - Delegado titular y consejero técnico de los empleadores en la OIT - Vicente Castro Yacila
- José Ramiro Ferradas Caballero (ex funcionario del MTPE)

f. Para la muestra en relación a la población F

- Jorge Urbina Vargas

g. Para la muestra en relación a la población G

- Jonathan Espinoza dirigente del Sindicato Textiles San Sebastián SAC.
- Juan Carlos Puchuri Cochachin, dirigente del Sindicato de trabajadores Ideas Textiles
- Marcos Rodas Medina ex dirigente del Sindicato de trabajadores PERUPIMA S.A.
- Tito Leandro Evangelio, dirigente del Sindicato de trabajadores Textil Industrial
- Orlando Vega Villavicencio – FNTP ex dirigente del Sindicato de trabajadores TEXTOP S.A
- Ricardo Agüero, dirigente del Sindicato de trabajadores de Airis Industrial
- Alfredo Mendoza, dirigente del Sindicato de Universal Textil
- Fernando Liñan, dirigente sindical FNTP

- Pedro Bautista F., dirigente de Sindicato de INCA TOP - federación textil
- Gervancio Chacón dirigente de Sindicato de Trabajadores Textiles INCALPACA TPX
- Juan Albarrán dirigente de Sindicato de Trabajadores Sur Color
- Máximo Gutiérrez Huamaní dirigente de Sindicato de Trabajadores de Hialpesa.
- Jesús Donayre dirigente de Sindicato de Trabajadores Textiles Mundial
- Pedro Vargas dirigente de Sindicato de Trabajadores TEXFINA
- Percy Candia Becerra dirigente de Sindicato de Obreros y Empleados de Textiles y Confección de Corporación Texpop S.A.

h. Para la muestra en relación a la población H

- Cien personas encuestadas, trabajadores de la empresa CREDITEX ubicada en Calle Los Hornos N° 185 – Ate Vitarte, departamento de Lima.

3.6. Técnicas, instrumentos y procedimientos de recolección de datos

3.6.1. Técnicas de recolección de datos.

La técnica utilizada para la recolección de datos fue la siguiente

- El fichaje: técnica necesaria para la colección de información teórica y jurisprudencial.

3.6.2. Instrumentos de recolección de datos

Los instrumentos utilizados para la aplicación de la técnica de recolección fueron los siguientes:

- La ficha bibliográfica: instrumento necesario para la recopilación de la información necesaria para la conformación de las bases teóricas de la presente tesis.
- La ficha de parafraseo: instrumento necesario para conceptuar mediante proceso volitivo del autor, las consideraciones interpretaciones asumidas al momento del análisis hermenéutico de la muestra de estudio.

3.6.3. Procedimientos de recolección de datos

- Se consultó bibliografía escrita y virtual sobre profesionales especializados en Derecho laboral a nivel nacional e internacional que hayan realizado investigaciones sobre cualquiera de las variables de la presente investigación,

recurriendo para ello a la visita de bibliotecas universitarias, librerías jurídicas y bibliotecas jurídicas virtuales.

3.7. Métodos, instrumentos y procedimientos de análisis de datos

3.7.1. Métodos de análisis de datos.

Los métodos utilizados para el análisis de los datos recopilados son los siguientes:

- El análisis documental: que permitió procesar las bases teóricas de acuerdo a cada una de las variables para hacer el adecuado análisis de la muestra seleccionada.
- El análisis jurisprudencial: que permitió el análisis de las muestras seleccionadas, ya que son sentencias de un órgano de justicia, informes de autoridades competentes como el Ministerio de Trabajo y el Comité de la OIT; esto conllevará su adecuado procesamiento al momento de ser medidas.
- El juicio de expertos: técnica necesaria para la verificación de fuentes personales profesionales especializadas en materia laboral y demás que tengan relación al contenido de la muestra de la presente tesis.

3.7.2. Instrumentos de análisis de datos

Los instrumentos de análisis utilizados son los siguientes:

- La guía de análisis documental: instrumento necesario para el análisis detallado de la información procesada a partir de la aplicación de las técnicas en la muestra seleccionada.
- La guía de análisis jurisprudencial: instrumento necesario para el análisis detallado de la información procesada a partir de la aplicación de la técnica de análisis jurisprudencial en la muestra seleccionada.
- La guía de juicio de expertos: instrumento necesario para interpretar la información sobre el contenido de las instituciones teóricas y jurisprudenciales propias de la naturaleza de la presente tesis.
-

3.7.3. Procedimiento de análisis de datos

- La guía de análisis documental: de las bases teóricas obtenidas, se analizó las relacionadas con las variables de la presente investigación, confrontando y unificando criterios de interpretación
- La guía de análisis jurisprudencial: se examinó la decisión constitucional, considerando cada una de las variables contenidas en la presente investigación, para unificar criterios de interpretación.

- La guía de juicio de expertos: se registró de forma escrita o verbal los principales comentarios de expertos en Derecho laboral acerca de las variables contenidas en la presente investigación a partir de un banco mínimo de preguntas signadas en anexos para su posterior discusión con la información teórica y jurisprudencial obtenida.

CAPÍTULO 4. RESULTADOS Y DISCUSIÓN

4.1. Resultado N° 01: Circunstancias Socio – Económicas que atravesaba el Perú desde los años 60.

De acuerdo a la doctrina nacional citada en las bases teóricas de la presente tesis los resultados obtenidos son:

De acuerdo a Rojas J. (1993), para la década de los 50 y 60 hubo una caída en la rentabilidad del sector exportador, caída que obedecía a tres factores importantes:

- Una disminución del beneficio que cada dólar exportado representaba para el país era resultado de las exportaciones mineras que se encontraban en manos de empresas extranjeras.
- Los límites ecológicos con que empezaba a tropezar la producción de materias primas para exportación, especialmente en el caso del oro, la plata, el petróleo, el azúcar y el algodón.
- Las materias primas, por una serie de razones, estaban perdiendo peso en el comercio internacional.

Para Bustelo P. (1994) la escases de los recursos naturales que en su momento de abundancia permitió a los países latinoamericanos emprender para comienzos de los años 60, comportó un gran perjuicio en su producción y por ende en su exportación.

Según lo establecido en el artículo publicado por el Banco Nacional de comercio Exterior (2000, pág. 30) y Cuadros F. y Sánchez C. (2008, pág. 1), la creación del Decreto Ley N° 22342 se dio debido a la incipiente y casi nula actividad de exportación de productos no tradicionales, pues el país atravesaba un decrecimiento que generó la contracción de mercados internacionales de exportación e inversión, lo que provocó la caída del precio del algodón repercutiendo en la alta tasa de desempleo de la población económicamente activa. Por ello como medio de incentivo para con los empresarios se les otorgó la facultad de poder ampliar la capacidad de contratación temporal, de manera indefinida.

Montoya A. (2007) manifiesta que los regímenes especiales laborales, como el Decreto Ley N° 22342 – Ley de Promoción para la exportación de productos no tradicionales, van a limitar el ejercicio de derechos laborales de los trabajadores, en la medida en que **sean**

temporales y tengan como finalidad lograr la plena equiparación de derechos en el futuro, en este caso esta norma entró en vigencia pues se buscaba incentivar la industria exportadora como actividad económica en un contexto incipiente, es de relevancia mencionar lo que Cuadros F. y Sánchez C. (2008, pág. 1) mencionaron, “*en la actualidad el sector de la exportación de productos no tradicionales es uno de los más importantes dentro de la economía mundial*”, perdiendo razonabilidad que dicho régimen se encuentre en vigencia pues su creación es temporal.

A continuación, se presentan los cuadros estadísticos y gráficos acerca de la evolución de la exportación no tradicional desde la década de los 70 a la actualidad en el Perú:

Tabla 1. Exportaciones No Tradicionales por Productos. Año 1978 y 2017
En millones de US dólares

ACTIVIDAD ECONOMICA	MONTOS	
	1978	2017
Agropecuarios	40	346,3
Pesqueros	52	145,6
Textiles	103	803,1
Químicos	51	118,7
Minerales no metálicos	N.D	51,7
Sidero metalúrgicos	35	246,4
Metalmecánicos	36	53,0
Otros	37	45,2
Total	353	1910,2

Fuente BCRP-SUNAT. Elaboración propia.

De acuerdo a la actividad económica presentada en la Tabla N° 01, se puede apreciar que las exportaciones no tradicionales, específicamente las industrias textiles y de confecciones obtuvieron mayor relevancia en el mercado internacional en las últimas cuatro décadas. Si en 1978 el Perú exportaba US\$ 353 millones, en el 2017 este monto ascendió a US\$ 1910,2 millones

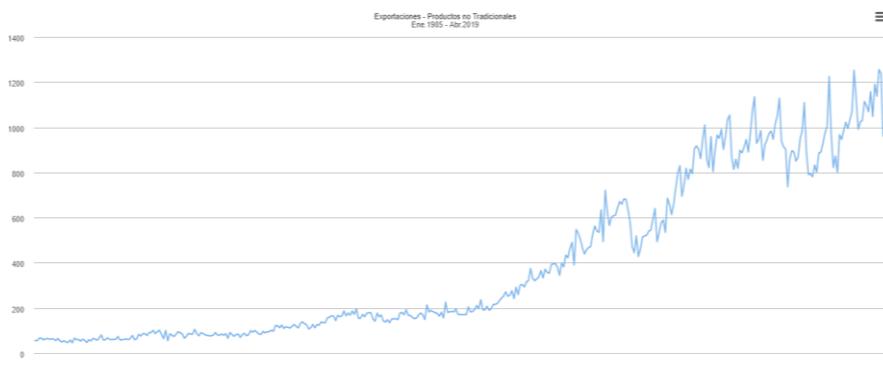
Tabla 2. Exportaciones No Tradicionales Periodo 1978-2017

AÑOS	EN MILLONES DE US DÓLARES	% DEL TOTAL DE EXPORTACIONES
1978	353	17.30%
2017	1910	34.20%

Fuente BCRP-SUNAT. Elaboración propia.

Como se puede apreciar las exportaciones no tradicionales han ido experimentando a lo largo del tiempo un proceso de **consolidación económica** con perspectivas de crecimiento a futuro. Como se observa en la Tabla N° 02, en 1978, con la puesta en marcha del Régimen de exportación no tradicional, Decreto Ley N° 22342, y los beneficios que ello comportaba para los empresarios, las exportaciones no tradicionales comenzaron a aumentar rápidamente, generando en porcentajes el 17.3% de las exportaciones totales, en el 2017 esta proporción se duplicó y pasó a representar el 34.20%.

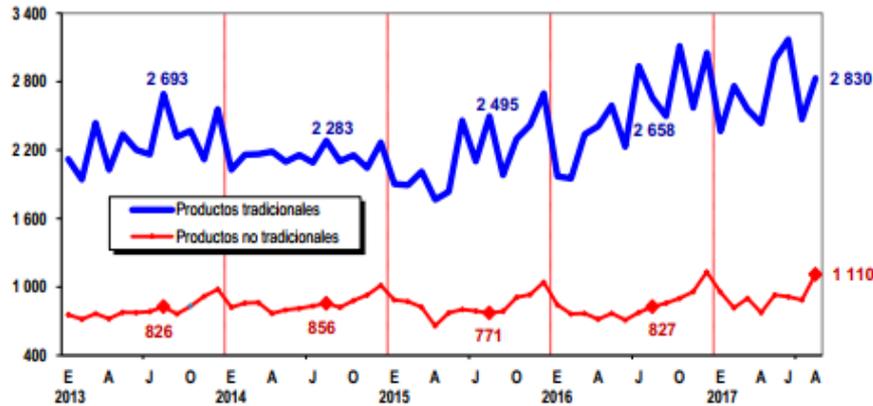
Gráfico 2. Exportación No Tradicional; valores FOB (millones US\$)



En la actualidad, de acuerdo a información proporcionada por el BANCO CENTRAL DE RESERVA DEL PERÚ, las cifras económicas al 2019 siguen en ascenso, conforme se aprecia en el Grafico N° 02, el monto por exportaciones no tradicionales aumento a este monto ascendió a US\$ 1910,2 millones, constituyendo un motor importante en el crecimiento de la economía nacional.

Gráfico 3. Exportación FOB por tipo de producto: 2013-2017

Exportación FOB por tipo de producto: 2013-2017
(Millones de US dólares de 2007)



Fuente: Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria. Instituto Nacional de Estadística e Informática.

En el Gráfico N° 03 se puede apreciar la evolución de la exportación no tradicional entre el 2013 hasta la actualidad, conforme se observa ésta ha constituido un motor importante en el crecimiento de la economía nacional.

Tabla 3. Contratos presentados de mano de obra nacional de promoción de exportaciones no tradicionales por años, según Direcciones Regionales y zonas de trabajo - DECRETO LEY N° 22342

AÑOS	NÚMERO DE CONTRATOS	AÑOS	NÚMERO DE CONTRATOS
1993	50817	2005	224450
1994	42931	2006	246314
1995	37059	2007	250695
1996	43918	2008	272227
1997	42017	2009	268265
1998	45259	2010	273146
1999	65585	2011	280872
2000	91041	2012	254565
2001	119896	2013	238217
2002	155174	2014	243866
2003	166110	2015	241364
2004	186525	—	—

Fuente: Ministerio de Trabajo y Promoción de Empleo

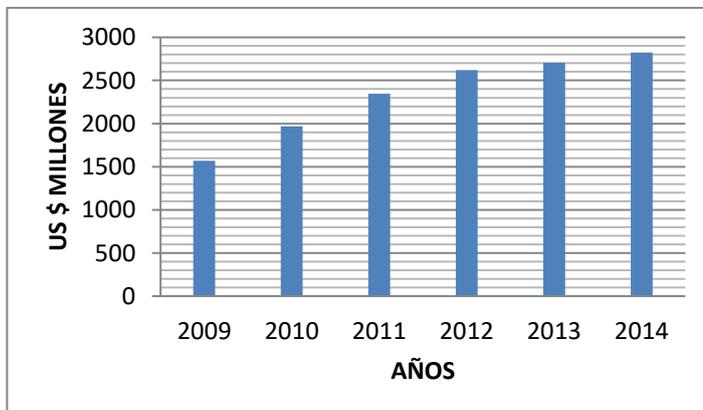
Gráfico 4. Contratos presentados de mano de obra nacional de promoción de exportaciones no tradicionales por años, según direcciones regionales y zonas de trabajo - DECRETO LEY N° 22342



Fuente: Ministerio de Trabajo y Promoción de Empleo

Conforme a lo expuesto en las bases teóricas de la presente tesis, la entrada en vigencia del Decreto Ley N° 22342, comportó para la actividad de exportación de productos no tradicionales, convertirse en un promotor del comercio exterior, generando un aumento de empleo formal en el país. De acuerdo a la Tabla N° 03 y Gráfico N° 04 se puede apreciar un gran aumento en el número de contratos de mano de obra nacional que se celebraron, es así que en 1993 el número de contratos era de 50,817, al 2015 aumentó a 242,364, siendo una cifra aproximadamente cinco veces mayor.

Gráfico 5. Evolución de las exportaciones no tradicionales a EE.UU



Fuente: COMEXPERÚ

Conforme se puede observar, en el Gráfico N° 04, el TLC ha sido una pieza clave para el despegue de nuestras exportaciones y así lo confirman las cifras, sentenció Comex. “Entre 2009 y 2014, nuestras exportaciones totales al mercado estadounidense crecieron un 26%, mientras que las exportaciones no tradicionales –aquellas que incorporan un mayor valor agregado y generan mayor empleo– tuvieron un crecimiento del 80%”. Debido a la intensificación del comercio internacional, fruto del crecimiento de la producción, circulación y consumo de bienes a nivel mundial ha surgido la necesidad por parte los trabajadores pues son ellos quienes realizan las actividades de exportación, principales generadores del auge económico que conlleva el comercio, por ello, se han establecido estándares laborales mínimos que garanticen una debida protección para los sectores laborales.

Tabla 4. Principios y derechos laborales considerados en el TLC entre EE.UU y Perú

PRINCIPIOS Y ESTÁNDARES LABORALES INCLUIDOS EN LOS TLC FIRMADOS POR EE.UU	CONVENIOS DE LA OIT
Libertad Sindical y negociación colectiva	Convenio N° 87, relativo a la Libertad Sindical Convenio N° 98, relativo al derecho de sindicación y negociación colectiva
Eliminación del Trabajo forzoso u obligatorio	Convenio N° 29, sobre el trabajo forzoso. Convenio N° 105, sobre la abolición del trabajo forzoso.
Eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación	Convenio N° 100, sobre igualdad de remuneración. Convenio N° 111, sobre la discriminación en el empleo y la ocupación
Abolición del trabajo infantil	Convenio N° 138, relativo a la edad mínima en el empleo. Convenio N° 182, prohibición de peores formas de trabajo infantil.
Salarios	Convenio N° 95, sobre la protección del salario (1949.) Convenio N° 131 sobre la fijación de salarios mínimos
Jornada de trabajo	Convenio N° 1, sobre las horas de trabajo en la industria (1919). Convenio N° 30, sobre las horas de trabajo en el comercio y oficinas (1930). Convenio N° 47, sobre las cuarenta horas (1935). Convenio N° 153 (1979), sobre jornada máxima de 9 horas para transporte por carreteras
Seguridad y salud en el trabajo	Convenio N° 155 (1983), sobre seguridad y salud de los trabajadores y medio ambiente de trabajo

Fuente: OIT. Elaboración del autor

Haciendo un análisis del Tratado de Libre Comercio entre Perú y Estados Unidos, específicamente en el Capítulo N° 17, se establece que ambos deberán respetar sus

respectivas legislaciones laborales internas, debiendo ser conformes a los estándares incluidos en la Declaración de Principios y Derechos Fundamentales de la Organización Internacional de Trabajo (Tabla N° 04 y N°05)

Tabla 5. Derechos fundamentales en el Trabajo en la legislación peruana

Derechos Fundamentales y Convenios de la OIT	Derechos Fundamentales en la legislación laboral peruana
Libertad Sindical (N° 87) y negociación colectiva (N° 98)	Ley N° 25593 (Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo). Decreto Supremo N° 011-92-TR, Reglamento de la LRCT.
Eliminación del Trabajo forzoso u obligatorio (N° 29 y N° 105)	Ley N° 27178, de Servicio Militar. Ley N° 26859, Ley de obligaciones cívicas en períodos electorales y trabajo penitenciario.
Eliminación de las peores formas de Trabajo infantil (N° 138 y N° 182)	Código del Niño y Adolescente. Resolución ministerial N° 128-94-TR sobre autorización de trabajo del adolescente.
Igualdad de trato y no discriminación en el trabajo (N° 100 y N° 111)	Ley N° 26772, Oferta de empleo y acceso a educación. Ley N° 27270, Ley contra actos de discriminación. Ley N° 27050, Ley general de la persona discapacitada. Ley N° 26626, Ley de Lucha contra el VIH/Sida/ETS. Ley N° 27942, contra el Acoso Sexual en el trabajo.

Fuente: Neves, J. (2004). Elaboración propia.

Los Principales incumplimientos por parte del Estado peruano como parte del TLC:

En julio del año 2015, la coordinadora de centrales sindicales, las federaciones sectoriales y el Foro Internacional de Derechos Laborales presentaron una segunda queja en el marco del TLC con EEUU. La queja fue presentada ante la Oficina para Asuntos Comerciales y Laborales, órgano que tiene jurisdicción para revisarla de conformidad con el artículo 17. 5.5 del TLC. **El sustento principal de la queja es la violación del Gobierno de Perú de artículos 17.2 y 17.3 del TLC al mantener las leyes y regulaciones incompatibles con la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y para dejar de aplicar su legislación laboral de una manera que afecta el comercio y la inversión entre los Estados Unidos y Perú.** A continuación se precisan los aspectos relevantes de la mencionada queja:

La constante amenaza de la no renovación de sus contratos ha tenido un efecto negativo sobre el derecho de los trabajadores del rubro de prendas de vestir y textiles peruanos a ejercer su Libertad Sindical, lo que ha llevado a la predominancia en este sector de una de las más bajas tasas de sindicalización entre la mano de obra nacional.

La vulneración de los derechos fundamentales de los trabajadores ha sido reconocido por las principales marcas y minoristas que se surten de las prendas de vestir con origen en Perú. El 3 de marzo de 2013, Nike, New Balance, PVH, VF, Life is Good y 47 Brand enviaron una carta conjunta al ex presidente Ollanta Humala expresando su preocupación por que el uso de contratos a corto plazo -fundados en el Decreto Ley N° 22342- violaba sus códigos de conducta empresariales al negar a los trabajadores implicados sus derechos laborales fundamentales.

Según los expertos consultado, *respecto al Decreto Ley N° 22342, como Régimen Especial de Exportación No Tradicional y a si este se considera el único mecanismo alternativo de fomento laboral para el desarrollo del sector de producción de bienes no tradicionales en la actualidad*, estos respondieron que el Decreto Ley N° 22342, brindó beneficios laborales temporales con la finalidad de impulsar la industria, obteniendo un resultado favorable para nuestro país pues a lo largo del tiempo hubo un excelente desarrollo del sector textil y agroexportador, beneficiando consigo a los empresarios, entre el año 1978 y el 2015 el sector textil ha incrementado en 3075 %, ha pasado de exportar 353 millones a una cantidad de 10857 millones, ahora bien esta justificación respecto de la necesidad de una regulación particular para la industria ha dejado de tener vigencia histórica actual, pues existen medidas legales que se pueden ajustar a este tipo de contratación, pues se puede adecuar a lo previsto en la Ley de Productividad y competitividad laboral, en lo que contratación modal se refiere, dejando de lado la figura contractual del Régimen de Exportación No Tradicional. La norma difiere en espacio y tiempo con la realidad que actualmente atraviesa la industria de exportación.

Para el sector empresarial, el doctor Jorge Urbina Vargas manifestó que “ *la competitividad es el problema que tiene la industria textil en el Perú, nos enfrentamos a países que tienen condiciones laborales que les permiten generar a ellos una serie de beneficios en términos de costos mucho más bajos, por lo que hace que sus productos sean más competitivos*”, para lo que el Intendente Regional de SUNAFIL, Oscar U. Moreno Rubiños indico que “ *dado el crecimiento y sostenibilidad del sector, ya no encuentra asidero la continuidad de este tipo de contratación*, desde el punto de vista empresarial si existiere perjuicio alguno, puede verse “compensada” con otras medidas estatales.

En la actualidad el sector industrial es uno de los rubros económicos que más dinero le ha generado a nuestro país, aventajando a los empresarios que sustentan la necesidad de un régimen especial y flexible que permita a los principales sectores de exportación no tradicional adaptarse a un entorno cambiante, debido a la naturaleza de la actividad. De acuerdo al doctor Jorge Urbina Vargas *“Hoy en día lo que se busca con esta ley es mantener en el tiempo la mayor cantidad de gente empleada con todos sus beneficios de ley y no perder la competitividad de la empresa. Con ello se fomenta el trabajo”*.

Sin embargo el tema de fondo tiene que ver con los derechos laborales fundamentales de los trabajadores que se encuentran sujetos a este tipo de contratación, pues estos son limitados.

Respecto al Capítulo N° 17 del Tratado de Libre Comercio entre EE.UU y Perú se busca la aprobación de reformas legales concretas para proteger los derechos de los trabajadores sujetos a contratos temporales, pues el incumplimiento de las cláusulas establecidas en el Tratado conllevaría la suspensión de las preferencias comerciales afectando las ventas nacionales y la estabilidad económica del país. El problema surge desde la queja emitida por la FNTTP ante la Oficina de RR.HH en EE.UU, en donde se evidenciaron abusos laborales por la aplicación del Decreto Ley N° 22342, limitando derechos laborales establecidos en las cláusulas del TLC, lo que contravendría con el acuerdo realizado entre ambos países.

DISCUSIÓN DE RESULTADO N° 01:

- De los resultados obtenidos en este punto, se tiene en cuenta que el Decreto Ley N° 22342 tuvo como principal finalidad, fomentar el empleo temporal en las actividades de exportación de productos no tradicionales, habilitando con ello la contratación temporal, como beneficio para las empresas dedicadas a este tipo de actividad, junto a otros incentivos de distinta naturaleza, permitiendo el surgimiento y desarrollo de actividades incipientes en un contexto de economía cerrada, conforme a la doctrina analizada esta es una ley es de **carácter temporal**, por lo que es correcto lo que manifestaron los especialistas, es una norma que difiere en espacio y tiempo.
- La norma ya cumplió con su objetivo, ahora en la actualidad ha generado serios perjuicios en los derechos laborales y de protección social de los trabajadores sujetos a este tipo de contratación, lo que se puede contrastar con la queja la queja emitida por la FNTTP ante la Oficina de RR.HH en EE.UU, por incumplimiento del Capítulo N° 17 del Tratado de Libre Comercio, en donde se evidenciaron abusos laborales por la

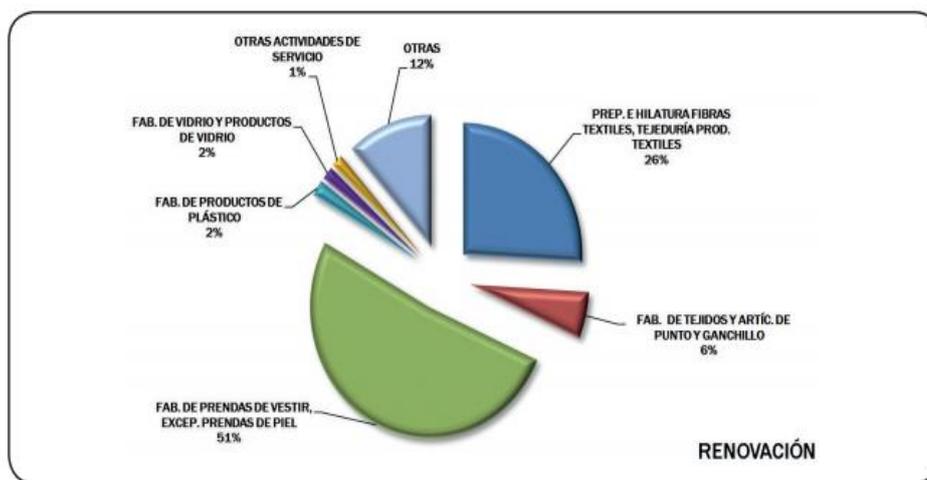
proliferación de contratos sujetos a lo establecido en el Decreto Ley N° 22342, pues restringe el derecho a ejercer su Libertad Sindical, lo que ha llevado a la predominancia en este sector de una de las más bajas tasas de sindicalización, contraviniendo con los estándares incluidos en la Declaración de Principios y Derechos fundamentales de la Organización Internacional de Trabajo lo que ha sido reconocido por las principales marcas y minoristas que se surten de las prendas de vestir con origen en Perú como Nike, New Balance, PVH, VF, Life is Good y 47 Brand.

- De lo manifestado por los especialistas, la existencia de varios tipos de contratos modales establecidos en la Ley de fomento del Empleo - Decreto Legislativo N° 728 , podría ser una alternativa para suplir este tipo de contratación, que afectan derechos de alcance constitucional como son los derechos al trabajo y de sindicalización, de esta forma las necesidades temporales de las empresas del sector textil y de confecciones podrían ser satisfechas a través de los contratos temporales del régimen común.

4.2. Resultados N°02: Actividades Laborales sometidas al Régimen Laboral De Exportación No Tradicional N° 22342

A continuación, se presentan los cuadros estadísticos y gráficos acerca de las actividades económicas que más utilizan este tipo de régimen especial de promoción para la exportación de productos no tradicionales en el Perú:

Gráfico 6. Contratos presentados de mano de obra nacional de promoción de exportaciones no tradicionales, según ramas de la industria manufacturera - Decreto Ley N° 22342 – AÑO 2015



FUENTE: MINISTERIO DE TRABAJO Y PROMOCIÓN DEL EMPLEO / OGETIC / OFICINA DE ESTADÍSTICA

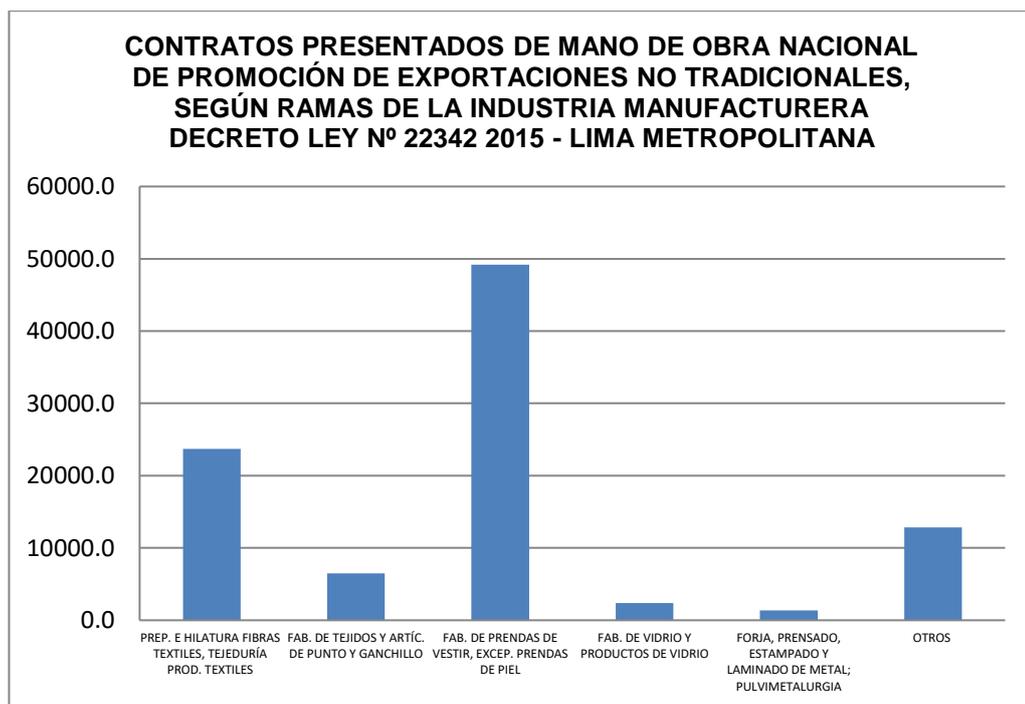
Tabla 6. Contratos presentados de mano de obra nacional de promoción de exportaciones no tradicionales, según ramas de la industria manufacturera Decreto Ley N° 22342 – LIMA METROPOLITANA - AÑO 2015

ACTIVIDAD ECONÓMICA	Nº CONTRATOS	DE
Preparación de hilatura fibras textiles, tejeduría producción de textiles	23725,0	De
Fabricación de tejidos y artículos de punto y ganchillo	6504,0	
Fabricación de prendas de vestir, a excepción de prendas de piel	49198,0	
Fabricación de vidrio y productos de vidrio	2401,0	
Forja, prensado, estampado y laminado de metal; pulvimetalurgia	1342,0	
Otros	12850,0	

FUENTE: MINISTERIO DE TRABAJO Y PROMOCIÓN DEL EMPLEO – INFORME 2015

acuerdo a cifras proporcionadas por el Ministerio de Trabajo y Promoción de empleo, en su informe anual del año 2015, se puede observar que la actividad económica en donde más se celebra este tipo de contratación es en la Fabricación de prendas de vestir, que en porcentaje asciende al 51 % de los contratos presentados en ese año, seguido con un 26% de la preparación de hilatura de fibras textiles, tejeduría de productos textiles, consolidándose la actividad textil, como una de las actividades más destacadas y generadora de crecimiento económico pues aporta un valor agregado a los insumos que actualmente exporta el país.

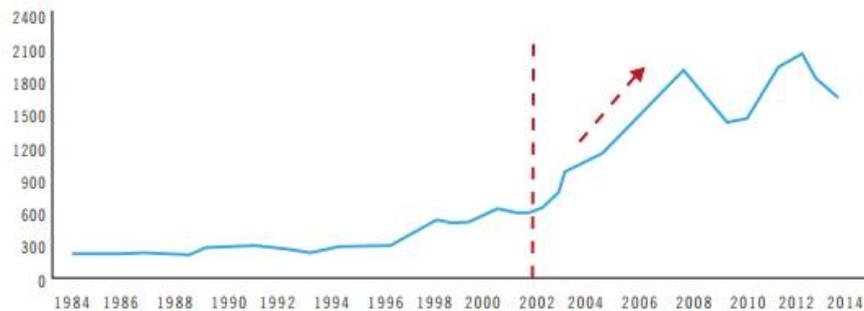
Gráfico 7. Contratos presentados de mano de obra nacional de promoción de exportaciones no tradicionales, según ramas de la industria manufacturera Decreto Ley N° 22342 2015 - Lima Metropolitana



FUENTE: MINISTERIO DE TRABAJO Y PROMOCIÓN DE EMPLEO – INFORME 2015

Gráfico 8. Exportaciones de textiles y confecciones, 1984 - 2014

Exportaciones de textiles y confecciones, 1984 - 2014
(millones de dólares)



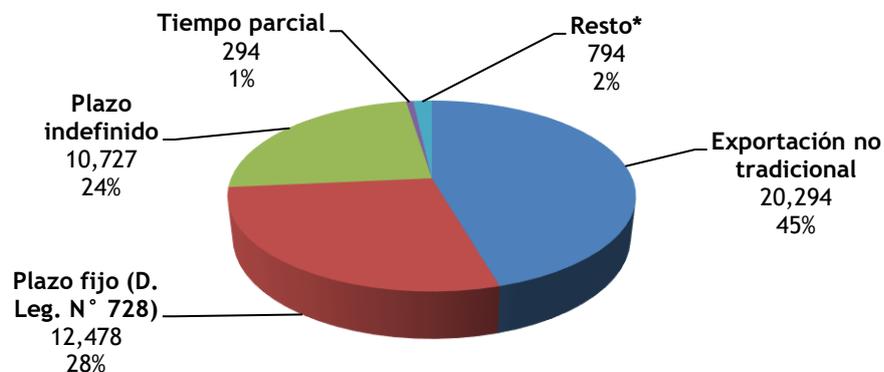
Fuente: BCRP
Elaboración: DEMI - PRODUCE

En la actualidad, la demanda por productos textiles y de confecciones se ha incrementado significativamente a nivel mundial lo que generó una ampliación en los mercados de destino, lo cual ha llevado a que dichos sectores concentren más del 50% de las exportaciones no tradicionales. Cabe señalar que este proceso se ha visto facilitado en sobremanera por la suscripción del Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos

Con respecto a las actividades textiles y de confección para el 2012 y la generación de empleo que ellas comportan:

Actividad Textil:

Gráfico 9. PERÚ: Composición del empleo formal textil según tipo de contrato

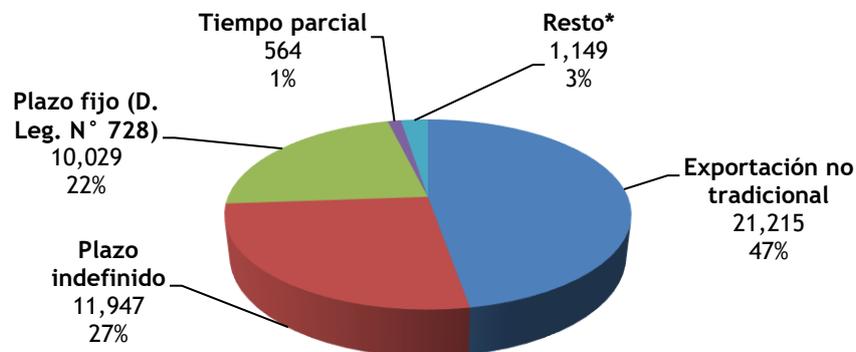


Fuente: Planilla Electrónica, MTPE.

En cuanto a la composición del empleo en el sector textil según el tipo de contrato, se observa que para el mes de Enero del 2012, la mayor cantidad de trabajadores se encuentra bajo la modalidad de Exportación no tradicional con un 45%, seguido de los contratados a plazo fijo (28%), los contratados a plazo indefinido (24%), lo de tiempo parcial (1%) y los contratados bajo otros tipos (2%)

Confecciones

Gráfico 10. PERÚ: Composición del empleo formal en confecciones según tipo de contrato



Fuente: Planilla Electrónica, MTPE.

En el caso de la composición del empleo en el sector confecciones, para el mes de Enero del 2012, la mayor cantidad de trabajadores en planilla se encontraba, también, bajo la modalidad de Exportación no tradicional, con un 47% seguido de los contratados a plazo fijo (27%), los contratados a plazo indefinido (22%), los de tiempo parcial (1%) y los contratados bajo otros tipos (3%)

DISCUSIÓN DE RESULTADO Nº 02:

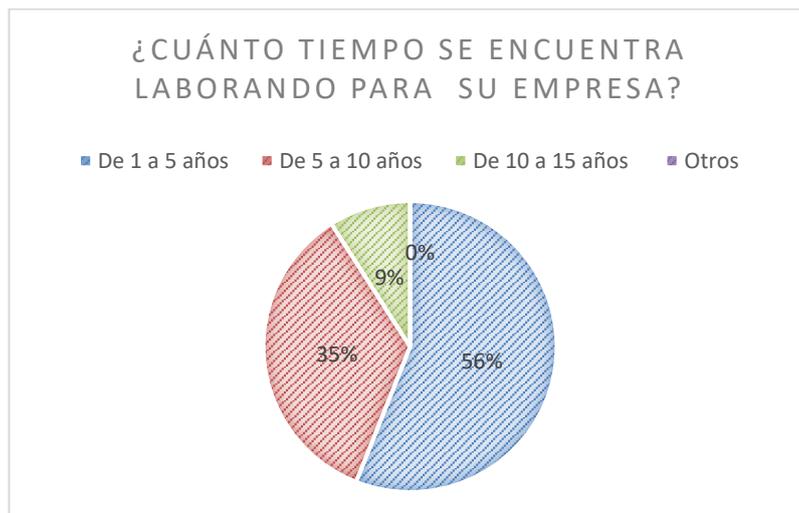
- De los resultados obtenidos en este punto se puede apreciar que las actividades económicas en donde se celebran la mayor cantidad de este tipo de contratación especial, es en el sector textil y de confecciones, incrementando cada año significativamente. En el sector textil el 45% de contratos son celebrados bajo el régimen de exportación no tradicional, representando el 47% en el sector de confecciones.
- De acuerdo al análisis realizado en el Capítulo N°02 de la presente tesis, en las bases teóricas, es preciso señalar que las actividades de confección dedicadas a la exportación que emplean predominantemente algodón, lana de ovino o pelo fino de alpaca nacionales, tienen como principales características la elevada utilización de personal, esta actividad se sujetaba a las normas establecidas en el Decreto Ley N° 22342, mediante el Decreto Supremo N° 019-88-PCM vigente hasta el 31 de Diciembre de 1997, que establecía en el artículo 4 que “ Las empresas industriales de exportación a que se refiere el presente dispositivo, gozarán cuando menos hasta el 31 de Diciembre de 1997 de todos los incentivos y beneficios establecidos en las normas vigentes de Promoción a las Exportaciones No Tradicionales y expresamente en los artículos 14, 16, 24, 25, 27, 31 y 32 del Decreto Ley 22342, por lo que la utilización de este tipo de contratación en este sector **devendría en inconstitucional**, sin embargo a la actualidad se puede observar de acuerdo a lo analizado en los resultados que este sector sigue siendo uno de los que más porcentajes de contratos de exportación no tradicional ha celebrado.
- Del análisis realizado se puede verificar que la actividad textil y de confecciones sujetas a contratos de exportación no tradicional para el 2014 tienen al 99% de trabajadores no sindicalizados, resultando una situación extrema a comparación de los trabajadores sujetos al Régimen Común, por lo que se puede deducir que este tipo de contratación comporta una limitación al derecho sindical de los trabajadores.

4.3. Resultado N° 03: La Aplicación del Artículo 32 del Decreto Ley N° 22342 y su incidencia en la decisión de ejercer el Derecho a la Sindicación de los trabajadores al momento de constituir o afiliarse a un sindicato.

En este capítulo se presentan los resultados obtenidos de las encuestas realizadas a trabajadores de la empresa CREDITEX ubicada en Calle Los Hornos N° 185 – Ate Vitarte, departamento de Lima.

Con un error de 5% y un nivel de confianza de 95%, el tamaño requerido para que la muestra sea representativa es de 100 trabajadores, de los cuales 79 fueron hombres y 21 mujeres de procedencia peruana.

Gráfico 11. ¿Cuánto tiempo se encuentra laborando para su empresa?



FUENTE: elaboración propia

Se preguntó a la muestra el tiempo que se encuentran prestando servicios laborales a la empresa CREDITEX, el 35% manifestó que laboraban entre 5 a 10 años, el 9% manifestó encontrarse en la empresa entre los 10 a 15 años. De los entrevistados se encontró que la mayor cantidad de ellos (56%) de trabajadores manifestó que laboraban entre 1 a 5 años

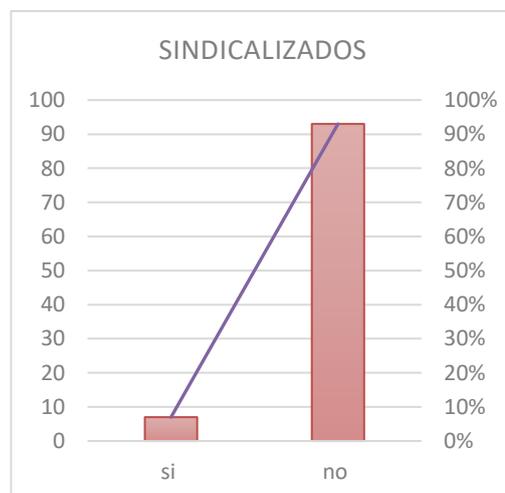
Gráfico 12. ¿Con qué frecuencia renueva su contrato laboral de exportación no tradicional?



FUENTE: elaboración propia

A la pregunta relacionada a la frecuencia con que los trabajadores renuevan su contrato laboral de exportación no tradicional el 78 % señaló que contratos celebrados entre los trabajadores de la empresa CREDITEX, son de duración de 3 meses, pudiendo estos ser renovados constantemente

Gráfico 14. Sindicalizados



FUENTE: creación propia

Gráfico 13. Motivos por los cuales los trabajadores deciden no afiliarse



FUENTE: creación propia.

De los 100 trabajadores encuestados el 93% de ellos no se encuentran afiliados a ningún sindicato, tan solo el 7% de estos si lo está, justificando su accionar en el temor que se tiene por perder su contrato laboral, como se ha podido apreciar anteriormente, los contratos consensuados entre la empresa y los trabajadores, son de duración corta, lo que imposibilita poder afiliarse a un sindicato, ya que la consecuencia de ello es la no renovación de sus contratos (100% de encuestados alegó dicho motivo).

Gráfico 15. Trabajadores sujetos al Régimen de Exportación no Tradicional



FUENTE: Creación propia

Gráfico 16. El Régimen De Exportación No Tradicional y su limitación con el ejercicio al Derecho de Libertad Sindical



FUENTE: Creación propia

Para apreciar de mejor manera la relación existente entre la casi nula sindicalización de este sector de trabajadores, es importante determinar si esa decisión está supeditada al régimen laboral especial al que se encuentran sujetos los trabajadores encuestados. De acuerdo a información brindada por los encuestados el 100% de estos se encuentran contratados bajo el Régimen Especial de Exportación No Tradicional el cual limita su derecho de ejercer la sindicalización por la temporalidad indefinida de los contratos, lo que genera inestabilidad laboral y temor a negociar por la acción que ejerce la empresa; no renovación de contratos hecho que se encuentra amparado por la norma).

De acuerdo a lo manifestado por los expertos, respecto al Decreto Ley N° 22342, el cambio de Régimen laboral, es decir pasar del Decreto Ley N° 22342 al Decreto Legislativo N° 728, no traería consigo afectación alguna, pues existen políticas laborales

(contratos modales) que pueden ajustarse a este tipo de contratación especial, permitiendo con ello también brindar al trabajador una adecuada protección contra el “despido arbitrario”, implicando una mejora a sus derechos laborales.

Para el Doctor Vicente Castro Yacila respecto *al cambio de régimen laboral, es decir, pasar del Decreto Ley N° 22342 al Decreto Legislativo N° 728*, manifestó que “ *si bien la norma brindó beneficios laborales que serían temporales pues su finalidad fue impulsar la industria, generando a largo del tiempo un excelente desarrollo del sector textil y agroexportador lo que ha beneficiado a los empresarios, ahora bien, esta justificación respecto de la necesidad de una regulación particular en 1978 para la industria textil, ha dejado de tener vigencia histórica actual.* “ A diferencia de lo manifestado por el Doctor Jorge Urbina Vargas, quien manifiesta que para el sector empresarial este cambio provocaría que se interpongan demandas judiciales por la no renovación de contratos y se aumentaría muchísimo la conflictividad al interior de las empresas del sector. Se generarían también contingencias económicas a futuro si como producto de los posibles procesos judiciales que se entable se generaran indemnizaciones a ex trabajadores o su reposición en el puesto de trabajo. No debe olvidarse que la naturaleza de estos contratos responde al carácter dinámico y fluctuante del comercio. El sector empresarial manifiesta que el régimen de exportación de productos no tradicionales brinda al trabajador todos sus beneficios laborales, la única excepción es la temporalidad de contratación, requisito indispensable para que estas empresas sean sostenibles.

De acuerdo a lo manifestado por el sector empresarial es más relevante potenciar la fiscalización del régimen, pues las leyes ya prevén la protección a los trabajadores en este y todos los regímenes ante infracciones y violaciones constitucionales.

Sin embargo, el Decreto Ley N° 22342 en la actualidad se ha convertido en un sistema de trabajo donde los trabajadores constante y perennemente son maltratados psicológicamente por la inestabilidad laboral a la que se encuentran sujetos, provocando incertidumbre en ellos pues no tienen conocimiento de si van hacer o no despedidos. No tienen horario de trabajo, el pago de remuneración no es el adecuado, **el derecho de sindicalización no se configura**. Una ley temporal no puede perennizarse casi medio siglo, pues atenta contra tratados internacionales, contra los convenios de la Organización Internacional del Trabajo. La Constitución vela por la protección del trabajador y por su derecho a un trabajo digno.

De lo manifestado por los Dirigentes sindicales asociados a la Federación Nacional de Trabajadores Textiles del Perú, la contratación renovable por periodos de tiempo cortos sin limitación de tiempo, no permite establecer un diálogo con las empresas para poder solicitar mejoras laborales, imposibilitando el acceso a la negociación colectiva, por limitar la Libertad Sindical de los trabajadores a la no renovación de sus contratos laborales, siendo ese el medio idóneo que va a permitir ordenar las relaciones entre trabajadores y empresarios fijando condiciones de trabajo y empleo que permitan el justo equilibrio entre los intereses de la empresa y los derechos de los trabajadores. Por ende amparados en la Ley N° 22342 las empresas textiles y de confección aplican un régimen de sobre explotación que ha sido denunciado mediante la Organización Internacional del Trabajo y la Oficina laboral de Estados Unidos, aplicando el trato de libre comercio.

Respecto a la temporalidad indefinida de este tipo de contratación y como ello incide en el desarrollo personal (solicitar mejoras laborales mediante la negociación con el empleador) de los trabajadores sujetos al régimen de exportación no tradicional, el temor de la continuidad en el trabajo hace no contar con un soporte para negociar, la inestabilidad laboral imposibilita solicitar mejoras laborales, pues cuando hay intención de sindicalizarse, las empresas realizan despidos masivos, amparándose en el beneficio laboral que el Decreto Ley N° 22342, ventaja que es utilizada abusivamente para tener a los trabajadores en condiciones abusivas. Las trabajadoras son las más vulnerables al despido pues ya no se les renueva su contrato, por ejemplo, cuando llegan a prenatal y solicitan su descanso, como este tiene una duración de 90 días y el contrato es de un mes, ya no se les renueva el contrato, dejándolas sin sustento, vulnerando sus derechos laborales.

De acuerdo a lo manifestado por el Señor Jonathan Espinoza, **dirigente del sindicato TEXTILES SAN SEBASTIÁN S.A.C**” *En Lima Metropolitana han aumentado las demandas por despidos a trabajadores recién sindicalizados. Hay un porcentaje no menor al 30% que lograron la reposición a sus puestos de trabajo, debido a que se tuvo las pruebas suficientes para demostrar el despido nulo*”. Sin embargo en la mayoría de casos, son declarados improcedentes, ya que el Decreto Ley N° 22342 no establece un límite de tiempo para su utilización, lo que ha causado muchos perjuicios a los trabajadores, atentando gravemente en el ejercicio de los derechos sindicales, no garantizando lo que establece la Constitución y los tratados internacionales con la OIT, pues el sustento legal es “término de contrato” y la no renovación de este.

Realizando un análisis de lo manifestado por diferentes sindicatos, a través de sus dirigentes, la forma de hostigamiento más común que realizan las empresas sujetas al régimen de exportación no tradicional para evitar la sindicalización de sus trabajadores es la amenaza de no renovación de sus contratos laborales mediante cartas de pre aviso (actos masivos). Si los trabajadores reclaman por el cumplimiento de sus derechos o se sindicaliza, no se le renueva el contrato o se le induce, mediante la asignación de tareas más duras y en horarios inadecuados a la renuncia o despido.

En base a lo manifestado líneas atrás, la aplicación del artículo 32 del Decreto Ley N° 22342, el cual brinda al empleador beneficios laborales, como la contratación temporal indefinida tiene repercusiones en la tasa de sindicalización, de los trabajadores sujetos a dicho régimen especial, pues de acuerdo a información estadística del Ministerio de Trabajo y Promoción de Empleo, en el sector textil y de confecciones es muy baja, la mayoría de trabajadores por miedo a ser despidos optan por no afiliarse a ningún sindicato.

Del caso Corporación Texpop S.A – Federación Nacional de Trabajadores Textiles del Perú (Expediente N° 446-2010)

En relación al artículo 32 del Decreto Ley N° 22342 – Ley de Promoción para la exportación no tradicional:

El régimen laboral de exportación de productos no tradicionales regulado por la Ley N° 22342 resulta ser inconstitucional, criterio que sirvió de base para declarar fundada la demanda de Acción de Amparo al considerar inconstitucional la contratación de 127 trabajadores de la empresa demandada. Si bien es cierto la norma fue creada anterior a la Constitución de 1979, establece un régimen particular de contratación pues lo somete a un régimen que **permite la contratación temporal ad-indefinitum que podría ser cuestionada a la luz de valores y principios que la actual Constitución protege.** El debate radica en si en base a la norma legal se ha vulnerado de forma concreta los derechos fundamentales al trabajo y al de sindicalización.

En este proceso de amparo el debate no radica en determinar la constitucionalidad o no de la norma, sino si en base a ella se ha vulnerado de forma concreta los derechos fundamentales del trabajo, debido proceso y al de sindicalización de los actores.

En relación al ejercicio del derecho a la Libertad Sindical de los trabajadores sujetos al régimen especial laboral:

El Tribunal Constitucional coincide con los argumentos expuestos en la sentencia recaída en el Expediente N° 0206-2005-PA/TC, acatándolos por ser vinculantes, que establecen que la Libertad Sindical y el derecho de sindicación reconocidos por el artículo 28 inciso 1 de la Constitución interpretados conforme a la Cuarta Disposición Final y transitoria de la Constitución y el artículo V del T.P del Código Procesal constitucional imponen la obligación estatal de adoptar medidas necesarias y apropiadas para garantizar a los trabajadores y empleadores el libre ejercicio del derecho de sindicalización e impedir todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la Libertad Sindical

El A-quo señala que el cese que afectó a los trabajadores fue un acto de discriminación directa encubierta pues en los hechos la empresa condicionó el empleo de los trabajadores a la no afiliación sindical

Del caso Textiles Camones S.A – Sindicato de Trabajadores de Textiles Camones Acta de Infracción N° 1129-2012)

En relación al artículo 32 del Decreto Ley N° 22342 – Ley de Promoción para la exportación no tradicional:

Únicamente centraron su examen en verificar la materia de relaciones colectivas: Libertad Sindical, pues la verificación del régimen especial se realizó en la Orden de Inspección N° 4229-2012-MPTE/1/20.4

En relación al ejercicio del derecho a la Libertad Sindical de los trabajadores sujetos al régimen especial laboral:

La infracción se calificó como **muy grave**, por haber atentado contra las normas socio laborales al realizar actos que afectan la Libertad Sindical del trabajador o de la organización sindical. La autoridad competente pudo evidenciar que existe un nexo entre la decisión tomada de **despedir a los dirigentes con el hecho de haber tomado conocimiento de la constitución del sindicato de trabajadores.**

De la Queja interpuesta en Julio del 2015, mediante Oficio N°011-CEN-CTP-2016:

TOPY TOP

El 5 de marzo de 2007, en sindicato de Topy Top (SINTOTTSA) se registró oficialmente ante el Ministerio de Trabajo (MTPE) y comenzó a afiliar miembros, pero la empresa en vez de reconocer el sindicato e iniciar la negociación colectiva como lo requiere la ley, inició una campaña agresiva para acabar con éste, despidiendo a 740 trabajadores.

El 3 de septiembre de 2012, la empresa anunció el despido de 44 miembros de SINTOTTSA, entre ellos su Secretario General y solo volvió a contratar a los trabajadores despedidos cuando Under Armour y otros grandes compradores le informaron que esos despidos eran incompatibles con sus códigos de conducta social.

El 15 de enero de 2013, TOPY TOP S.A. despidió a 18 miembros del sindicato, violando un acuerdo que había firmado con SINTOTTSA.

En junio de 2014 TOPY TOP S.A. fue multada con S/. 33,858 (US \$ 11,286) por la Inspección del Trabajo al constatarse que venía llevando a cabo manifiestos actos contra la Libertad Sindical. Ese mismo mes volvió a despedir a 27 miembros del sindicato sin justificación. Esta acción ocurrió en medio de la negociación de su contrato colectivo 2013-2014 que se había iniciado con la presentación del pliego de reclamos del sindicato en noviembre de 2013. Finalmente, el pasado 23 de marzo del 2015, TOPY TOP S.A. despidió al Secretario General del SINTOTTSA y Secretario de Prensa y Difusión de la Federación de Trabajadores Textiles del Perú.

EMPRESA ICADIE DEL GRUPO DISEÑO & COLOR

La organización querellante declara que el 30 de noviembre de 2007, la empresa ICADIE anunció sin previo aviso que no iba a renovar los contratos de alrededor de 1.200 trabajadores. A los dirigentes sindicales cuyos contratos expiraban en esa fecha les fue ofrecido firmar contrato de dos semanas bajo el argumento de que la empresa no había recibido suficientes pedidos, aunque esto nunca fue comprobado ni tampoco fue tema de discusión con el sindicato. Los líderes sindicales inicialmente se negaron a firmar, queriendo más bien presionar a favor de contratos más estables.

En total, más de 1.200 trabajadores fueron despedidos ese día, incluyendo unos **500 afiliados sindicales y siete de los dirigentes del sindicato**. A los que todavía permanecieron empleados en la compañía les fueron ofrecidos contratos de dos semanas. Uno de los principales clientes internacionales de la empresa intervino llamando la atención de la empresa en torno al hecho de que el respeto de la Libertad Sindical es un requerimiento contractual. La gerencia reconoció la necesidad de brindar protección especial a ciertos grupos de trabajadores, incluyendo mujeres embarazadas y líderes sindicales, y ofreció volverlos a emplear, pero con contratos de dos semanas. Esta vez, los líderes del sindicato aceptaron, pero a pesar de repetidas reuniones y conversaciones

durante las semanas que siguieron, **la compañía nunca cumplió con la oferta de renovar los contratos de los dirigentes sindicales aduciendo que no había vacantes.**

Finalmente, el 24 de enero de 2008, la compañía y sindicato firmaron una carta en el Ministerio de Trabajo, según la cual, los trabajadores cuyos contratos no habían sido renovados, incluyendo a los siete dirigentes sindicales, tendrían prioridad del empleo cuando se abrieran nuevas vacantes.

Sin embargo, el 30 de enero de 2008, el sindicato recibió una carta de la compañía en la que decía que los líderes sindicales habían optado por no renovar sus contratos y como resultado, ya no formaban parte de la junta directiva del sindicato ni estaban en posición de llegar a ningún tipo de acuerdo con la empresa. El sindicato escribió a la empresa expresando su sorpresa ante el contenido de esta carta notarial y notando que la intención de la carta parece ser invalidar un acuerdo firmado el 24 de enero de 2008.

De las cifras estadísticas analizadas sobre el derecho de Libertad Sindical en los trabajadores sujetos al régimen de exportación no tradicional:

Afiliación sindical

Tabla 7. Trabajadores del sector textil y confecciones en planilla según afiliación sindical 2011-2014

AÑO	TEXTILES			CONFECCIONES		TOTAL CONFECCIONES	TOTAL TEXTIL Y CONFECCIONES
	NO SINDICALIZADO	SINDICALIZADO	TOTAL TEXTILES	NO SINDICALIZADO	SINDICALIZADO		
2011	94.2%	5.8%	29,406	99.2%	0.8%	79,727	109,134
2012	91.4%	8.6%	23,619	99.1%	0.9%	64,854	88,473
2013	91.6%	8.4%	24,838	99.0%	1.0%	71,882	96,720
2014	91.7%	8.3%	26,213	99.2%	0.8%	73,550	99,763

FUENTE: MTPE / OGETIC / OFICINA DE ESTADÍSTICA

(*) Dato del 2014 correspondiente al mes de Enero.

De acuerdo a la planilla electrónica del Ministerio de Trabajo y Promoción de Empleo, los trabajadores sujetos a la actividad de exportación no tradicional según su afiliación sindical se encuentran no sindicalizados (91% en el 2015). Sólo el 9% de trabajadores sí se encuentra afiliado a una organización sindical (2015). Una situación que se puede calificar

de más extrema presentan los trabajadores en planilla del sector confecciones, donde el 99% no se encuentra sindicalizado, conforme se puede observar en la tabla N° 07.

Tabla 8. Trabajadores del sector textil en planilla por afiliación sindical según sexo 2011-2014

Año	TEXTILES				TOTAL TEXTILES	
	NO SINDICALIZADO		SINDICALIZADO		Hombre	Mujer
	Hombre	Mujer	Hombre	Mujer		
2011	92.85%	99.06%	7.15%	0.94%	23,112	6,294
2012	89.60%	98.04%	10.40%	1.96%	18,689	4,931
2013	89.75%	98.05%	10.25%	1.95%	19,308	5,530
2014	90.15%	96.62%	9.85%	3.38%	19,848	6,365

Fuente: Planilla Electrónica, MTPE.

Pese a lo anterior, en el sector textil se aprecia un incremento de sindicalización tanto de hombres como mujeres.

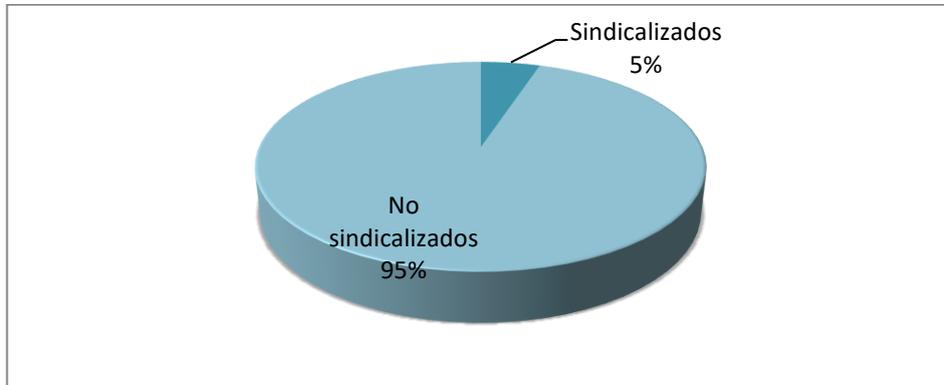
Tabla 9. Trabajadores del sector confecciones en planilla según afiliación sindical 2011-2014

AÑO	CONFECCIONES				TOTAL CONFECCIONES	
	NO SINDICALIZADO		SINDICALIZADO		Hombre	Mujer
	Hombre	Mujer	Hombre	Mujer		
2011	99.44%	98.95%	0.56%	1.05%	41,424	38,304
2012	98.99%	99.15%	1.01%	0.85%	33,459	31,395
2013	98.94%	99.04%	1.06%	0.96%	36,407	35,475
2014	99.28%	99.09%	0.72%	0.91%	36,296	37,254

Fuente: Planilla Electrónica, MTPE.

Sin embargo, en el sector confecciones la sindicalización de hombre como mujeres es diferenciada levemente a favor de las segundas, aunque se nota más el leve incremento de su no sindicalización

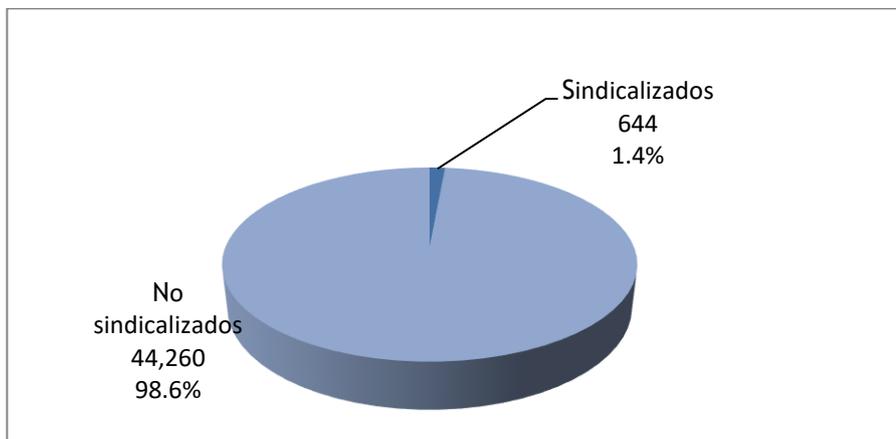
Gráfico 17. Composición del empleo formal textil según afiliación sindical



Fuente: Planilla Electrónica, MTPE.

Al mes de Enero del 2014, los sindicalizados en el sector textil representan el 5.1%. Por su parte, los no sindicalizados el 94.9%.

Gráfico 18. Composición del empleo formal en confecciones según afiliación sindical (n° de trabajadores) enero 2014



Fuente: Planilla Electrónica, MTPE.

Al mes de Enero del 2014, los sindicalizados en el sector confecciones representan el 1.4% mientras que los no sindicalizados el 98.6%.

DISCUSIÓN DE RESULTADO Nº 03

- Conforme se ha podido demostrar en base a los resultados obtenidos, el crecimiento del empleo formal mediante la contratación temporal, siendo una de las modalidades más utilizadas desde la década de los 90, el contrato de

exportación no tradicional, la cual ha generado efectos negativos en el mercado laboral como lo es la afectación de las tasas extremadamente bajas de sindicalización, es así que mediante el análisis realizado se obtuvo como resultado que solo el 1% de trabajadores del sector textil y de confecciones se encuentra sindicalizado.

- De acuerdo al análisis de las entrevistas realizadas se pudo determinar que el Decreto Ley N° 22342 mantiene a los trabajadores en un régimen de sobre explotación, pues no existe diálogo con las empresas, puesto que los trabajadores no pueden ejercer su derecho a la Libertad Sindical lo que comporta la imposibilidad de acceder a la negociación colectiva, es así que el derecho de sindicalización no se configura atentando contra tratados internacionales, contra los convenios de la Organización Internacional del Trabajo y hasta la misma Constitución Política del Perú, punto que se ha podido reforzar mediante las encuestas realizadas, pues la mayoría de encuestados, trabajadores del sector textil en Lima Metropolitana, manifestó celebrar contratos con la empresa de 3 a 6 meses, pudiendo estos ser renovados, el 93% de ellos no se encuentra afiliado por el temor a ser despedidos, debido a la no limitación de tiempo en su contratación, los empleadores se amparan en la norma y al tener conocimiento de ello deciden no renovarles el contrato, es por ello que consideran que el Régimen de exportación tradicional limita el ejercicio al derecho sindical, sin embargo lo preocupante para el sector empresarial son las contingencias económicas a futuro que como producto de los posibles procesos judiciales que se entablen, generarían indemnizaciones a ex trabajadores o su reposición en el puesto de trabajo y lo que implicaría asumir grandes costos para las empresas, sin embargo el desarrollo empresarial no puede estar supeditado a la limitación de derechos laborales constitucionalizados, como lo es el derecho a la Libertad Sindical.
- De los casos analizados, tal **como se observa en el caso Corporación Texpop S.A – Federación Nacional de Trabajadores Textiles del Perú (Expediente N° 446-2010)**, en donde el cese masivo que afectó a los trabajadores fue un acto de discriminación directa encubierta pues la empresa condicionó el empleo de los trabajadores a la no afiliación sindical, de igual similitud en el **caso Textiles Camones S.A – Sindicato de Trabajadores de Textiles Camones (Acta de Infracción N° 1129-2012) y otros analizados anteriormente**, en donde se realizaron actos que afectan la Libertad Sindical, ocultando dicha decisión en el término de contratación y la no renovación de este.

4.4. Resultado N° 04 - Regulación Nacional e Internacional respecto al Derecho de Sindicación

En relación al artículo 32 del Decreto Ley N° 22342 – Ley de Promoción para la exportación no tradicional:

- Los regímenes especiales laborales son compatibles con el orden constitucional, siempre que se respeten los derechos fundamentales que se han reconocido en la Constitución, no obstante, la existencia de limitaciones de algunos derechos laborales de los trabajadores, en la medida en que **sean temporales** y tengan como finalidad lograr la plena equiparación de derechos en el futuro, será válido, Montoya A. (2007), por lo que Gómez Valdez (2001) destaca que en lo colectivo, por imperio de ley, a los sujetos contratados bajo el Régimen Especial de Exportación No Tradicional se les ha excluido de la posibilidad de obtener los beneficios de las relaciones colectivas de trabajo. (pág. 192)
- El Tribunal Constitucional en la Sentencia del expediente N° 00027-2006-PI, aclara que el principio de igualdad proscribiera todo trato discriminatorio, pero no el trato diferenciado, “que bajo ciertos esquemas y parámetros es permitido, pues no se debe perder de vista que no todo trato diferente ostenta la característica de ser discriminatorio. La discriminación se produce cuando ese trato diferente carece de razones que lo justifiquen, en cambio, cuando hay razones objetivas, que se siguen a la naturaleza de las personas y de las cosas, la desigualdad en el trato será el único mecanismo para asegurar una regulación acorde con la naturaleza de las cosas y de las personas. De allí que sea precisamente el derecho a la igualdad, el que exija tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales, pero siempre a la luz del deber de no discriminación y del de igualdad de oportunidades”.
- Realizando el test de igualdad aplicado al régimen promocional de la exportación no tradicional de acuerdo a los términos establecidos por el Tribunal Constitucional, llevan a concluir que existe la imperiosa necesidad de reformar dicho régimen. En la actualidad existen mecanismos alternativos de fomento, como los diferentes tipos de contratación que se desarrollarán más adelante, establecidos en el Texto Único Ordenado del D. LEG. N° 728, Ley de

Productividad y Competitividad Laboral - Decreto Supremo N° 003-97-TR –
Régimen común.

En relación al ejercicio del derecho a la Libertad Sindical de los trabajadores sujetos al régimen especial laboral:

- Haro J. (2004) indica que *“el derecho colectivo del Trabajo procura conseguir todo lo que es deseable socialmente a través de la negociación colectiva y la suscripción de convenios colectivos de trabajo, es por ello que la Constitución de 1993 establece stricto lato, el derecho sindical, en el artículo 28, que prescribe que “El Estado reconoce los derechos de sindicación, negociación colectiva y huelga. Cautela su ejercicio democrático”. De esta manera, nuestro país, ha reconocido*

- Los principales convenios referidos a la Libertad Sindical son, el Convenio N° 87, el Convenio N° 98, el Convenio N° 135 y el Convenio N° 151, todos salvo el N° 135 se encuentran aprobados y ratificados por el Perú. Para la Organización Internacional del Trabajo, el tema de la Libertad Sindical es considerado como Derecho humano laboral, **por ende, todos sus estados miembros están obligados a respetarla, aunque no hubieran ratificado los convenios sobre la materia**, pues el carácter internacional del Derecho Colectivo del Trabajo, implica la protección de la Libertad Sindical y de los derechos que le asisten a nivel mundial.

DISCUSIÓN DE RESULTADOS N° 04:

- Conforme al análisis realizado sobre las bases teóricas sobre la regulación nacional e internacional respecto al derecho de sindicalización en relación a la aplicación del Decreto Ley N° 22342, se probó que este régimen laboral especial limita los derechos colectivos de los trabajadores, limitación que temporalmente fue aceptada pues se buscaba incentivar a la industria exportadora, pero que en la actualidad difiere en espacio y tiempo, volviendo inconstitucional la norma, siendo incompatible con el test de igualdad construido por el Tribunal Constitucional Peruano:
 - Analizando la idoneidad o adecuación, el objetivo perseguido por este régimen especial es el fomento de la actividad de exportación de productos no tradicionales, actividad en la actualidad consolidada económicamente a nivel nacional, transgrediendo lo establecido en el

artículo 23 de la Constitución Política del Perú que prescribe que “ninguna relación de trabajo puede rebajar la dignidad de la persona, ni limitar el ejercicio de sus derechos constitucionalmente reconocidos”, pues se ha constatado la limitación del derecho colectivo de los trabajadores sujetos al régimen de exportación no tradicional, lo que vulnera el derecho a la Libertad Sindical protegido internacionalmente, conforme al artículo 11.º del Convenio N.º 87 de la OIT, sobre Libertad Sindical y protección del derecho de sindicación, al artículo 1.º del Convenio N.º 98 de la OIT, relativo a la aplicación de los principios del derecho de sindicación y de negociación colectiva, entre otros.

- De acuerdo al Tribunal Constitucional no debe existir ningún otro medio alternativo que revista la misma idoneidad para alcanzar el objetivo propuesto y que sea más benigno con el derecho afectado, conforme se ha podido probar el régimen laboral tiene modalidades de contratación temporal que se pueden ajustar al tipo de contratación especial, por ende, existen suficientes herramientas para satisfacerla.
 - Respecto al principio de proporcionalidad, luego de cuatro décadas de la vigencia del Decreto Ley N° 22342 ya se consiguió el fin perseguido, por otro lado, es importante hacer mención del grado de afectación de los derechos fundamentales del trabajador como el de sindicalización lo cual se probó mediante las estadísticas expuestas e entrevistas a dirigentes sindicales
- En base al análisis de los **casos expuestos en los Resultados N° 02; Textiles Camones S.A – Sindicato de Trabajadores de Textiles Camones (Acta de Infracción N° 1129-2012)**, se pudo concluir la existencia de discriminación, frente a la afiliación sindical, principalmente por la inestabilidad laboral, pues ello posibilita al empleador de no renovar los contratos laborales motivado por la participación sindical, hecho que se oculta tras la apariencia de la conclusión del contrato por término del mismo, lo cual no efectivizaría lo analizado en este apartado, pues conforme se expuso a través de la negociación colectiva y la suscripción de convenios colectivos de trabajo, se procura conseguir todo lo que es deseable socialmente, situación que no se daría con los trabajadores que se encuentran sujetos a este tipo de contratación.

4.5. Resultado N° 05 - Caso Número 2826 – Queja contra el Gobierno del Perú presentada por la Confederación General de Trabajadores del Perú

En relación al artículo 32 del Decreto Ley N° 22342 – Ley de Promoción para la exportación no tradicional:

- El Comité recomienda facilitar información sobre el estado en que se encuentran dichos proyectos de ley que buscan la derogatoria del Decreto Ley N° 22342, en el Congreso, señala sin embargo que su mandato no le permite injerirse en el funcionamiento del Poder Legislativo, particularmente en cuestiones ajenas a la Libertad Sindical

En relación al ejercicio del derecho a la Libertad Sindical de los trabajadores sujetos al régimen especial laboral:

- El Comité recuerda que debería estimularse y fomentarse entre los empleadores y las organizaciones de empleadores, por una parte, y las organizaciones de trabajadores, por otra, el pleno desarrollo y uso de procedimientos de negociación voluntaria, con objeto de reglamentar por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo
- El Comité recomienda reforzar la fiscalización laboral, a través de visitas inspectivas en el sector textil de exportaciones no tradicionales y de la elaboración de un protocolo de actuación en materia de Libertad Sindical que, según el Gobierno redundará positivamente en la investigación de las conductas antisindicales, pues de las inspecciones de trabajo realizadas en alguna de las empresas mencionadas por el querellante han dado lugar a multas por prácticas antisindicales debido a que en el sector en cuestión la contratación temporal había sido utilizada repetitivamente como un elemento disuasivo de la afiliación de los trabajadores generando efectos negativos a nivel de protección social.

DISCUSIÓN DE RESULTADO N° 05

- Asumiendo el cumplimiento de los objetivos constitucionales de la Organización Internacional del Trabajo, que establecen que el principio de la Libertad Sindical es el medio esencial para la preservación de la paz y condición indispensable de un progreso sostenido, de acuerdo a los resultados analizados de la Queja emitida en contra del Gobierno del Perú presentada por la Confederación General de Trabajadores del Perú, se

puede constatar la urgencia que tienen los trabajadores sujetos al régimen de exportación no tradicional de derogar o modificar la norma en mención, materia de la presente investigación , pues atenta gravemente contra los derechos colectivos.

A través del Comité de Libertad Sindical se busca resolver en cooperación con el Estado esta problemática social.

- El Comité de Libertad Sindical evalúa la necesidad imperiosa de reforzar la fiscalización laboral, pues es necesario sancionar a aquellas empresas que vulneran derechos constitucionales, protegidos internacionalmente a través de tratados referidos a la Libertad Sindical, el tema de la Libertad Sindical es considerado como Derecho humano laboral, por ende, todos sus estados miembros están obligados a respetarla, aunque no hubieran ratificado los convenios sobre la materia, pues el carácter internacional del Derecho Colectivo del Trabajo, implica la protección de la Libertad Sindical y de los derechos que le asisten a nivel mundial

CONCLUSIONES

Conclusión general:

- La aplicación del artículo 32° del Decreto Ley N° 22342 incide en el ejercicio del derecho fundamental de Libertad Sindical de los trabajadores que se encuentran sujetos a este régimen especial laboral de manera negativa, pues el carácter temporal, sin ninguna limitación, ha generado que los empleadores que realizan actividades de producción hagan un mal uso de este tipo de contratación, influyendo en la decisión de los trabajadores al momento de constituir o afiliarse a un sindicato, pues como respuesta a ello obtienen despidos arbitrarios, amparándose en la norma y alegando “termino de contrato”.

Conclusiones específicas:

- **CE1:** El Decreto Ley N° 22342 – Ley de Promoción para la exportación no tradicional, como medida de urgencia de carácter temporal, cumplió con su objetivo pues se creó debido a la incipiente y casi nula actividad de exportación que como consecuencia generó una alta tasa de desempleo en el Perú, ahora las exportaciones de productos no tradicionales, específicamente en el sector textil ha impulsado significativamente la economía en nuestro país representando en la actualidad la tercera fuente más importante de ingresos por exportación de manufacturas, por lo que a la actualidad la norma difiere en tiempo y espacio ya que existen mecanismos que se puedan ajustar a este tipo de contratación especial, que brinden mayor cobertura respecto a la protección de los derechos colectivos de los trabajadores, pues la presente norma contradice lo establecido en la Constitución y los estándares incluidos en la Declaración de principios u derechos fundamentales de la OIT.
- **CE2:** Las actividades económicas en donde se celebran la mayor cantidad de contratos sujetos al régimen de exportación no tradicional son en el sector textil y de confecciones,

incrementando cada año significativamente. En el sector textil el 45% de contratos son celebrados bajo este régimen. representando el 47% en el sector de confecciones, siendo preocupante la baja tasa de sindicalización que existe, siendo el 99% de trabajadores no sindicalizados.

- **CE3:** La contratación de personal eventual, en el número que requieran y sin límite de tiempo conforme lo establecido en el artículo 32 del Decreto Ley N° 22342, mantiene a los trabajadores en una situación de sobreexplotación, al no existir diálogo con las empresas, no permitiéndoles solicitar mejoras laborales, debido a que no pueden ejercer su derecho a la Libertad Sindical comportando la imposibilidad de acceder a la negociación colectiva, por encontrarse condicionados a actos de **discriminación directa** encubiertos con ceses masivos por no renovación de contrato, condicionando el empleo a la no afiliación sindical.

La política laboral que consagra el Decreto Ley N° 22342, ha devenido en irrazonable y desproporcionada, ello a la luz de los efectos perjudiciales que se ha generado en la aplicación de los derechos laborales constitucionalizados, no superando el test de igualdad, pues ha generado un trato diferenciado injustificado con los trabajadores del sector textil y de confecciones.

- **CE4:** La normatividad de exportación de productos no tradicionales colisiona con la Constitución Política del Perú (en su artículo 2 inciso 13 y el artículo 28 inciso 1), con los convenios de la OIT y los instrumentos de Derechos Humanos, debilitando el derecho de sindicación, pues trasgrede el derecho de Libertad Sindical.
- **CE5:** El Comité de Libertad Sindical de la Organización Internacional del Trabajo ha evaluado la imperiosa necesidad de reforzar a fiscalización laboral, por ser necesaria la imposición de sanciones a aquellas empresas que vulneran derechos constitucionales. Debido a la constante vulneración de derechos colectivos (Libertad Sindical) de los trabajadores sujetos al régimen de exportación no tradicional las organizaciones sindicales en aras de reivindicar la protección de sus derechos laborales han acudido a este organismo internacional, el cual establece los procedimientos necesarios que permiten canalizar las denuncias respecto a las violaciones a la Libertad Sindical. Si bien es cierto esta instancia no tiene carácter decisorio, si es capaz de presionar significativamente al Estado Peruano.

RECOMENDACIONES

- Conforme se ha expuesto en la presente investigación, las actividades económicas del sector textil y de confecciones han comportado un cambio significativo en el crecimiento económico de nuestro país, pues desde hace cuatro décadas los empleadores que ejercen actividades de exportación no tradicional gozan de beneficios laborales que el Decreto Ley N° 22342 desde 1978 establece, lo que ha generado una proliferación de este tipo de contratos a lo largo del tiempo que ha traído consigo una serie de perjuicios para el ejercicio de derechos constitucionalizados como la Libertad Sindical.
- Considerando el tiempo y el espacio en que se dictó el Decreto Ley N° 22342, se debería replantear la política laboral de estas actividades económicas que han tenido un papel preponderante en nuestra economía, pues la norma se dictó por la no existencia de ningún otro mecanismo que pueda fomentar la actividad exportadora, ahora bien sería interesante poder **ajustar este tipo de contratación al contrato modal por necesidades de mercado regulado por el artículo 58 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral**, pues conforme se ha podido apreciar el sector textil y de confecciones por las características propias que tienen respecto a la demanda pueden ser variables y de corta duración (los pedidos). Analizando los elementos del contrato individual de trabajo por necesidades de mercado se debe tener en cuenta:
 - **La temporalidad:** Este tipo de contratación no se puede celebrar en puestos de trabajo u ocupaciones permanentes de la entidad empresarial, solo se podría utilizar en puestos de trabajo transitorios, de acuerdo a las características del sector textil y de confecciones, estas se encuentran supeditadas a los pedidos del exterior, que pueden subir o bajar en forma radical sin depender del manejo de las empresas peruanas, por lo que la contratación del personal tiene que ser

temporal, por ende se cumpliría con el primer elemento de este tipo de contrato modal.

- **Atender incrementos coyunturales de la producción:** Debe acreditarse en la documentación respectiva los factores que justifiquen la contratación, mediante un informe en su productividad las empresas exportadoras podrían probar que la contratación se justifica en la alta productividad del sector económico específico, pudiendo concluir en que se cumple con el elemento en mención.
- **Los incrementos deben darse por variaciones sustanciales en la demanda:** Este tipo de contratación se debe justificar en la medida que se pueda acreditar que la necesidad de personal se debe a la demanda de mayores productos o servicios que se encuentran acreditados con los pedidos que realizan los clientes, en consecuencia, los empleadores no podrán utilizar esta modalidad en puestos laborales que tengan más de tres años o en los cuales la actividad no es temporal si no permanente. Es así que conforme a lo manifestado por el sector empresarial al ser la demanda variable, la necesidad de las empresas del sector de producción va en función de los pedidos del exterior, los cuales son fluctuantes en su frecuencia y su monto a lo largo del año, es decir, existe inestabilidad en las ventas lo que imposibilita al exportador peruano pueda mantener un número constante de trabajadores, por lo que esta medida es probable y se ajustaría al elemento en mención.

Ajustar la contratación bajo el régimen de exportación no tradicional a un contrato modal permitiría dotar al trabajador de mayor seguridad laboral, respecto a sus derechos laborales colectivos, como lo es el de sindicalización, sin perjudicar al sector empresarial, pues el régimen común da un mayor nivel de cobertura, de tranquilidad y de protección contra el despido arbitrario.

- Asimismo, es importante fortalecer instancias de fiscalización como la **Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral**, es necesario contar con mayor personal inspectivo plenamente facultado en las oficinas regionales de la SUNAFIL, en lugar de depender principalmente de inspectores auxiliares no autorizados para realizar todas las fases de una inspección de trabajo, para asegurar que las inspecciones laborales puedan llevarse a cabo de acuerdo con los plazos establecidos por la ley peruana.

REFERENCIAS

- ARCE. E (2008). *Derecho Individual del Trabajo en el Perú Desafíos y Deficiencias*. Ed: Palestra Editores.
- BAUTISTA F. (2010) *Impacto de la Crisis Financiera Internacional en el Sector Textil Peruano*.
Extraído de: revistasinvestigacion.unmsm.edu.pe/index.php/administrativas/article
- BUSTELO P. (1994) *La industrialización en América Latina y Asia Oriental: un estudio comparado de Brasil y Taiwán*. Ed: Complutense
- CAMPS L. (2010). *Fundamentos de derecho sindical*. 5ta Edición. Ed: de la Torre
- CONTRERAS C. (2015) *Perú. Mirando hacia dentro*. Ed: Penguin Random House Grupo Editorial España
- CORNEJO E. (1985) *Desarrollo hacia una política integral de Desarrollo de Exportaciones*. Perú: Lima Ed: Asociación jurídica Thémis
- CUADROS F. Y SÁNCHEZ C. (2008) *Efectos de la política de fomento del empleo temporal en la actividad textil exportadora*. Extraído de:
<https://wilfredosanguinetti.files.wordpress.com/2009/11/c-sanchez-f-luque-efectos-temporalidad-sector-textil-exportador.pdf>
- DIAZ T. (2013) *Derecho Colectivo del Trabajo*. IV Edición Ed. Grijley. Perú
- ENA B. (2010). *Formación y Orientación laboral*. España: Madrid. Ed. Paraninfo
- ERMIDA O. (1987). *La protección contra los actos antisindicales*. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria.

- GASTÉLUM M. (1991) *La migración de los trabajadores mexicanos indocumentados a los Estados Unidos*. [Vol. 6 de Colección Posgrado](#), Ed. UNAM
- GÓMEZ F. (2001) *Derecho del trabajo. Relaciones Colectivas de Trabajo*. Lima: Perú. Ed: San Marcos
- HARO J. (2004). *Derecho Colectivo del Trabajo*. Perú, Ed: Ediciones Legales
- KOUZMINE V. (2000). *Exportaciones no tradicionales latinoamericanas. Un enfoque no tradicional*. Ed. División de Comercio Internacional y Financiamiento para el Desarrollo: Santiago de Chile.
- LEÓN C. (2010) *La interpretación de los derechos fundamentales según los tratados internacionales sobre derechos humanos: Un estudio de la jurisprudencia en España y Costa Rica*. Madrid, Ed. Reus
- MONTOYA A. (2007), *Comentarios al Estatuto de los Trabajadores*. Séptima edición. Ed: Aranzadi
- NEVES J. (2003) *Derecho Colectivo del Trabajo*. Cisperu.org Lima,
- OJEDA A. (2014). *Compendio de derecho sindical*. Madrid: España. Ed: Tecnos.
- ROJAS J (1993). *El Perú hasta 1960: Políticas liberales en una economía abierta*. Extraído de: files.pucp.edu.pe/departamento/economía/DDD109.pdf
- RENDÓN J. (1994). *Manual de Derecho del Trabajo Colectivo*. Perú: Lima Ed: Edial
- SANGUINETTI R. GARCIA M y VIVAS M. (2014) *Efectos de los compromisos de responsabilidad social empresarial (RSE) de las empresas multinacionales en el mercado de trabajo peruano: la experiencia de Topy Top*. Perú: Lima. Economía Vol. XXXVII, N° 74
- SHEAHAN, J. (2001). *La economía peruana desde 1950*. Lima: Instituto de Estudios
- TOYAMA, J. (1997) *El control de la legalidad de los Convenios Colectivos*. Ed. Ara Ediciones – Lima.
- VÁSQUEZ A. (1981) *Derecho al trabajo y Seguridad Social*. Tomo II. Ed: Astrea. Buenos aires
- VEGA J. (1994). *Incidencia tributaria sobre las exportaciones no tradicionales en el Perú*. Lima: PUCP, Publicaciones CISEPA

VILLAVICENCIO A. (2010). La Libertad Sindical en el Perú: fundamentos, alcances y regulación.
Lima: Perú. Ed: Programa Laboral de Desarrollo

WINDMULLER J. (1989). Nueva consideración de la regulación colectiva en los países
industrializados. Madrid: Ministerio de Trabajo y Seguridad Social

ZEGADA L. (1995) El asesor Laboral. Ed: Zegada. Bolivia.

REVISTAS E INFORMES:

Actualidad Empresarial (2008) *Contratación laboral- Régimen laboral de los trabajadores del
sector exportación de productos no tradicionales*. Revista N°150. Instituto Pacífico.

Informe Anual 2011 del Ministerio de Trabajo y Promoción de Empleo.

Informe Anual 2015 del Ministerio de Trabajo y Promoción de Empleo.

ANEXOS

- **ANEXO N° 01** – Ley de Promoción para las Exportaciones de Productos no Tradicionales – Decreto Ley N° 22342
- **ANEXO N° 02** – Sentencia N° 446-2010- CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
- **ANEXO N° 03** – Formato de entrevista a dirigente sindical de la Federación Nacional de Trabajadores Textiles en el Perú- FNTTP
- **ANEXO N° 04** – Formato de entrevista a especialista legal sobre derecho colectivo- Decreto Ley N° 22342
- **ANEXO N° 05** – Formato de encuesta a trabajadores sujetos al Régimen de Exportación No Tradicional

ANEXO N° 01

Miércoles, 22 de noviembre de
1978

DECRETO LEY

Gobierno dicta la Ley de Promoción de Exportaciones No Tradicionales

DECRETO LEY N° 22342

EL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA POR CUANTO: El Gobierno Revolucionario ha dado el Decreto Ley siguiente:

EL GOBIERNO REVOLUCIONARIO

CONSIDERANDO:

Que es objetivo del Gobierno Revolucionario de la Fuerza Armada promover las exportaciones no tradicionales con el propósito de lograr la modificación cualitativa de la estructura del comercio exterior del país;

Que el incremento de la exportación no tradicional, especialmente de productos manufacturados, contribuirá a fortalecer la Balanza Comercial y de Pagos, permitirá aprovechar la capacidad instalada no utilizada y promoverá mayores oportunidades de inversión y de trabajo;

Que, en consecuencia, es necesario establecer un régimen integral de promoción a las exportaciones no tradicionales que coadyuve al desarrollo de una estructura productiva acorde con las necesidades del país y contribuya a la máxima generación de divisas;

En uso de las facultades de que está investido; y,

Con el voto aprobatorio el Consejo de Ministros;

Ha dado el Decreto Ley siguiente:

LEY DE PROMOCION DE EXPORTACIONES NO TRADICIONALES

TITULO I

PRINCIPIOS BASICOS

Artículo 1.- Declárase de preferente interés nacional la exportación no tradicional de bienes producidos en el país y la creación de empresas destinadas a la producción y a la exportación de los mismos, para cuyo fomento se establece el presente régimen integral de producción. (*) (*)

Artículo derogado por el Artículo 12 del Decreto Legislativo N° 291, publicado el 21- 07-1984.

Artículo 2.- Se consideran bienes de exportación no tradicional a todos aquellos no incluidos en la Lista de Productos de Exportación Tradicional aprobada mediante Decreto Supremo. (*) (*)

Artículo derogado por el Artículo 12 del Decreto Legislativo N° 291, publicado el 21- 07-1984.

TITULO II INCENTIVOS CAPITULO I INCENTIVOS A LA EXPORTACION NO TRADICIONAL

Artículo 3.- La exportación no tradicional de productos estará exonerada total y automáticamente por el término de 10 años, de los siguientes tributos: a. Derechos aduaneros y demás impuestos que afecten a la exportación; y b. Impuesto a los Bienes y Servicios. (*) (*) Artículo derogado por el Artículo 12 del Decreto Legislativo N° 291, publicado el 21- 07-1984.

Artículo 4.- La exportación no tradicional de productos continuará gozando del régimen de reintegros tributarios establecido en el Decreto Ley 21492 y sus disposiciones modificatorias, por el término de 10 años a partir de la vigencia del presente Decreto Ley. (*) (*) Artículo derogado por el Artículo 12 del Decreto Legislativo N° 291, publicado el 21- 07-1984.

Artículo 5.- El porcentaje de reintegro tributario compensatorio básico de cada producto incluido en la Lista Calificada de Productos de Exportación No Tradicional, será evaluado al término del cuarto año de la vigencia del presente Decreto Ley, no pudiendo reducirse en ningún caso, como consecuencia de la referida evaluación, en más del 20% del porcentaje otorgado. Posteriormente, las evaluaciones se efectuarán cada dos años, siendo de aplicación el principio enunciado en el párrafo anterior.

Artículo 6.- El reintegro tributario compensatorio complementario a que se refiere el inciso d) del artículo 1 del Decreto Ley 21492, podrá ser otorgado hasta el 10% mediante Resolución Suprema refrendada por los Ministros de Economía y Finanzas, de Industria, Comercio, Turismo e

Integración y del Sector al que corresponde el producto, considerando entre otros, el criterio de valor agregado.

CAPITULO II

INCENTIVOS A LAS INDUSTRIAS DE EXPORTACION NO TRADICIONAL

Artículo 7.- Considerase empresa industrial de exportación no tradicional, para los efectos del presente capítulo, a la que exporte directamente o por intermedio de terceros, el 40% del valor de su producción anual efectivamente vendida.

Para el goce de los incentivos establecidos en el presente capítulo, el porcentaje de exportaciones promedio mínimo anual deberá ser alcanzado en la siguiente forma:

- 5% - al 31 de Diciembre de 1978
- 5% - al 31 de Diciembre de 1979
- 8% - al 31 de Diciembre de 1980
- 10% - al 31 de Diciembre de 1981
- 15% - al 31 de Diciembre de 1982
- 20% - al 31 de Diciembre de 1983
- 25% - al 31 de Diciembre de 1984
- 30% - al 31 de Diciembre de 1985
- 40% - al 31 de Diciembre de 1986

Artículo 8.- Las empresas a que se refiere el artículo anterior, de acuerdo a su ubicación, podrán gozar del incentivo tributario a la reinversión contemplado en la Ley General de Industrias, normas modificatorias y complementarias, que corresponda a la prioridad inmediata superior. Tratándose de empresas industriales de primera prioridad ubicadas en el Departamento Lima y la Provincia Constitucional del Callao, el incentivo a aplicarse será el que corresponda a una empresa industrial de primera prioridad descentralizada. Tratándose de empresas industriales no prioritarias, el incentivo a aplicarse será el que corresponda a las empresas industriales de tercera prioridad según su ubicación.

Artículo 9.- La reinversión que efectúen las empresas industriales de exportación no tradicional estará liberada del impuesto a la renta, si se destina a:

- a. Los fines señalados en el artículo 9 de la Ley General de Industrias, normas complementarias y reglamentarias;
- b. La asignación de capital para la instalación de oficinas en el exterior y/o para la formación de consorcios de exportación no tradicional, en un porcentaje que no exceda el 10% del saldo de la renta neta; y (*) (*) De conformidad con el Artículo 6 del Decreto Legislativo N° 292, publicado el

21-07- 1984, se sustituye la denominación de Consorcios de Exportación No Tradicional a que se refiere el presente Dispositivo, por la de Empresas Comerciales de Exportación No Tradicional.

c) La formación de capital de trabajo, en un porcentaje que no exceda el 40% del saldo de la renta neta.

Artículo 10.- Las empresas industriales de exportación no tradicional que destinen parte de su renta liberada a la formación de capital de trabajo, de acuerdo a lo establecido en el inciso c. del artículo anterior, no podrán efectuar préstamos a sus filiales o socios, con cargo a utilidades del ejercicio al que corresponde la reinversión. Dichas empresas estarán obligadas a capitalizar, adicionalmente, un monto de utilidades no desgravadas igual al 25% de la reinversión destinada para capital de trabajo.

Artículo 11.- Las personas naturales y/o jurídicas que desarrollen actividades empresariales no consideradas industrias de exportación, podrán invertir o reinvertir libre de impuesto a la renta en las empresas a que se refiere este capítulo hasta el 60% de su renta neta.

Artículo 12.- Las empresas a que se refiere este capítulo podrán depreciar los bienes de su activo fijo, bonificando en 50% los porcentajes establecidos en el Decreto Supremo N° 287-68-HC del 9 de Agosto de 1968, y disposiciones modificatorias y reglamentarias.

Artículo 13.- Las empresas a que se refiere este capítulo podrán capitalizar las utilidades invertidas o reinvertidas con exoneración del impuesto a la renta siempre que lo hagan dentro de seis (6) años, comprendido el ejercicio en que se obtuvo la desgravación.

Artículo 14.- Las empresas a que se refiere este capítulo que incrementen puestos permanentes de trabajo en relación con los existentes en el año anterior, podrán deducir como gasto del ejercicio el monto de las remuneraciones generadas por nuevos puestos de trabajo, bonificados según la escala siguiente: Bonificación Incremento de puesto de trabajo

30% del 20% al 40%

45% más del 40% al 60%

60% más del 60%

Artículo 15.- Los aumentos de capital que efectúen las empresas a que se refiere este capítulo estarán exoneradas del impuesto de registro. Los aportes de inmuebles que se efectúen con motivo de dichos aumentos y las adquisiciones que realicen las mencionadas empresas para su ampliación, estarán exoneradas de los impuestos de alcabala y del adicional al de alcabala.

Artículo 16.- Las empresas industriales de exportación no tradicional que se constituyan para exportar un mínimo del 40% de su producción anual y las actualmente constituidas que amplíen sus instalaciones con el mismo fin, gozarán, adicionalmente, de la suspensión del pago de los derechos arancelarios que afectan la importación de bienes de capital, por un plazo máximo de cinco (5) años. Al término de dicho plazo o antes, gozarán de la exoneración total del pago de los mencionados derechos siempre que hubieren generado un ingreso neto de moneda extranjera equivalente al 100% del valor de los bienes importados.

El porcentaje de exportación indicado, deberá ser alcanzado en un plazo máximo de dos (2) años a partir del inicio de la producción generada por los bienes de capital importados. En caso contrario, cancelarán los derechos de importación cuyo pago fue suspendido, con un recargo igual a la tasa de interés fijada para el fraccionamiento de la deuda. Para acogerse a este beneficio, las empresas suscribirán un contrato con el Estado, en las condiciones que establecerá el Reglamento del presente Decreto Ley.

(*) (*) Artículo sustituido por disposición del Artículo 7 del Decreto Legislativo N° 288, publicado el 14-07-1984, cuyo texto es el siguiente: “Artículo 16.- Las empresas industriales de exportación no tradicional que se constituyan para exportar un mínimo del 40% de su producción anual y las actualmente constituidas que amplíen sus instalaciones con el mismo fin gozarán, adicionalmente, de la suspensión del pago del Impuesto General a las Ventas y de los derechos que afecten la importación de bienes de capital, por un plazo máximo de cinco (5) años. Al término de dicho plazo o antes gozarán de la exoneración total del pago de los mencionados tributos siempre que hubieren generado un ingreso neto de moneda extranjera equivalente al 100% del valor de los bienes importados. El porcentaje de exportación indicado deberá ser alcanzado en un plazo máximo de dos (2) años a partir del inciso de la producción generada por los bienes de capital importados. En caso contrario cancelarán los tributos cuyo pago fue suspendido con intereses y recargos. Para acogerse a este beneficio las empresas suscribirán un contrato con el Estado en las condiciones que establecerán el Reglamento del presente Decreto Ley”.

(*) (*) De conformidad con el Artículo 3 del Decreto Legislativo N° 617, publicado el 30-11- 1990, se prorrogó lo dispuesto en el presente Artículo

Artículo 17.- Las empresas industriales de exportación no tradicional que estuvieran gozando de los incentivos contemplados en este capítulo y que dentro de los plazos fijados en el artículo 7 redujeran sus exportaciones a porcentajes menores que los señalados en el indicado dispositivo para cada período, continuarán gozando de los incentivos por el plazo de un año; de mantenerse este menor porcentaje en el año siguiente, la empresa perderá los beneficios, otorgados por el presente Decreto Ley.

Artículo 18.- Los incentivos tributarios concedidos por este capítulo, se regirán en lo no previsto por el presente Decreto Ley, por las normas de la Ley General de Industrias y sus disposiciones

modificatorias y reglamentarias. Tratándose de empresas que produzcan bienes de exportación no tradicional que no se encuentren comprendidas en el Sector de Industrias, gozarán de los incentivos otorgados en este capítulo, previa calificación de la Dirección General de Industrias del Ministerio de Industria, Comercio, Turismo e Integración en coordinación con el Sector correspondiente. En este caso son de aplicación las normas que rigen a su Sector en cuanto sea pertinente.

Artículo 19.- Los incentivos tributarios contemplados en el presente capítulo rigen por diez (10) años contados a partir de la vigencia del presente Decreto Ley. Tratándose de incentivos referidos a impuestos de periodicidad anual, rigen desde el ejercicio gravable de 1978 hasta el ejercicio gravable de 1987.

CAPITULO III

INCENTIVOS A LOS CONSORCIOS DE EXPORTACION NO TRADICIONAL (*) (*)

De conformidad con el Artículo 6 del Decreto Legislativo N° 292, publicado el 21-07- 1984, se sustituye la denominación de Consorcios de Exportación No Tradicional a que se refiere el presente Dispositivo, por la de Empresas Comerciales de Exportación No Tradicional.

Artículo 20.- Considerase como Consorcio de Exportación No Tradicional a la empresa conformada por personas naturales y/o jurídicas que se asocien con la finalidad de exportar dichos productos.

Artículo 21.- Los Consorcios de Exportación No Tradicional se organizarán adaptando cualquiera de las formas empresariales que prevé la legislación vigente, teniendo en cuenta lo establecido en este capítulo.

(*) (*) De conformidad con el Artículo 6 del Decreto Legislativo N° 292, publicado el 21-07- 1984, se sustituye la denominación de Consorcios de Exportación No Tradicional a que se refiere el presente Dispositivo, por la de Empresas Comerciales de Exportación No Tradicional.

Artículo 22.- Los Consorcios de Exportación No Tradicional para gozar de los beneficios tributarios que se establecen en el artículo siguiente, deberán reunir los siguientes requisitos:

- a. Que se dediquen exclusivamente a la exportación de productos no tradicionales;
- b. Que ningún socio posea más del 20% del capital; y
- c. Que por lo menos cuatro socios sean empresas productoras de bienes de exportación no tradicional.

(*) (*) De conformidad con el Artículo 6 del Decreto Legislativo N° 292, publicado el 21-07- 1984, se sustituye la denominación de Consorcios de Exportación No Tradicional a que se refiere el presente Dispositivo, por la de Empresas Comerciales de Exportación No Tradicional.

Artículo 23.- Los Consorcios de Exportación No Tradicional gozarán hasta el 31 de Diciembre de 1987 de los siguientes incentivos tributarios:

- a. Exoneración del impuesto de registro que grava su constitución y ampliación de capital;
- b. Exoneración de los impuestos de Alcabala de Enajenación y Adicional al mismo, que afecten los contratos de compra-venta de inmuebles en que intervengan como adquirentes, siempre que los inmuebles sirvan adecuadamente para el desarrollo de sus actividades, así como la ampliación y modernización de sus operaciones; y

(*) (*) De conformidad con el Artículo 6 del Decreto Legislativo N° 292,, publicado el 21-07- 1984, se sustituye la denominación de Consorcios de Exportación No Tradicional a que se refiere el presente Dispositivo, por la de Empresas Comerciales de Exportación No Tradicional.

- e. Un Certificado de Reintegro Tributario adicional del 1%, el cual se perderá si el Consorcio de Exportación No Tradicional no incrementa sus exportaciones en un 20% anual.

TITULO III

REGIMENES ESPECIALES

CAPITULO I

ADMISION TEMPORAL

Artículo 24.- El Régimen de Admisión Temporal con franquicia de derechos para las materias primas y/o productos intermedios a ser utilizados exclusivamente en la producción de bienes terminados para la exportación y en la fabricación de bienes intermedios que una vez procesados se incorporan a dichos bienes, se regirá por el Decreto Ley 20165, Ley General de Aduanas y normas reglamentarias.

CAPITULO II

VENTAS DE CONSIGNACION

Artículo 25.- Las empresas que exporten productos no tradicionales quedan autorizadas a realizar operaciones de exportación bajo la modalidad de ventas en consignación, de acuerdo al procedimiento señalado en el artículo 4 del Decreto Ley 22287, debiendo entregar las divisas correspondientes en la oportunidad de la venta efectiva de los productos exportados. Los reintegros tributarios que correspondan a dichas exportaciones, serán concedidas luego de que se certifique el ingreso de divisas. Los plazos y garantías para la realización de estas operaciones se regirán por las disposiciones legales y reglamentarias correspondientes.

CAPITULO III

VENTAS EN AEROPUERTOS Y TERMINALES INTERNACIONALES

Artículo 26.- Las ventas de productos de exportación no tradicional que se efectúen a las personas que viajen al extranjero en las tiendas francas de los Aeropuertos y Terminales Marítimos y Terrestres Internacionales, ubicados en el territorio nacional, serán consideradas como ventas al exterior, exclusivamente para efectos de la exoneración del impuesto a los bienes y servicios. Los bienes materia de la exoneración serán cancelados en moneda extranjera convertible y entregada al abordar la aeronave, nave o vehículo, bajo control aduanero.

CAPITULO IV

DEPOSITOS EN ZONAS FRANCAS EN EL EXTERIOR

Artículo 27.- Las empresas que exporten productos no tradicionales, previa autorización del Ministerio de Industria, Comercio, Turismo e Integración y del Ministerio de Economía y Finanzas, podrán adquirir o alquilar depósitos en Zonas Francas en el exterior, con la finalidad de comercializar productos de exportación no tradicional.

CAPITULO V

ZONAS FRANCAS

Artículo 28.- Autorízase el establecimiento de Zonas Francas en el territorio nacional con la finalidad de fomentar la instalación y/o funcionamiento de industrias cuya producción se destine exclusivamente a la exportación. Asimismo, para facilitar el abastecimiento de insumos y repuestos industriales, se autoriza establecer instalaciones para el almacenamiento de mercancías y Almacenes Generales de Depósito.

CAPITULO VI

OFICINAS EN EL EXTERIOR

Artículo 29.- Las empresas que aporten productos no tradicionales, previa autorización que será otorgada por Resolución Suprema refrendada por los Ministros de Industria, Comercio, Turismo e Integración y de Economía y Finanzas, podrán establecer Oficinas o Sucursales y/o constituir o participar en empresas de comercialización en el extranjero, con la finalidad de comercializar productos peruanos de exportación no tradicional.

CAPITULO VII

PRECIOS DE MATERIAS PRIMAS

Artículo 30.- Los precios de venta en el mercado interno de las materias prima nacionales de exportación tradicional, destinadas a la producción de bienes de exportación no tradicional, en ningún caso serán mayores a las cotizaciones del mercado internacional o a los precios promedio de venta al exterior de la semana anterior de acuerdo a la especificaciones que se señalarán en el Reglamento.

CAPITULO VIII

FLETES Y TARIFAS

Artículo 31.- Las empresas de transporte podrán otorgar fletes promocionales a las exportaciones no tradicionales. Asimismo, las entidades administradoras de servicios en puertos y aeropuertos podrán cobrar tarifas promocionales a las exportaciones no tradicionales.

CAPITULO IX

REGIMEN LABORAL

Artículo 32.- Las empresas a que se refiere el artículo 7 del presente Decreto Ley, podrán contratar personal eventual, en el número que requieran, dentro del régimen establecido por Decreto Ley 18138, para atender operaciones de producción para exportación en las condiciones que se señalan a continuación: a. La contratación dependerá de:

(1) Contrato de exportación, orden de compra o documentos que la origina.

(2) Programa de Producción de Exportación para satisfacer el contrato, orden de compra o documento que origina la exportación;

b. Los contratos se celebrarán para obra determinada en términos de la totalidad del programa y/o de sus labores parciales integrantes y podrán realizarse entre las partes cuantas veces sea necesario, observándose lo dispuesto en el presente artículo;

c. En cada contrato deberá especificarse la labor a efectuarse y el contrato de exportación, orden de compra o documento que la origine, y

d. El contrato deberá constar por escrito y será presentado a la autoridad administrativa de trabajo, para su aprobación dentro de sesenta (60) días, vencidos los cuales si no hubiere pronunciamiento, se tendrá por aprobado.

Artículo 33.- No son de aplicación para el personal que presta servicios en empresas que exporten productos no tradicionales, las disposiciones legales y reglamentarias referentes a monto máximo de remuneraciones. Asimismo, cuando dicho personal tenga que prestar servicios en el exterior percibirá sus haberes en moneda extranjera, la que podrá ser remesada.

Artículo 34.- Las empresas que exporten productos no tradicionales no están comprendidas en las limitaciones referidas en el artículo 23 del Decreto Ley 22126.

TITULO IV

ORGANIZACION DEL REGIMEN DE PROMOCION

CAPITULO I

ORGANO RECTOR

Artículo 35.- El Ministerio de Industria, Comercio, Turismo e Integración, es el Órgano Rector del sistema de dirección y administración del presente régimen de Promoción de Exportaciones No Tradicionales del cual forma parte:

- a. El Comité de Promoción de Exportaciones No Tradicionales;
- b. El Fondo de Promoción a las Exportaciones No Tradicionales;
- c. El Fondo de Exportación No Tradicional; y d. El Seguro de Crédito a la Exportación.

CAPITULO II

DEL COMITE DE PROMOCION DE EXPORTACIONES NO TRADICIONALES

Artículo 36.- El Comité de Promoción de Exportaciones No Tradicionales estará integrado por:

- a. El Secretario de Estado de Comercio, que lo presidirá;
- b. El Director Superior de Economía del Ministerio de Economía y Finanzas;
- c. El Director Superior del Ministerio de Transportes y Comunicaciones;
- d. El Secretario General del Ministerio de Relaciones Exteriores;
- e. El Gerente General del Banco Central de Reserva;
- f. El Presidente de la Asociación de Exportadores; y
- g. El Director General de Comercio Exterior que actuará como Coordinador.

(*) (*) Artículo derogado por el Artículo 142 de la Ley N° 23407, publicado el 29-05-1982

Artículo 37.- El Comité de Promoción de Exportaciones No Tradicionales tendrá las siguientes atribuciones:

- a. Contribuir en la formulación de la política de promoción de exportaciones no tradicionales;
- b. Examinar y emitir opinión sobre la política de promoción de exportaciones no tradicionales;
- c. Coordinar las acciones multisectoriales de promoción de exportaciones no tradicionales; y
- d. Proponer la asignación de recursos necesarios para el Fondo de Exportaciones No Tradicionales y para el Fondo de Garantía del Seguro de Crédito a la Exportación.

(*) (*) Artículo derogado por el Artículo 142 de la Ley N° 23407, publicado el 29-05-1982

CAPITULO III

DEL FONDO DE PROMOCION DE EXPORTACIONES NO TRADICIONALES

Artículo 38.- Créase el Fondo de Promoción de Exportaciones No Tradicionales que se denominará FOPEX, como persona jurídica de derecho público interno, del Sector Industria, Comercio, Turismo e Integración, con autonomía económica, administrativa y técnica, con la finalidad exclusiva de brindar servicios a la promoción de exportaciones no tradicionales.

Artículo 39.- El FOPEX se organizará bajo la modalidad y régimen legal previsto en la Sección Cuarta de la Ley de Sociedades Mercantiles, con las modificaciones contenidas en el presente Decreto Ley y en su Estatuto, que será aprobado por Decreto Supremo refrendado por los Ministros de Industria, Comercio, Turismo e Integración y de Economía y Finanzas. No le serán de aplicación al FOPEX las normas que rigen a las Empresas e Instituciones Públicas, ni las relativas a los sistemas administrativos del Sector Público.

Artículo 40.- Son funciones del FOPEX: a. Brindar los servicios técnicos que contribuyan a la adecuación, incremento y diversificación de las exportaciones no tradicionales; b. Desarrollar actividades de promoción comercial interna y externa que posibiliten la concertación de operaciones de exportación; y c. Otras que les asigne su Estatuto. Las actividades que desarrolle el FOPEX quedan exceptuadas de lo dispuesto por los artículos 1 y 6 del Decreto Ley 20550.

Artículo 41.- El FOPEX será administrado por un Directorio integrado por:

- a. Tres representantes del Ministerio de Industria, Comercio, Turismo e Integración, uno de los cual lo presidirá;
- b. Un representante del Ministerio de Economía y Finanzas; y
- c. Dos representantes de la Asociación de Exportadores.

Artículo 42.- Constituyen recursos del FOPEX:

- a. El 10% del rendimiento del impuesto a que se refiere el artículo 45 del presente Decreto Ley, que será transferido mensualmente al FOPEX por el Banco Industrial del Perú;
- b. El 2% del valor de los Certificados de reintegros tributarios, el que se deducirá y transferirá al FOPEX al momento de la liquidación correspondiente;
- c. El ingreso generado por los servicios que preste, con inclusión del sistema de información comercial y de las oficinas comerciales en el exterior; y
- d. Cualquier otro aporte de carácter público o privado.

CAPITULO IV

FONDO DE EXPORTACIONES NO TRADICIONALES

Artículo 43.- El apoyo financiero y los incentivos crediticios para el fomento de las exportaciones no tradicionales se efectuarán por medio del Fondo de Exportaciones No Tradicionales (FENT) del Banco Industrial del Perú, a tasas promocionales, con sujeción a las normas de este capítulo y a su reglamento.

Artículo 44.- El FENT contará con los recursos que le sean asignados en el Presupuesto del Banco Industrial del Perú que tendrá relación con el crecimiento de las exportaciones no tradicionales, y que no serán menores a lo que el Banco obtenga para ese objeto conforme al artículo siguiente. El Banco, con sus propios recursos, proveerá la infraestructura administrativa para el sostenimiento y administración del FENT y la realización de sus operaciones.

Artículo 45.- Créase un impuesto adicional de 1% Ad Valorem CIF, que se aplicará a la importación de bienes. Se encuentran inafectos a dicho impuesto, los bienes a que se refiere el artículo 3 del Decreto Ley 22173 y normas complementarias. El impuesto se abonará conjuntamente con los derechos aduaneros y su administración estará a cargo de la Dirección General de Aduanas. El rendimiento del impuesto será destinado al Banco Industrial del Perú para efecto del cumplimiento de lo dispuesto en los incisos a. del artículo 42 y b. del artículo 46, respectivamente.

(*) (*) Artículo sustituido por disposición del Artículo 3 del Decreto Ley N° 22960, publicado el 30-03-1980, cuyo texto es el siguiente: "Artículo 45.- Créase un impuesto adicional de 1% Ad Valorem CIF, que se aplicará a la importación de bienes. El impuesto se abonará conjuntamente con los derechos aduaneros y su administración estará a cargo de la Dirección General de la Dirección General de Aduanas. El rendimiento del impuesto será destinado al Banco Industrial del Perú para efecto del cumplimiento de lo dispuesto en los incisos a) del Art. 42 y b) del Art. 46, respectivamente. Se encuentran exceptuados de dicho impuesto adicional de 1% ad valorem CIF los bienes siguientes:

- a) Alimentos, fertilizantes, insecticidas, fungicidas, herbicidas, petróleo y derivados y otros productos cuya relación será aprobada mediante Decreto Supremo refrendado por los Ministros de Economía y Finanzas y de Industria, Comercio, Turismo e Integración;
- b) Medicamentos, materia prima básica para su elaboración y el material médico quirúrgico que cuenten con certificado de internamiento;
- c) Los productos originarios cuya concesión ha sido otorgada dentro del marco de la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio -ALALC-;
- d) Los productos originarios que gocen de las ventajas del programa de liberación y de los programas de liberación y de los programas sectoriales industriales aprobados dentro del marco del Acuerdo de Cartagena;
- e) Los productos importados al amparo del Convenio de Cooperación Aduana Peruano-Colombiana para uso y consumo exclusivo en la zona de la Selva;

- f) Los productos donados desde el extranjero a Instituciones públicas o privadas, de asistencia social, educacional o de cooperación técnica, que presten servicios en forma gratuita, de acuerdo a lo establecido en el D.L. 21942.
- g) Los productos importados por el Gobierno Central y los Gobiernos Locales.

Artículo 46.- Asignase al Banco Industrial del Perú, para el cumplimiento del presente Decreto Ley, los siguientes recursos.

- a. Aportes del Estado para el incremento del capital pagado del Banco, que serán consignados en el Presupuesto General de la República, como transferencia de capital del Tesoro Público.
- b. El 90% del rendimiento del impuesto a que se refiere el artículo 45 del presente Decreto Ley, el que será considerado como aporte de capital del Tesoro Público al Banco.
- c. Recursos adicionales que se establezcan con el Programa Monetario.
- d. Recursos que autorice el Banco Central de Reserva del Perú, usando sus facultades de regulación monetaria y crediticia;
- e. Los créditos que el Banco Industrial obtenga en el país y en el exterior para los fines a que se contrae el presente Decreto Ley;
- f. El aporte del Estado, realizado conforme al inciso e) del artículo 6 del Decreto Ley 19625; y,
- g. Emisiones de Bonos del Banco Industrial del Perú, en las condiciones que se fijen por Decreto Supremo. El Banco Industrial podrá asignar al FENT recursos distintos de los señalados en los incisos precedentes.

Artículo 47.- El Banco Industrial del Perú, con los recursos asignados al Fondo de Exportaciones No Tradicionales efectuará las siguientes operaciones:

- a. Otorgar créditos a los intermediarios financieros para el financiamiento, especialmente a corto plazo, de las exportaciones no tradicionales;
- b. Financiar directamente las exportaciones no tradicionales, sea a corto plazo, a mediano o a largo plazo;
- c. Participar en operaciones de co-financiación de exportaciones no tradicionales;
- d. Otorgar avales, fianzas u otras modalidades de garantía relacionadas con las operaciones de exportación no tradicional;
- e. Otorgar líneas de crédito a Entidades y/o Empresas del exterior, con el objeto de que sean aplicadas a la adquisición de productos peruanos de exportación no tradicional;
- f. Otorgar apoyo crediticio para la participación de los exportadores en ferias internacionales y para otras acciones de promoción a la comercialización; y
- g. Los demás actos y contratos que resulten necesarios para la ejecución de las operaciones indicadas en el presente artículo.

Artículo 48.- El financiamiento directo y la co-financiación a que se refieren los incisos b. y c. del artículo anterior, podrán adoptar cualquiera de las modalidades crediticias usadas en el comercio internacional, fundamentalmente las que siguen:

- a. Crédito al vendedor o exportador nacional;
- b. Adquisición de la cobranza sobre el exterior, con o sin acción de regreso contra el exportador nacional; y
- c. Crédito al comprador o importador extranjero.

Artículo 49.- Las operaciones previstas en los incisos d. y e. del artículo 47 y en los incisos b. y c. del artículo que antecede podrán concertarse en moneda extranjera. Las demás operaciones podrán concertarse en moneda extranjera cuando se efectúen con cargo a recursos captados del exterior, y en otros casos que lo permitan las normas cambiarias en vigencia.

Artículo 50.- Los registros contables de las operaciones del FENT serán llevados de tal modo que puedan identificarse en todo momento, en forma separada de las demás operaciones del Banco Industrial del Perú.

Artículo 51.- El FENT contará con un Comité de Coordinación, integrado en la siguiente forma:

- a. Un representante del Banco Industrial del Perú, quien lo presidirá;
- b. Un representante del Ministerio de Industria, Comercio, Turismo e Integración;
- c. Un representante del Banco Central de Reserva del Perú,
- d. Un representante de los Intermediarios Financieros del FENT;
- e. Un representante de la entidad aseguradora del Crédito a la Exportación; y
- f. Un representante de la Asociación de Exportadores.

Artículo 52.- Corresponde al Comité de Coordinación del FENT:

- a. Proponer la política de concesión de créditos, supervigilar su ejecución y evaluar sus resultados; y,
- b. Recomendar la asignación de recursos correspondientes a las diversas modalidades de crédito del FENT, en función de las necesidades de la exportación no tradicional.

Artículo 53.- El Directorio del Banco Industrial del Perú, en un plazo de sesenta (60) días, elaborará el Reglamento Operativo del FENT, el que será aprobado por Resolución Suprema refrendada por el Ministro de Economía y Finanzas y por el Ministro de Industria, Comercio, Turismo e Integración.

CAPITULO V

DEL SEGURO DE CREDITO A LA EXPORTACION

Artículo 54.- El Seguro de Crédito a la Exportación es un instrumento de promoción del comercio de exportación y se rige por el presente Decreto Ley y normas reglamentarias.

Artículo 55.- El Seguro de Crédito a la Exportación tiene por finalidad la cobertura por cuenta del Estado de los riesgos comerciales y los políticos y extraordinarios a que están sujetos las transacciones del Comercio Exterior, pudiendo la cobertura de los primeros derivarse en la forma que determine las normas reglamentarias.

Artículo 56.- El Seguro de Crédito a la Exportación tendrá por objeto garantizar las operaciones de comercio exterior en sus modalidades de:

- a. Seguro de riesgos a partir de la expedición o riesgos de crédito de vendedor;
- b. Seguro de riesgos por rescisión de contrato; y
- c. Cualquiera otra modalidad del seguro vinculado con el riesgo de crédito que fuera autorizado por la entidad aseguradora del Seguro de Crédito a la Exportación.

Artículo 57.- La Entidad aseguradora del Crédito a la Exportación fijará sus límites de cobertura y los que deberá asumir el asegurado tanto para los riesgos comerciales como para políticos y extraordinarios.

Artículo 58.- Las operaciones de exportaciones que sean pre-financiadas o financiadas con recursos provenientes del FENT deberán ser garantizadas obligatoriamente con Póliza de Seguro de Crédito a la Exportación, salvo que las operaciones respectivas contaren con aval bancario o crédito documentario.

Artículo 59.- El fondo de Garantía creado por el Decreto Ley 19568, así como las reservas existentes y que se constituyan en el futuro se transformarán a moneda libremente convertible y las coberturas se otorgarán en cada moneda.

Artículo 60.- La entidad aseguradora del Crédito a la Exportación podrá reasegurar directamente los excedentes de este seguro en el país y en el extranjero.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS

Artículo 61.- El presente Régimen de Promoción de Exportaciones No Tradicionales, será evaluado periódicamente teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 5 del presente Decreto Ley, por el Ministerio de Industria, Comercio, Turismo e Integración en coordinación con el

Ministerio de Economía y Finanzas y el Ministerio correspondiente, a fin de proponer los reajustes necesarios.

Artículo 62.- El Presente régimen promocional se aplicará respetando los compromisos internacionales contraídos por el país.

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

PRIMERA.- El Ministerio de Industria, Comercio, Turismo e Integración elaborará el proyecto de Reglamento dentro del término de sesenta (60) días computado desde la fecha de vigencia del presente Decreto Ley, el que será aprobado por Decreto Supremo, refrendado por los Ministros de Industria, Comercio, Turismo e Integración y de Economía y Finanzas.

El Reglamento del Capítulo V del Título VIII será elaborado en base a las normas para el financiamiento, características, ubicación y régimen tributario en las Zonas Francas, que serán propuestas por los Ministerios de Industria, Comercio, Turismo e Integración y de Economía y Finanzas.

SEGUNDA.- El Seguro de Crédito a la Exportación será administrado con arreglo al Decreto Ley 21088 hasta que, en un plazo de ciento veinte (120) días, se establezca por Decreto Supremo refrendado por los Ministros de Economía y Finanzas y de Industria, Comercio, Turismo e Integración un esquema institucional distinto que contemple la participación de las empresas aseguradoras locales.

(*) (*) De conformidad con el Artículo Único del Decreto Ley N° 22476, publicado el 21-03- 1979, se amplía en ciento veinte (120) días más, el plazo a que se refiere la presente Disposición Transitoria

TERCERA.- Mientras se establece el esquema a que se refiere el artículo precedente, la Entidad Administradora del Seguro de Crédito a la Exportación estará facultada para reestructurar y aprobar las tarifas sobre bases promocionales y diferenciales; para establecer las características, condiciones y límites de las coberturas y para aprobar los textos de las pólizas.

CUARTA.- En tanto se instala el Directorio del FOPEX, los recursos del mismo, referidos en los incisos a. y b. del artículo 42, se depositarán en una cuenta en el Banco Industrial del Perú a nombre de la citada entidad.

QUINTA.- Las Empresas que se encuentran actualmente en proceso de implementación y montaje de su planta industrial, que a la fecha de dación del presente Decreto Ley sus Bienes de Capital importados no hubieren sido despachados de las Aduanas de la República, podrán acogerse a los

beneficios señalados en el artículo 16, manifestando por escrito su intención al Ministerio de Industria, Comercio, Turismo e Integración de suscribir un Contrato con el Estado, en las condiciones que establecerá el Reglamento del presente Decreto Ley.

Las Empresas a que se hace referencia en el párrafo anterior que hayan manifestado su intención de suscribir el Contrato con el Estado, en tanto se dicte el Reglamento del presente decreto Ley, podrán solicitar el Despacho de sus Bienes de Capital importados sin el pago de los derechos arancelarios correspondientes, mediante presentación de Carta Fianza, extendida por una Institución Financiera y/o Bancaria, Irrevocable, Incondicionada y de Realización Automática, válida por 90 días y Renovable, cubriendo el importe de los derechos suspendidos.

DISPOSICION FINAL

Derógase, modifícase o déjase en suspenso, en su caso, las disposiciones que se opongan al presente Decreto Ley. Dado en la Casa de Gobierno, en Lima, a los veintiún días del mes de noviembre de mil novecientos setenta y ocho.

General de División E.P. FRANCISCO MORALES BERMUDEZ CERRUTTI, Presidente de la República.

General de División E.P. OSCAR MOLINA PALLOCCHIA, Presidente del Consejo de Ministros y Ministro de Guerra.

Vicealmirante A.P. JORGE PARODI GALLIANI, Ministro de Marina.

Teniente General F.A.P. JORGE TAMAYO DE LA FLOR, Ministro de Aeronáutica.

Embajador, JOSE DE LA PUENTE RADBILL, Ministro de Relaciones Exteriores.

General de División E.P. JUAN SANCHEZ GONZALES, Ministro de Energía y Minas.

General de División E.P. ELIVIO VANNINI CHUMPITAZI, Ministro de Transportes y Comunicaciones.

Vicealmirante A.P. FRANCISCO MARIATEGUI ANGULO, Ministro de Pesquería. Teniente General F.A.P. JOSE GARCIA CALDERON KOECHLIN, Ministro de Trabajo.

General de Brigada E.P. JOSE GUABLOCHE RODRIGUEZ, Ministro de Educación.

General de Brigada E.P. LUIS ARBULU IBAÑEZ, Ministro de Agricultura y Alimentación.

Contralmirante A.P. JORGE DU BOIS GERVASI, Ministro de Industria, Comercio, Turismo e Integración.

Doctor JAVIER SILVA RUETE, Ministro de Economía y Finanzas.

General de Brigada E.P. CESAR ROSAS CRESTO, Ministro de Vivienda y Construcción.

Mayor General F.A.P. EDUARDO RIVASPLATA HURTADO, Ministro de Salud.

General de Brigada E.P. FERNANDO VELIT SABATTINI, Ministro del Interior.

POR TANTO: Mando se publique y cumpla.

Lima, 21 de noviembre de 1978.

General de División EP FRANCISCO MORALES BERMUDEZ CERRUTTI

General de División EP OSCAR MOLINA PALLOCCHIA

Vicealmirante AP JORGE PARODI GALLIANI

Teniente General FAP JORGE TAMAYO DE LA FLOR

Contralmirante AP JORGE DU BOIS GERVASI.

ANEXO N° 02

PODER JUDICIAL DEL PERU
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA
LIMA

10/12/2012 11:13:24

Pag 1 de 1

Edif. Javier Alzamora Valdez



420121406122010004461801132000201

NOTIFICACION N° 140612-2012-SP-CI

N°=169893

EXPEDIENTE	00446-2010-0-1801-JR-CI-04	SALA	1° SALA CIVIL
RELATOR	RAMOS MORAN, ALCIDES	SECRETARIO DE SALA	RIVAS AMES, RAUL OMAR
MATERIA	ACCION DE AMPARO		

DEMANDANTE : FEDERACION NACIONAL DE TRABAJADORES TEXTILES DEL PERU FNTPP EN REPRESENTACION DE
DEMANDADO : CORPORACION TEXPOP SA,

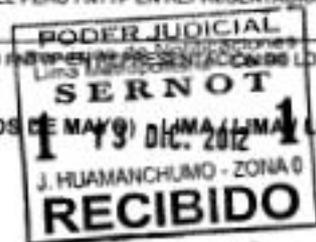
DESTINATARIO : FEDERACION NACIONAL DE TRABAJADORES TEXTILES DEL PERU FNTPP EN REPRESENTACION DE LOS
TRABAJADORES DE LA EMPRESA CORPORACION TEXPOP SA

DIRECCION LEGAL : AV. ALFONSO UGARTE N° 505 - INT. B Y C (PLAZA DOS DE MAYO) LIMA LIMA LIMA

Se adjunta Resolucion QUINCE de fecha 30/10/2012 a Fs. 10

ANEXANDO LO SIGUIENTE:

SE ADJUNTA COPIA DE LA RESOL. N° 15, DE FECHA, 30/10/12. A FS. 15 - ENVES.



PODER JUDICIAL

CHRISTIAN MORI ALARCON
ESCRIBANO
Prestario SpA Civil
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

10 DE DICIEMBRE DE 2012

Recibido
14/12/12
[Signature]

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
PRIMERA SALA ESPECIALIZADA EN LO CIVIL**

Exp. 446-2010 (Ref. Sala 01749-2011-46)

Demandante: Federación Nacional de Trabajadores Textiles del
Perú.
Demandada: Corporación TEXPOP Sociedad Anónima.
Materia: Proceso de Amparo.

Resolución número *Quince*
Lima, treinta de octubre de dos mil doce.

PRIMERA SALA CIVIL

1546

7/12/12

VISTOS:

En discordia; Interviniendo como Juez Superior ponente el señor Tapia
Gonzales y como Juez superior dirimente el Señor Vilchez Dávila; y,

CONSIDERANDO:

Primero.- Que, viene en grado de apelación la sentencia expedida mediante
resolución numero doce del veintisiete de julio de dos mil once, corriente de
fojas trescientos ochenta y dos a trescientos noventa, que declara: **l) fundada
la demanda de Amparo** corriente de fojas doscientos ochenta y seis a
trescientos cuatro; y, **ll) Ordena a la empresa demandada reponer a los 129
trabajadores**, según la relación anexada a la demanda y subsanación.

Segundo.- Que, la apelación como recurso ordinario para impugnar autos y
sentencias está regida por Principios específicos que orientan su actuación,
entre los cuales destacan: el "*Tantum devolutum quantum appellatum*", y el de la
prohibición de "*la reformatio in peius*". El primero, estrechamente ligado a los
Principios dispositivo y de congruencia procesal, significa que el órgano revisor
(*Ad quem*) al resolver la apelación deberá pronunciarse sólo sobre aquellas
pretensiones o agravios invocados por el impugnante en su recurso. El
segundo, es uno de los Principios característicos del recurso de apelación,
implicando el impedimento del órgano revisor de modificar la resolución
impugnada empeorando la situación del apelante, salvo que exista apelación o

adhesión de la otra parte (el apelado).

Tercero.- Que, en el recurso vertical corriente de fojas cuatrocientos diecisiete a cuatrocientos cuarenta y uno, la empresa demandante argumenta lo siguiente: **i)** que, la motivación del juzgado es errada, al concluir que el régimen laboral especial de exportación de productos no tradicionales regulado por la Ley No. 22342 es inconstitucional, criterio que sirve de base para declarar fundada la demanda de Acción de Amparo al considera inconstitucional la contratación de 127 trabajadores de la empresa demandada, argumentando que los contratos de los trabajadores fueron desnaturalizados y que los trabajadores sólo podían ser despedidos por alguna causal prevista en la legislación laboral y previo debido proceso; **ii)** que, el Tribunal Constitucional de manera reiterada ha señalado que el régimen laboral regulado por la Ley 22342 es constitucional; **iii)** que, por lo mismo es un error afirmar que el Decreto Ley No. 22342 afecta el derecho a la igualdad y que genera una discriminación institucionalizada; y, **iv)** que no existe una adecuada motivación del A-quo, para justificar su conclusión de que respecto a los trabajadores cesados, se vulneró su derecho a una adecuada protección contra el despido arbitrario, máxime cuando se requiere actuación probatoria, vulnerándose el Principio Constitucional a la Debida motivación de las Resoluciones Judiciales.

Cuarto.- Que, el Proceso de Amparo tiene por finalidad reponer las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación de un derecho constitucional, y procede en casos que dicha violación o amenaza se produzca por acción u omisión de actos de cumplimiento obligatorio, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, de conformidad con los Artículos 1º y 2º del Código Procesal Constitucional, que resultan reglamentarios del Artículo 200º, inciso 2), de la Constitución Política del Estado.

Quinto.- Que, es necesario tener en consideración que los Jueces y Tribunales interpretan y aplican las leyes y toda norma con rango de ley y los reglamentos respectivos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos, bajo responsabilidad, conforme prescribe la Primera Disposición Final de la Ley Orgánica del

precitado Tribunal.

Sexto. - Que, el recurso impugnatorio tiene por objeto cuestionar la decisión judicial contenida en la sentencia, que declara fundada la pretensión de nulidad de despido, respecto a ciento veintinueve trabajadores, cesados a mérito de lo dispuesto en el Decreto Ley No. 22432. Como se puede advertir, todo el debate procesal se puede sintetizar en dos supuestos: a) la presunta desnaturalización de los contratos laborales para exportación no tradicional y b) la presunta vulneración del derecho a la sindicación, de modo tal que el análisis recaerá principalmente sobre estos ítems.

Sétimo. - Que, dando cuenta de los agravios se tiene lo siguiente:

1.- Respecto al primer agravio, esto es, que la motivación del a-quo es errada, al concluir que el régimen laboral especial de exportación de productos no tradicionales regulado por la Ley No. 22342 resulta ser inconstitucional, criterio que sirve de base para declarar fundada la demanda de Acción de Amparo al considerar inconstitucional la contratación de 127 trabajadores de la empresa demandada, argumentando que los contratos de los trabajadores fueron desnaturalizados y que los trabajadores sólo podían ser despedidos por alguna causal prevista en la legislación laboral y previo debido proceso: se debe señalar lo siguiente: que el mencionado Decreto Ley No. 22342, Ley de Promoción de Exportaciones No Tradicionales, publicada el veintidós de noviembre de mil novecientos setenta y ocho, fue creada con la finalidad de lograr la modificación cualitativa de la estructura del comercio exterior del país, buscando se incremente la exportación no tradicional, especialmente de productos manufacturados, contribuyendo a fortalecer la Balanza Comercial y de Pagos, lo que permitiría aprovechar la capacidad instalada no utilizada y promover mayores oportunidades de inversión y de trabajo. Si bien es cierto, esta norma, anterior a la Constitución de 1979, establece un régimen particular de contratación pues lo somete a un régimen que permite la contratación temporal ad-indefinitum y que podría ser cuestionado a la luz de los valores y principios que la actual Constitución protege, sin embargo, el debate no radica en determinar la constitucionalidad o no de dicha norma sino si en base a ella se ha vulnerado de forma concreta (con acciones u

PODER JUDICIAL

omisiones) los derechos fundamentales al trabajo, debido proceso y al de sindicalización de los actores conforme lo expone la actora a fojas 93.

Sobre la causal de desnaturalización de contratos de exportación no tradicional: Respecto a la desnaturalización de los contratos mencionados, corresponde verificar si efectivamente ellos respondieron a un incremento en las exportaciones y por lo tanto a la necesidad de contratar a un número de trabajadores que atienda la circunstancia. Ello debería estar reflejado en indicadores objetivos como el índice de incremento de la productividad. Si el incremento de la producción justifica la contratación temporal de los trabajadores, entonces actuando con razonabilidad, sólo el decrecimiento de tal índice justificaría el cese de los trabajadores pues tampoco se podría colocar a la empleadora en una situación de insostenibilidad, manteniendo un número de trabajadores que no se condiga con el descenso de la producción destinada a exportación. Al respecto, el artículo 32° del Decreto Ley N° 22342, Ley de Exportaciones no Tradicionales dispone lo siguiente: **"Las empresas a que se refiere el artículo 7 del presente Decreto Ley¹, podrán contratar personal eventual, en el número que requieran, dentro del régimen establecido por Decreto Ley 18138, para atender operaciones de producción para exportación en las condiciones que se señalan a continuación:**

a. La contratación dependerá de:

(1) Contrato de exportación, orden de compra o documentos que la origina.

(2) Programa de Producción de Exportación para satisfacer el contrato, orden de compra o documento que origina la exportación;

b. Los contratos se celebrarán para obra determinada en términos de la totalidad del programa y/o de sus labores parciales integrantes y

¹ Nota: el Artículo 7° señala lo siguiente: "Considérase empresa industrial de exportación no tradicional, para los efectos del presente capítulo, a la que exporte directamente o por intermedio de terceros, el 40% del valor de su producción ~~anual~~ ~~efectivamente~~ ~~de~~ ~~venta~~".

podrán realizarse entre las partes cuantas veces sea necesario, observándose lo dispuesto en el presente artículo;

c. En cada contrato deberá especificarse la labor a efectuarse y el contrato de exportación, orden de compra o documento que la origine, y

d. El contrato deberá constar por escrito y será presentado a la autoridad administrativa de trabajo, para su aprobación dentro de sesenta (60) días, vencidos los cuales si no hubiere pronunciamiento, se tendrá por aprobado".

Como puede apreciarse, los contratos de exportación no tradicional se celebran "para obra determinada" y si bien se podrán "realizar entre las partes cuantas veces sea necesario" lo cierto es que debe tener una justificación en "la labor a efectuarse y el contrato de exportación, orden de compra o documento que la origine". Es decir, dichos contratos deben responder a necesidades materiales y concretas de exportación, o una causa objetiva (la necesidad de contar con mayor personal pues aumentó la demanda para exportación de un producto). Si desapareciera dicha causa objetiva por decrecimiento de la demanda de exportación, se justificaría el cese de los trabajadores que inicialmente fueron contratados para atender el primigenio incremento, pues de lo contrario se pondría en riesgo la viabilidad de la empresa al tener que sostener innecesariamente costos adicionales.

Ahora bien, respecto a la causa objetiva que permitió la contratación de los actores, no se puede determinar de autos en qué consistió aquella pues no obran los contratos laborales para Exportación No Tradicional. Sólo teniendo a la vista los contratos de la referencia, el a-quo pudo haber determinado la existencia o no existencia de la causa objetiva que justificara la contratación o eventual cese de los trabajadores demandantes.

En consecuencia, cuando el a-quo señala en el punto 3.5) de su sentencia que "**Según el amplio análisis contenido en el Acta 43-2010 - documento público - respecto de las curvas de producción, órdenes de pedidos del extranjero, montos de transacciones en dólares y cantidad de trabajadores contratados por la empresa, se ha realizado una**

asociación de datos y se llega a la conclusión que *'la producción de bienes por producir tuvo una tendencia mantenida', igualmente la 'tendencia de las transacciones ha sido mantenida', desde setiembre 2009 hasta después de la fecha de los ceses (noviembre 2009), período que coincide con los hechos investigados. Negada, pues, la supuesta baja o inexistencia de pedidos para producción durante los días en que decidió no renovar los contratos, causal alegada por el demandado; sin embargo la Empresa siguió contratando a más personal; sin embargo dejó de hacerlo a aquellos que justamente habían comunicado el 3 de noviembre 2009 su afiliación sindical'*, está realizando un análisis sin contrastar los contratos de cada uno de los trabajadores con los índices de producción que invoca. En cada uno de los contratos debería existir un motivo específico para la contratación del trabajador pues el artículo 32° del Decreto Ley N° 22342, Ley de Exportaciones no Tradicionales dispone en sus inciso b) y c) que los contratos se celebrarán para obra determinada en términos de la totalidad del programa y/o de sus labores parciales integrantes y podrán realizarse entre las partes cuantas veces sea necesario además que en cada contrato deberá especificarse la labor a efectuarse y el contrato de exportación, orden de compra o documento que la origine.

Siendo así, un contrato no tendría que ser necesariamente similar a otro conforme a dicha norma pues: **a)** podría contener distinta "labor a efectuarse" por parte del trabajador; **b)** podrían originarse en distintos "contratos de exportación", **c)** o podrían originarse en distintas "órdenes de compra", amén que las fechas de ingreso para laborar en la empresa no son las mismas como aparece de fojas 22 en que obra la relación de afiliados al Sindicato de Obreros y Empleados de la empresa demandada y en la que se aprecia que los trabajadores ingresaron entre los años 1986 y 2009².

Este dato resulta relevante pues las fechas distintas de ingreso para laborar, denotan que la empresa tuvo necesidades o "causas objetivas" distintas para la contratación de cada trabajador (por ejemplo, "distinta labor a efectuarse",

² Tenemos por ejemplo que la trabajadora Eudocia Crispin Espinoza que ocupa la ubicación 28 de dicha relación ingresó a laborar el 12 de enero de 1986 y el trabajador Jonathan Antony Flores Calcina que ocupa la ubicación 34 ingresó a laborar el 15 de julio de 2009, solo a modo de ilustración.

distintos "contratos de exportación" u "órdenes de compra" que originaron la relación laboral, etc.).

Estos datos son absolutamente relevantes. Si un trabajador fue contratado para atender "la orden específica de compra" de una empresa extranjera y no otra orden, entonces se justificaría que una vez atendido dicho pedido, la empresa estuviera facultada a cesar a tal trabajador ya que no habría la necesidad de mantener dicha relación laboral si el requerimiento externo desapareció, so peligro de poner en riesgo su propia viabilidad al sostener gastos injustificados. Sin embargo el a-quo hizo un análisis "genérico" de la situación de todos los trabajadores cual si realizaran "la misma labor", o si las relaciones laborales hubieran sido originadas en los mismos "contratos de exportación" u "órdenes de compra" cuando este análisis debió ser realizado de forma particular o singularizada para cada uno de ellos, estando a la existencia de distintas "causas objetivas" de contratación. Siendo así, la parte demandante debió acreditar su alegación de desnaturalización de los contratos de forma idónea, esto es, presentando los contratos como medios probatorios en los que conste la causa objetiva y no solo con las boletas de pago de remuneraciones que obran de fojas 244 a 352 pues en ellas no consta la razón o "necesidad" por la que fueron contratados.

Abona a lo expuesto lo señalado por el Tribunal Constitucional, en el sentido que un contrato de trabajo sujeto a modalidad suscrito bajo el régimen laboral especial del Decreto Ley N.º 22342 se considera desnaturalizado cuando en él no se consigna en forma expresa la causa objetiva determinante de la contratación, lo que indica que se tiene que tener a la vista los referidos contratos como aparece de la sentencia recaída en el expediente N° 03735-2011-PA/TC que a la letra dice:

"7. De otro lado, también es pertinente señalar que un contrato de trabajo sujeto a modalidad suscrito bajo el régimen laboral especial del Decreto Ley N.º 22342 se considera desnaturalizado cuando en él no se consigna en forma expresa la causa objetiva determinante de la contratación.

En efecto, en este régimen laboral especial las causas objetivas determinantes de la contratación se encuentran previstas en el artículo 32º del Decreto Ley N.º 22342, cuyo texto dispone que la "contratación dependerá de: (1) Contrato de exportación, orden de compra o documentos que la origina. (2) Programa de Producción de Exportación para satisfacer el contrato, orden de compra o documento que origina la exportación".

Además, conforme a la misma sentencia, la sola suscripción de un contrato de trabajo sujeto a modalidad bajo el régimen laboral especial del Decreto Ley N.º 22342 no puede ser considerada como un supuesto de desnaturalización, salvo que se demuestre que la empleadora no es una empresa industrial de exportación no tradicional, como aparece de su considerando N.º cuarto, segundo párrafo.

Entonces, el análisis de la "desnaturalización de los contratos" exigió un presupuesto material obvio para que ello suceda: que la parte demandante haya ofrecido los contratos para acreditar los hechos que alega. Dicha carga procesal al amparo del artículo 198º del Código Procesal Civil correspondía a todos los actores, pues conforme a dicho numeral, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos, salvo disposición legal diferente, lo que implica que el juzgador está proscrito de suplir la actividad procesal que corresponde exclusivamente a las partes. En síntesis, el a-quo ha concluido que los contratos que ligaron a los trabajadores con la demandada fueron "desnaturalizados" sin tener siquiera los contratos a la vista, pues la parte que debió acreditar su pretensión no los ofreció. Por estas razones, es decir por constituir una pretensión improbadada, la pretensión de restitución laboral por causa de supuesta desnaturalización de los contratos para Exportación no Tradicional deberá ser desestimada, debiéndose revocar la sentencia y declararse infundada la demanda en este extremo.

2.- Respecto al agravio consistente en que el Tribunal Constitucional de manera reiterada ha señalado que el régimen laboral regulado por la Ley 22342 es constitucional, lo que no habría sido tomado en cuenta por el a-quo, se debe estar a lo señalado en el punto anterior, esto es, que este proceso no es uno donde pueda declararse la inconstitucionalidad de una norma legal sino en el mejor de los escenarios, solo su inaplicación. En este proceso de amparo, el debate no radica en determinar la constitucionalidad o no de dicha norma sino si en base a ella se ha vulnerado de forma concreta (con acciones u omisiones) los derechos fundamentales al trabajo, debido proceso y al de sindicalización de los actores conforme lo expone la actora a fojas 93. Pero sobre todo, guardando este agravio directa relación con el punto referente a la "desnaturalización de los contratos" y habiéndose desestimado la pretensión

de reincorporación laboral por dicha causal, se debe estar a lo resuelto en el punto 1) (primer agravio).

3.- Respecto a que es un error afirmar que el Decreto Ley No. 22342 afecta el derecho a la igualdad y que genera una discriminación institucionalizada; se debe señalar que guardando directa relación este agravio con el punto referente a la "desnaturalización de los contratos" y habiéndose desestimado la pretensión de reincorporación laboral por dicha causal, se debe estar a lo resuelto en el punto 1) (primer agravio).

4.- Respecto a que no existe una adecuada motivación del A quo, para justificar la conclusión de que respecto a los trabajadores cesados, se vulneró su derecho a una adecuada protección contra el despido arbitrario, vulnerándose el Principio Constitucional a la Debida motivación de las Resoluciones Judiciales, se debe señalar lo siguiente: el a-quo en la consideración 39 de su sentencia, señala que "el cese que afectó a los trabajadores fue un acto de discriminación directa encubierta pues en los hechos la empresa condicionó el empleo de los trabajadores a la no afiliación sindical" y que por lo tanto se transgredió el derecho a una adecuada protección contra el despido arbitrario protegido por el artículo 27 de la Constitución. Si bien es cierto la demandada no comparte el razonamiento del a-quo lo real es que sí expresó las razones para arribar a tal conclusión, razón por la cual no existe ausencia de motivación.

Sobre la causal de vulneración del derecho a la sindicalización: En este extremo, el colegiado coincide con los argumentos expuestos por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el expediente N° 0206-2005-PA/TC, acatándolos por ser vinculantes. Estos argumentos consisten en que la libertad sindical y el derecho de sindicación reconocidos por el artículo 28.º, inciso 1 de la Constitución (Exp. N.º 0008-2005-Pi/TC, fundamentos 26, 27 y 28), e interpretados conforme a la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución y al artículo V del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, imponen la obligación estatal de adoptar las medidas necesarias y apropiadas para garantizar a los trabajadores y empleadores el libre ejercicio del derecho de sindicación e impedir todo acto de discriminación

Es por ello que la dimensión plural o colectiva de la libertad sindical garantiza no sólo la protección colectiva de los trabajadores sindicalizados (como fue reconocido por el Tribunal Constitucional en el Exp. N.º 1124-2001-AA/TC, Fundamento 11), sino que también reconoce una protección especial para los dirigentes sindicales, toda vez que estos últimos, libremente elegidos, detentan la representación de los trabajadores sindicalizados a fin de defender sus intereses. Consecuentemente, todo acto lesivo, no justificado e irrazonable, que afecte a los trabajadores sindicalizados y a sus dirigentes y que haga impracticable el funcionamiento del sindicato, deberá ser reparado.

El Tribunal Constitucional, en opinión coincidente con el Tribunal Constitucional Español, estima que las garantías descritas se justifican por cuanto los sindicatos son formaciones con relevancia social que integran la sociedad democrática (STC 292/1993, fundamento 5, del 9 de noviembre de 1993), añádase, para la protección y promoción de sus intereses (artículo 8.1.a. del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales o Culturales o "Protocolo de San Salvador"). **Consiguientemente, los despidos originados en la lesión a la libertad sindical y al derecho de sindicación siempre tendrán la tutela urgente del proceso de amparo**, aun cuando las vías ordinarias también puedan reparar tales derechos.

Por tanto, como bien lo señala el Tribunal Constitucional, cuando se formulen demandas fundadas en las causales que configuran un despido nulo, el amparo será procedente por las razones expuestas, considerando la protección urgente que se requiere para este tipo de casos, sin perjuicio del derecho del trabajador a recurrir a la vía judicial ordinaria laboral, si así lo estima conveniente.

Ahora bien, para compulsar si resulta veraz la afirmación de haberse vulnerado el derecho a la sindicalización de los trabajadores en este proceso, se debe tomar en cuenta que con la copia del escrito de fojas 211 se acreditó que la demandante con fecha 30 de octubre de 2009 comunicó al Ministerio de Trabajo y a la empresa demandada la afiliación de 97 trabajadores sujetos a contrato regulados por el Decreto Ley N° 22342. Asimismo, el 03 de noviembre de 2009 la parte actora solicitó a la empresa demandada que se les realice el

descuento sindical a los afiliados que ascendían al número de 127 trabajadores.

Se aprecia de autos que la empresa demandada procedió a cesar el 07 de noviembre de de 2009 a los 127 trabajadores afiliados alegando que los contratos antes mencionados sólo tuvieron vigencia entre el 1° al 6° de noviembre de 2009, conforme se colige de las constataciones policiales de fojas 122 a 143.

Se debe señalar además que la empresa demandada mediante aviso en el diario El Trome, suplemento El Talán de fecha 06 de diciembre de 2009, (fojas 46) publica una oferta de contratación inmediata de jóvenes y señoritas en los puestos de maquinistas y mecánicos, que coinciden con los puestos de trabajo de varios de los trabajadores despedidos (conforme fluye de las boletas de pago de fojas 244 a 352), lo que había ocurrido hacia unos pocos días.

La siguiente secuencia de fechas nos permite concluir que efectivamente hubo vulneración por parte de la empresa demandada al derecho a la sindicalización de los actores, produciéndose el despido como consecuencia del ejercicio de este derecho constitucional. Es decir, existe una relación causa-efecto (nexo causal) entre el acto de sindicalización y el despido:

- 1- **30 de octubre de 2009**: comunicación al Ministerio de Trabajo y a la empresa demandada de la afiliación de 97 trabajadores (fojas 19).
- 2.- **03 de noviembre de 2009**: la parte actora solicitó a la demandada el descuento sindical a sus afiliados, esto es, 127 trabajadores (fojas 25 a 29).
- 3.- **07 de noviembre de de 2009**: la demandada despide a los 127 trabajadores afiliados pues no permite su acceso (fojas 122 a 143).
- 4.- **06 de diciembre de 2009**: aviso en el diario El Trome, por el cual la demandada ofrece la contratación de jóvenes y señoritas en los puestos de maquinistas y mecánicos, que coinciden con los puestos de trabajo de varios de los actores despedidos (fojas 46).

Se concluye que el despido de los 127 trabajadores respondió al hecho de haberse sindicalizado, vulnerándose el artículo 23 de la Constitución que prohíbe limitar el ejercicio de los derechos constitucionales y el artículo 28 del

mismo cuerpo normativo que garantiza los derechos de sindicación, negociación colectiva, huelga y libertad sindical.

Ahora bien, en cuanto al dirigente sindical Orlando Vega Villavicencio, éste fue cesado dos veces por causal distinta, la primera vez a través de carta notarial recibida el 11 de noviembre de 2009 (fojas 34) mediante la cual se le comunica el cese por haber cumplido 65 años y la otra carta notarial del 20 de noviembre de 2009 (fojas 77) por la causal de abandono de trabajo por el periodo que corre del 07 al 16 de noviembre de 2009 y haber realizado actos de "perturbación social" el 14 de noviembre de 2009 con los trabajadores. Mediante carta de fecha 09 de noviembre de 2009 (fojas 60), la empresa tuvo conocimiento del ejercicio de la mencionada licencia a favor del referido dirigente por el periodo que corre del 10 al 14 de noviembre de 2009 y que tendría que comparecer (sic) ante el Ministerio de Trabajo ejerciendo su labor.

Ahora bien, respecto al dirigente sindical Oscar Tanta Vergaray, se aprecia que fue despedido mediante carta del 27 de noviembre de 2009 (fojas 57) entre otras razones, principalmente por la causal de inasistencias injustificadas o abandono y por haber azuzado a los trabajadores para que expresen agravios verbales, hechos ocurridos desde el 10 de noviembre frente al centro laboral. El señor Tanta comunicó mediante carta notarial del 27 de octubre de 2009 (fojas 47) encontrarse de vacaciones desde el 19 de octubre hasta el 18 de noviembre y pidió el pago de su remuneración vacacional. Mediante carta de fecha 10 de noviembre de 2009 comunicó a la demandada el uso de licencia por parte del otro dirigente Orlando Vega Villavicencio (fojas 60). Que conforme a la Constancia del Ministerio de Trabajo (fojas 54) el 11 de noviembre de 2009 se encontró en ejercicio de su cargo sindical en la reunión extraproceso con el Ministerio de Trabajo a fin de denunciar el cese masivo, lo que desvirtúa el señalado abandono de trabajo.

Se advierte que la empresa demandada invocó como causal del cese de ambos actores, actos que constituyen el ejercicio de su representación sindical en la defensa de los derechos de los afiliados al Sindicato que representaban pues 127 trabajadores afiliados habían sido cesados. Los actos que ejercieron corresponden al ejercicio de su fuero sindical como por ejemplo las reuniones en el Ministerio de Trabajo y respecto a los hechos perturbadores,

amenazantes o agraviantes que la empresa demandada adujo habían ocurrido, no existen mayores elementos de juicio que permita concluir en tal calificación, lo que nos lleva a concluir que precisamente se causó el despido para impedir el ejercicio al derecho constitucional de sindicación de los trabajadores, derechos protegidos además convencionalmente como se advierte del artículo 11.º del Convenio N.º 87 de la OIT, sobre libertad sindical y protección del derecho de sindicación y el artículo 1.º del Convenio N.º 98 de la OIT, relativo a la aplicación de los principios del derecho de sindicación y de negociación colectiva, todo lo cual se debe concordar con las pautas ya mencionadas que fueron dadas de forma vinculante por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el expediente N° 0206-2005-PA/TC.

Por las consideraciones expuestas y de conformidad con el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional que regula la aplicación obligatoria de los precedentes vinculantes expedidos por el Tribunal Constitucional:

RESOLVIERON:

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia apelada expedida mediante resolución número doce del veintisiete de julio de dos mil once, que corre de fojas trescientos ochenta y dos a trescientos noventa, en el extremo que declara **FUNDADA la demanda de Amparo** en cuanto se sustenta en la causal de desnaturalización de los contratos laborales para fines de exportación no Tradicional y **REFORMANDOLA:** declararon **INFUNDADA** la demanda por la causal antes señalada.

SEGUNDO: CONFIRMAR: la antes referida sentencia apelada que corre de fojas trescientos ochenta y dos a trescientos noventa, en el extremo que declara **FUNDADA la demanda de Amparo** corriente de fojas doscientos ochenta y seis a trescientos cuatro en el extremo que se sustenta en la causal de vulneración al derecho constitucional a la sindicación de los trabajadores demandantes materializada en el despido, en consecuencia nulo el despido y ordena a la empresa demandada reponer a los 129 trabajadores afectados en sus puestos de trabajo según la relación anexada a la demanda y su subsanación. En los seguidos por la Federación Nacional de Trabajadores



ANEXO N° 03

ENTREVISTA A DIRIGENTE SINDICAL DE LA FEDERACIÓN NACIONAL DE TRABAJADORES TEXTILES EN EL PERU- FNTTP

GUÍA DE JUICIO DE EXPERTOS.

ENTREVISTADO : (CONFIDENCIAL)
CARGO : DIRIGENTE DEL SINDICATO TEXTILES SAN SEBASTIÁN S.A.C
N. DE CONTACTO : 992144890

En relación al Decreto Ley N° 22342 – Ley de Exportación no tradicional y su incidencia en la libertad sindical

1. ¿La contratación renovable por periodos de tiempo cortos (1 mes), de qué manera incide en la decisión de establecer un dialogo con las empresas para solicitar mejoras laborales?

RESPUESTA: Si la empresa no cuenta con un buen gobierno corporativo , esto quiere decir no es responsable e incumple con derechos. El contrato de duración mensual es herramienta para este tipo de empresas para tener a sus trabajadores temerosos de la continuidad en el trabajo. Lo que genera un silencio reprimido.

2. ¿De qué manera la temporalidad indefinida de este tipo de contratación incide en el desarrollo personal (solicitar mejoras laborales mediante la negociación con el empleador) de los trabajadores sujetos al régimen de exportación no tradicional?

RESPUESTA: Tal como lo expuesto anteriormente, el temor de la continuidad en el trabajo hace no contar con un soporte para negociar.

3. ¿Tiene conocimiento de demandas que hayan realizado los trabajadores del sector textil, solicitando la reposición a sus puestos laborales, por haber sido despedidos por sindicalizarse o afiliarse a un sindicato? ¿Cuáles son los fundamentos alegados por los jueces?

RESPUESTA: Si hay varios. Hubo un crecimiento de sindicalización en el sector a inicios de este siglo, en más notoriedad en las empresas de confecciones. En paralelo a este crecimiento hubo un crecimiento de demandas por despidos a trabajadores recién sindicalizados. Hay un porcentaje de no menor al 30% que lograron su reposición, debido a que se tuvo las pruebas para mostrar el despido nulo. Sin embargo en la mayoría de casos, el juez dictaminó indicando que era un término de contrato y no despido, y que la ley permite no tener tiempo para su utilización, lo que ha causado muchos perjuicios a los trabajadores.

4. ¿Cuáles son las formas de hostigamiento que realizan las empresas sujetas al Régimen de exportación no tradicional, para evitar la sindicalización de sus trabajadores?

RESPUESTA: El hostigamiento es la amenaza de despido (no contratación) es la más común. Por otro lado, se encuentra la discriminación, que hace que los obreros tengan una labor mínima para que estos se aburran o ganen menos de lo acostumbrado.

5. ¿Considera usted, que la aplicación del artículo 32 del Decreto Ley N° 22342, el cual brinda al empleador beneficios laborales, como la contratación temporal indefinida tiene repercusiones en la tasa de sindicalización, de los trabajadores sujetos a dicho régimen especial?

RESPUESTA: No sé puede negar que es una herramienta que permite tener más personas consideradas en la PEA, que las empresas se logren formalizar y permita contribuir con el crecimiento de la economía. Sin embargo debe está modificarse en lo laboral debido a que se desnaturaliza de la concepción de ella misma y permita por ende la libertad de los trabajadores a ejercer su derecho a la sindicación, que hasta el momento no lo tienen.

ANEXO N° 04

ENTREVISTA A ESPECIALISTA LEGAL SOBRE DERECHO COLECTIVO- DECRETO LEY N° 22342

GUÍA DE JUICIO DE EXPERTOS.

ENTREVISTADO : VICENTE CASTRO YACILA
GRADO : LICENCIADO EN DERECHO
INSTITUCIÓN : USMP
CARGO : SECRETARIO NACIONAL DE DEFENSA Y DERECHO HUMANOS DE
LA CONFEDERACION DE TRABAJADORES DEL PERÚ T.T.P - DELEGADO TITULAR Y
CONSEJERO TÉCNICO DE LOS EMPLEADORES EN LA OIT.

I. En relación al Decreto Ley N° 22342 – Ley de Exportación no tradicional.

1. ¿Considera Usted que el Decreto Ley N° 22342, como régimen especial de exportación no tradicional, es el único mecanismo alternativo de fomento laboral para el desarrollo del sector de producción de bienes no tradicionales? ¿Por qué?

RESPUESTA: No es el único mecanismo, el régimen común establece una variedad de contratos temporales, en donde la actividad que realizan los trabajadores sujetos a este régimen especial, podría ajustarse, El decreto Ley N° 22342 nace como consecuencia de una incipiente y nula actividad de exportación, las coordenadas temporales y espaciales de aquel tiempo difieren totalmente con la actual.

2. ¿En qué afectaría el cambio de régimen laboral, es decir, pasar del Decreto Ley N° 22342 al Decreto Legislativo N° 728, a las empresas exportadoras no tradicionales?

RESPUESTA: El régimen común da un mayor nivel de cobertura, de tranquilidad y de posibilidad de mirar la perspectiva de su vida (refiriéndose al plan de vida de los trabajadores), no hay nada más complicado para un trabajador que no saber si va a tener trabajo el día de mañana y tener que bajar la cabeza al empleador por miedo a que lo despidan. Evidentemente se tiene que escuchar a los empresarios, pero estos han ganado mucho dinero y los que han producido esta ganancia son los trabajadores, lo mínimo que

merecen es una estabilidad laboral y el derecho a sindicalizarse sin temor a ser despedidos. Este es una opinión que viene incluso del propio departamento laboral de EE.UU que recomienda que este régimen ha de modificarse.

3. ¿Qué repercusiones genera el hecho de que el Decreto Ley N° 22342 que entró en vigencia antes de La Constitución Política siga en la actualidad vigente?

RESPUESTA: El Decreto Ley N° 22342 tiene vigencia ya 49 años que fue creado temporalmente, es un sistema de trabajo donde los trabajadores constante y perennemente son maltratados psicológicamente porque no saben qué día van hacer despedidos. No tienen horario de trabajo, el pago de remuneración no es el adecuado, el derecho de sindicalización no se da. Tenemos que preocuparnos por defender a los trabajadores, porque este tenga una vida decente, que los empleadores no se enriquezcan cada día más a costa de ellos. Una ley temporal no puede perennizarse casi medio siglo, pues atenta contra tratados internacionales, contra los convenios de la Organización Internacional del Trabajo. La Constitución vela por la protección del trabajador y por su derecho a un trabajo digno.

4. **¿Tiene justificación desde la perspectiva económica que siga vigente el Régimen laboral de exportación no tradicional?**

RESPUESTA: El sector industrial es uno de los rubros que más dinero le ha generado a nuestro país, es necesario escuchar a los trabajadores porque es el sector más vulnerable, tiene menos posibilidad de defenderse, el tema de fondo tiene que ver con derechos laborales fundamentales, como mantener el trabajo y no ser despedido. Es el sector que tiene el menor índice de sindicalización, justamente por la inestabilidad laboral que hace que el empleador despida a los trabajadores cuando protestan, por lo que no tienen posibilidades de discutir sus condiciones laborales, remuneraciones, etc.

5. ¿Considera usted, que las recomendaciones emitidas por los Estados Unidos hacia nuestro país, como resultado del Tratado de Libre Comercio, sobre la queja emitida por los sindicatos a nivel nacional sobre la presunta vulneración a los derechos laborales de los trabajadores, juega un rol preponderante en nuestra estabilidad económica? ¿Por qué?

RESPUESTA: La queja emitida por el Departamento de Trabajo de Estados Unidos hacia el Gobierno de Perú se realiza con la intención de que se aprueben reformas legales concretas para proteger los derechos de los trabajadores sujetos a contratos temporales, en sus recomendaciones precisan que debería existir un límite para la renovación indefinida de los

contratos temporales, modificando el artículo 32 del Decreto Ley 22342, para ajustarlo a la normativa general contenida en la Ley N° 728. Afectaría en la estabilidad económica del país en el sentido de que el TLC ha generado miles de nuevos puestos de laborales.

**ENTREVISTA A ESPECIALISTA LEGAL SOBRE DERECHO COLECTIVO- DECRETO LEY N°
22342**

GUÍA DE JUICIO DE EXPERTOS.

ENTREVISTADO : MARTÍN GUILLERMO OLIVARES LAZO
GRADO : LICENCIADO EN DERECHO
INSTITUCIÓN : UNIVERSIDAD NACIONAL FEDERICO VILLARREAL
**CARGO : ASESOR LEGAL DE LA FEDERACIÓN DE TRABAJADORES EN
TEJIDOS DEL PERÚ**

II. En relación al Decreto Ley N° 22342 – Ley de Exportación no tradicional.

1. ¿Considera Usted qué el Decreto Ley N° 22342, como régimen especial de exportación no tradicional, es el único mecanismo alternativo de fomento laboral para el desarrollo del sector de producción de bienes no tradicionales? ¿Por qué?

RESPUESTA: No es el único mecanismo, el Gobierno debería derogar la ley, pues es más importante la Constitución, esta fomenta el respeto a los derechos laborales, y uno de estos derechos es la estabilidad laboral, el Decreto Ley N° 22342, es una norma anticonstitucional.

2. ¿En qué afectaría el cambio de régimen laboral, es decir, pasar del Decreto Ley N° 22342 al Decreto Legislativo N° 728, a las empresas exportadoras no tradicionales?

RESPUESTA: Para los trabajadores implicaría una mejora a sus derechos laborales, para el aspecto económico para las empresas no implicaría diferencia alguna, un trabajador sujeto al Decreto Ley N° 22342 y un trabajador del Decreto Legislativo N° 728, por ejemplo yo empleador te puedo manipular, para no sindicalizarte, ya que no se da la figura del despido arbitrario, esta sería la diferencia más relevante, entre ambos regímenes. La desventaja quizás estaría inmersa en el tiempo indefinido de los contratos bajo el D. L N° 22342, no existe desnaturalización de contratos por el tiempo, solo por incumplimiento de los requisitos que establece la misma norma.

3. ¿Qué repercusiones genera el hecho de que el Decreto Ley N° 22342 que entró en vigencia antes de La Constitución Política siga en la actualidad vigente?

RESPUESTA: Hace inconstitucional la norma y atenta contra los Tratados y Convenios de la OIT, ratificados por nuestro país. El Decreto Ley se creó bajo una duración de 10 años, con la finalidad de promocionar una industria que en esos entonces era incipiente difiriendo con lo que sucede en la actualidad, nuestras exportaciones no tradicionales dentro de las cuales están los textiles y confecciones, crecieron significativamente en las últimas cuatro décadas. Las exportaciones no tradicionales experimentaron un proceso de consolidación económica con perspectivas de crecimiento a futuro.

4. ¿Tiene justificación desde la perspectiva económica que siga vigente el Régimen laboral de exportación no tradicional?

RESPUESTA: Desde la perspectiva empresarial si tendría justificación pues implicaría menores costos para ellos, a costa de menores condiciones laborales para los trabajadores de estos sectores:

5. ¿Considera usted, que las recomendaciones emitidas por los Estados Unidos hacia nuestro país, como resultado del Tratado de Libre Comercio, sobre la queja emitida por los sindicatos a nivel nacional sobre la presunta vulneración a los derechos laborales de los trabajadores, juega un rol preponderante en nuestra estabilidad económica? ¿Por qué?

RESPUESTA: El Tratado de Libre Comercio en una economía global, establece ciertas reglas para una mejor competencia entre empresas. El incumplimiento de las recomendaciones emitidas por los Estados Unidos hacia nuestro país para acabar con las prácticas antisindicales en el sector exportador llevaría la suspensión de las preferencias comerciales. Las grandes corporaciones compran a empresas que respeten la normativa internacional vinculada a los derechos laborales, por tanto, afectaría a las ventas nacionales.

ENTREVISTA A ESPECIALISTA LEGAL SOBRE DERECHO COLECTIVO- DECRETO LEY N°
22342

GUÍA DE JUICIO DE EXPERTOS.

ENTREVISTADO : OSCAR U. MORENO RUBIÑOS
GRADO : MAESTRÍA
INSTITUCIÓN : SUNAFIL
CARGO : INTENDENTE REGIONAL DE SUNAFIL

III. En relación al Decreto Ley N° 22342 – Ley de Exportación no tradicional.

6. ¿Considera Usted que el Decreto Ley N° 22342, como régimen especial de exportación no tradicional, es el único mecanismo alternativo de fomento laboral para el desarrollo del sector de producción de bienes no tradicionales? ¿Por qué?

RESPUESTA: considero que no es el único mecanismo, la contratación en este sector podría adecuarse a lo previsto en **LEY DE PRODUCTIVIDAD Y COMPETITIVIDAD LABORAL**, en lo que a contratación modal se refiere, dejando de lado la figura contractual del Régimen de Exportación No Tradicional.

7. ¿En qué afectaría el cambio de régimen laboral, es decir, pasar del Decreto Ley N° 22342 al Decreto Legislativo N° 728, a las empresas exportadoras no tradicionales?

RESPUESTA: desde el punto de vista de los trabajadores no habría afectación alguna, más bien representaría una ventaja, pues sería evidente la estabilidad (relativa) que gozan otros grupos de trabajadores. Desde el punto de vista empresarial cual perjuicio que se considere por dejar de lado este tipo de contratación, puede verse “compensada” con otras medidas estatales.

8. ¿Qué repercusiones genera el hecho de que el Decreto Ley N° 22342 que entró en vigencia antes de La Constitución Política siga en la actualidad vigente?

RESPUESTA:

- perjuicio a los trabajadores de este sector
- discriminación laboral

- irrespeto a los derechos laborales y a las normas mínimas establecidas en la Constitución

9. **¿Tiene justificación desde la perspectiva económica que siga vigente el Régimen laboral de exportación no tradicional?**

RESPUESTA: Dado el crecimiento y sostenibilidad del sector, ya no encuentro asidero la continuidad de este tipo de contratación.

10. ¿Considera usted, que las recomendaciones emitidas por los Estados Unidos hacia nuestro país, como resultado del Tratado de Libre Comercio, sobre la queja emitida por los sindicatos a nivel nacional sobre la presunta vulneración a los derechos laborales de los trabajadores, juega un rol preponderante en nuestra estabilidad económica? ¿Por qué?

RESPUESTA: La queja emitida busca proteger los derechos constitucionalizados de los trabajadores pues en sus recomendaciones, se hace énfasis considerar un tiempo límite para este tipo de contratación, similar al Decreto Legislativo N° 728, es importante poder considerar lo manifestado por los EE.UU, pues la estabilidad económica del país se vería afectada.

ANEXO N° 05

**FORMATO DE ENCUESTA A TRABAJADORES SUJETOS AL REGIMEN DE
EXPORTACIÓN NO TRADICIONAL**

Nombre : _____

Empresa para que labora: _____

Fecha : _____

Marque con una X la respuesta:

1. ¿Cuánto tiempo se encuentra laborando para su empresa?
 - De 1 a 5 años
 - De 5 a 10 años
 - De 10 a 15 años
 - Otros: _____

2. ¿Con qué frecuencia renueva su contrato laboral de exportación no tradicional?
 - 1 mes
 - 3 meses
 - 6 meses
 - Otros _____ (indique el tiempo)

3. ¿Usted se encuentra afiliado a algún sindicato?
 - Si
 - No

4. ¿Considera usted que el principal motivo para que los trabajadores decidan no afiliarse a un sindicato es la estabilidad laboral?
 - Si
 - No, indique ¿Por qué? _____

5. Considera que el régimen especial de exportación no tradicional limita el derecho de los trabajadores de ejercer la sindicalización
 - Si
 - No

