

APUNTES EN CASO DE NO COMUNICACIÓN AL MTPE

Servicios esenciales durante una huelga

La comunicación del número y ocupación de los trabajadores necesarios para el mantenimiento de los servicios esenciales durante la huelga es una obligación de todo empleador. Aquí, una aproximación a las disposiciones vigentes en este procedimiento.



OMAR DÍAZ

SOCIO DEL ESTUDIO REBAZA, ALCÁZAR & DE LAS CASAS.

El 31 de enero pasado venció el plazo para que los empleadores con organizaciones sindicales presenten al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (MTPE) la “comunicación del número y ocupación de los trabajadores necesario para el mantenimiento de servicios esenciales durante la huelga”, procedimiento que distingue dos categorías: Actividades indispensables y Servicios públicos esenciales.

A raíz de las recientes modificaciones, es conveniente abordar los lineamientos fijados por el MTPE (según el Decreto Supremo N° 014-2022-TR) para la evaluación del requisito de la nómina de trabajadores que seguirían laborando durante una huelga, pero específicamente en el caso de no presentación del comunicado de servicios esenciales por parte del empleador. Esta nómina es uno de los requisitos exigidos a los sindicatos en caso de declaratoria de huelga, teniendo en cuenta que se trata de un elemento central para la calificación de la procedencia –y posterior ilegalidad– de la medida de fuerza.

Así, uno de los cambios más relevantes que trajo consigo el D.S. N° 014-2022-TR, vigente desde el 25.7.2022, es que las empresas de servicios públicos esenciales ya no tienen la opción de la presentación extemporánea de la comunicación, modificación que está alineada a la incorporación de una regulación más específica respecto a la mecánica que seguirá el MTPE para calificar el cumplimiento del requisito de la nómina de personal que seguirá laborando durante una huelga, cuando el empleador no haya cursado comunicación al respecto, conforme al artículo 67°-A del Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo (LRCT). (Ver cuadro)

Sobre los servicios públicos esenciales, el campo de cuestionamiento, discusión y resolución en lo administrativo será acotado, en la medida en que la propia



LINEAMIENTOS

En concordancia con las dos categorías que distingue la ley sobre esta materia, el artículo 67°-A del reglamento desarrolla la prelación de los lineamientos de evaluación con base en esos dos escenarios:

CALIFICACIÓN DEL REQUISITO DE NÓMINA DE PERSONAL QUE CONTINUARÁ LABORANDO EN CASO DE HUELGA

Servicios públicos esenciales	Labores indispensables
1. Acuerdo de partes	1. Acuerdo de partes
2. Resolución de divergencia del año inmediato anterior.	2. Resolución de divergencia del año inmediato anterior.
3. La comunicación de servicios mínimos del empleador del año inmediatamente anterior.	3. En defecto de todo lo anterior, la nómina presentada por el sindicato de conformidad con las pautas de la buena fe y razonabilidad
4. En defecto de todo lo anterior, los estándares internacionales de derechos humanos sobre la garantía debida de la vida, seguridad y salud de toda o parte de la población.	

norma establece cuáles son las actividades que se califican como servicios públicos esenciales, pudiendo tener a disposición mayores elementos para demostrar cómo

la paralización de todo o parte de estos servicios afectan la salud o vida de la población, o sus condiciones normales de existencia.

Respecto a las labores indispensables, si existirán mayores espacios de cuestionamiento y debate entre las partes involucradas en la declaratoria de huelga, máxime si se advierte que la comunicación previa de servicios esenciales del empleador no será un referente para la decisión del MTPE, sino la nómina presentada por los sindicatos al momento de comunicar la declaratoria de huelga.

Sobre este último punto, la nómina del sindicato será calificada por el MTPE con las pautas de la buena fe y razonabilidad, teniendo en cuenta que este es un margen amplio de discrecionalidad que entraña el riesgo de decisiones administrativas alejadas de los reales requerimientos mínimos de la operación del centro de trabajo. Cabe añadir que, en este caso, no se designa un órgano independiente (como sucede en caso de divergencia), por lo que es probable que el MTPE recurra a la Sunafil para la realización de diligencias de verificación en el centro de trabajo, para lo cual se convocaría al equipo especializado de inspectores en materia de libertad sindical, cuya creación fue recientemente aprobada el 3.1.2023 pasado.

Ante este nuevo panorama sobre la calificación del cumplimiento del requisito de la nómina de personal mínimo en caso de huelga, algunas medidas estratégicas que pueden evaluar los empleadores son, en principio, las siguientes: i) Incluir en la negociación colectiva, como parte de las contrapropuestas, la definición de la nómina de posiciones indispensables (el acuerdo de partes tiene el primer orden de prioridad); y, ii) Desarrollar informes técnicos, con enfoque operativo y legal, sobre los alcances de las operaciones, abordando el carácter indispensable o crítico de determinadas áreas o actividades específicas, identificando el número y ocupaciones de trabajadores necesarios para el mantenimiento de tales actividades, siempre en línea con los requisitos contemplados en la RM N° 048-2019-TR de fecha 8.2.2019.

Si bien la declaratoria de huelga es un procedimiento administrativo bilateral, en que el empleador no es parte, nada obsta que una vez comunicado el plazo de una huelga, el empleador pueda presentar ante la Autoridad Administrativa informes o argumentos orientados a cuestionar el contenido de la nómina presentada por el sindicato, si la misma en efecto no se ajusta a los requerimientos mínimos para mitigar el riesgo inminente de afectación a las personas, seguridad o conservación de bienes, o garantizar la reanudación inmediata de actividades una vez que concluya la huelga, que son precisamente los objetivos que persigue la exigencia del requisito de nómina de personal en labores indispensables; todo ello en aras de aportar elementos que coadyuben a la calificación del cumplimiento del precitado requisito del MTPE.