

EL CONTROL DE LA LEGALIDAD DE LOS CONVENIOS COLECTIVOS DE TRABAJO

Jorge Luis Toyama Miyagusuku
*Profesor Adjunto de Derecho Laboral,
Pontificia Universidad Católica del Perú.*

Uno de los temas, que merece poca atención por la doctrina y los legisladores lo constituye el referido al control de la legalidad de los convenios colectivos de trabajo, i. e., el análisis de los supuestos donde la autonomía colectiva desborda los límites impuestos por el ordenamiento jurídico.

En la delicada y azarosa relación existente entre la ley y el convenio colectivo de trabajo, se estudia con frecuencia la “invasión” de la primera sobre el segundo; en cambio, no es fácil encontrar ensayos o tratados sobre los supuestos de transgresión de la autonomía colectiva a los preceptos imperativos de una norma jurídica.

¿En qué casos se puede hablar de una transgresión de la autonomía colectiva a los límites establecidos por la normativa? ¿Qué mecanismos existen para controlar la legalidad de un convenio colectivo de trabajo? ¿Quiénes pueden demandar la ilegalidad de un convenio? ¿Cuáles son las consecuencias que se generan a partir de un convenio “ilegal”? Estas son las principales interrogantes que responderemos brevemente, a lo largo de la presente ponencia.

1. DEFINICION DEL CONTROL DE LA LEGALIDAD DEL CONVENIO COLECTIVO DE TRABAJO

Por control de la legalidad del convenio colectivo de trabajo entendemos la adecuación necesaria de este convenio a lo dispuesto por normas imperativas y el mecanismo procesal existente para atender las acciones impugnatorias contra el mismo.

El control de la legalidad de los convenios colectivos de trabajo depende de los modelos de relaciones laborales que impera en un determinado país. Así, puede haber desde un predominio de la heteronomía sobre la autonomía colectiva — Estado social o neo-corporativista— hasta una equiparación del convenio colectivo y de la ley —Estado liberal o neo-liberal—, con los más inimaginables matices que pueden determinarse apriorísticamente. El mayor control de la legalidad se aprecia en los primeros modelos laborales por la notoria supremacía de la ley sobre el convenio colectivo.

De acuerdo a lo establecido en la Constitución peruana de 1993, el control de la legalidad del convenio colectivo de trabajo no debe ser asumido por un órgano administrativo sino jurisdiccional. Teniendo en cuenta que la autonomía colectiva está reconocida en la Constitución y su producto negocial tiene carácter normativo, la solución de controversias sobre la legalidad de un convenio sólo pueden ser ventiladas y resueltas por un órgano que tenga funciones jurisdiccionales.

Además, bajo los mismos argumentos descritos precedentemente, creemos que sólo debe admitirse un control posterior del convenio colectivo de trabajo; sobre esto último, el Comité de Libertad Sindical de la OIT ha resuelto varios casos en este sentido.

2. MARCO NORMATIVO PERUANO

Nuestra legislación ha sufrido una evolución que se inicia con un marcado control previo y administrativo por la Autoridad Administrativa de Trabajo - (Decreto Supremo No. 006-71-TR): había un trámite ineludible para la negociación colectiva que debía culminar en la solución del pliego de reclamos de los trabajadores —estaban “pre-determinados” los plazos y etapas negociales— y el convenio debía ser presentado a la Autoridad Administrativa de Trabajo para su homologación.

Luego, se emitió el Decreto Supremo No. 038-91-TR que estableció un control administrativo previo automático y otro posterior de carácter judicial. En esta norma, al igual que su precedente, señaló que el convenio colectivo de trabajo era pasible de ser declarado nulo pero no se mencionaba el procedimiento que debía seguirse.

Finalmente, tenemos al modelo actual (Ley No. 25593, Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo), caracterizado por una ausencia de control administrativo y una sola mención al control posterior de la legalidad para el caso del laudo arbitral por el poder judicial.

Esta última norma representa, a la vez, un avance y un estancamiento. Hay avance por dos razones principales. Una, no hay control previo —“aprobación”— del convenio colectivo; dos, se elimina la presencia de la administración en el proceso de celebración del convenio. De otro lado, existe un estancamiento porque no hay disposiciones en relación al control de la legalidad del convenio colectivo.

3. SUPUESTOS DE ILEGALIDAD

El convenio colectivo de trabajo es una norma y contrato a la vez. Frente a ello, para analizar los supuestos de infracción a la legalidad, ¿debe acudir a las normas sobre control de legalidad de normas jurídicas o de contratos? En nuestra opinión, a las segundas.

En los supuestos de infracción a la legalidad, impera el carácter contractual del convenio colectivo. Teniendo presente que el convenio tiene un aspecto contractual —de acuerdo a BUENO MAGANO, es un negocio jurídico—, que el proceso de su formación es similar al de un contrato, que las causales de ilegalidad se producen al momento de celebración de los negocios jurídicos y que existe una fórmula de aplicación supletoria en el artículo IX del Título Preliminar del Código Civil peruano, debe aplicarse las reglas establecidas en el Código Civil para analizar los supuestos de ilegalidad del convenio y las diversas consecuencias que puedan generarse a partir de ello.

Evidentemente, la aplicación de las reglas previstas en el Código Civil no es plena. En los casos donde las reglas de este cuerpo normativo desnaturalicen al Derecho del Trabajo, éstas no se aplicarán. Claros ejemplos de lo dicho son, como veremos, el procedimiento de control de legalidad, los sujetos que pueden impugnar el convenio y los efectos de una sentencia estimatoria en una acción de impugnación de convenios.

El convenio colectivo de trabajo tiene carácter normativo pero ello no implica que no puedan utilizarse las categorías del Derecho Civil. En primer lugar, ya describimos la aplicación supletoria Derecho Civil a otras ramas del Derecho y, en segundo lugar -es lo más importante-, no puede negarse la naturaleza contractual del convenio colectivo de trabajo. Por esto, nos parece legítimo el traslado de las normas civiles a los supuestos de ilegalidad del convenio.

Ahora, un aspecto importante lo constituye analizar los alcances de las reglas del Código Civil al convenio colectivo: ¿afecta a todo el convenio o sólo a las cláusulas obligacionales y delimitadoras? Creemos que debe aplicarse a todo el

convenio colectivo: estamos analizando los supuestos de ilegalidad del convenio y éstos se presentan al momento de formación del mismo, sin tener en consideración los efectos normativos de las cláusulas normativas. El alcance de las reglas del Derecho Civil debe ser amplio: a todo el convenio colectivo.

Así, frente a un eventual vicio del consentimiento en la formación de una cláusula normativa, debemos acudir en auxilio del Derecho Civil para analizar esta causal de anulabilidad. En tal sentido, en este punto, al margen del tipo de cláusula que se trate —contractual o normativa—, se analiza la adecuación del convenio colectivo de trabajo al ordenamiento, sin ingresar a los efectos normativos del mismo.

El tema del control de la legalidad del convenio colectivo exige el desarrollo de algunas precisiones en relación a los conceptos que implica el estudio de los supuestos de control de legalidad, ello fruto de la rigurosidad del Derecho Civil. De esta forma, resulta imprescindible diferenciar varias categorías que, de modo coloquial, son frecuentemente usados como sinónimos entre los especialistas del Derecho Laboral. Verbigracia, los términos nulidad y anulabilidad.

Los supuestos que pueden motivar un control de legalidad del convenio colectivo de trabajo se pueden agrupar en nulos y anulables. En estos casos, el convenio celebrado no produce consecuencias jurídicas —son supuestos de ineficacia estructural del negocio jurídico porque acontecen al momento de celebración del convenio—. Los actos nulos no necesitan de declaración judicial, son establecidos por ley. En cambio, los anulables requieren de una sentencia para ser catalogados como tales.

Por lo expresado, los supuestos descritos son distintos a los de ineficacia funcional donde el convenio colectivo de trabajo naciendo válido, carece de efectos por causales que se producen luego de su formación. Ejemplo de lo dicho, lo constituyen los casos de inoponibilidad, excesiva onerosidad de la prestación, resolución, etc. Algunos autores consignan estos supuestos como uno de ilegalidad. No compartimos esta posición: como hemos señalado, en estos casos, las causales se producen luego de celebrado el convenio colectivo.

En nuestro ordenamiento, existen muchos supuestos de nulidad que podemos encontrar. Tenemos al convenio colectivo celebrado bajo actos de violencia de los trabajadores —artículo 81 de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo—; los supuestos de inexistencia de personalidad —un sindicato que no cuenta con registro sindical—; el convenio que no tiene cláusulas salariales en un sistema como el mexicano donde el convenio debe tener, necesariamente, estas cláusulas; la falta

de formalidad escrita del convenio colectivo en un sistema, como Colombia o España, que sanciona con nulidad esta omisión; los casos de nulidad virtual -los convenios que son contrarios a normas de orden público o buenas costumbres, como por ejemplo el convenio que dispone la terminación de la relación laboral de varios trabajadores-; etc.

Por otra parte, tenemos los actos anulables. Estos son menos frecuentes —por la naturaleza de las normas laborales, donde la mayor parte de las normas o son de derecho necesario absoluto, de derecho necesario relativo y máximo de derecho necesario o de derecho dispositivo— pero podemos mencionar como ejemplos a los convenios que se suscriben por error o dolo de una de las partes, el convenio celebrado por personas incapaces, etc. siguiendo lo establecido por la doctrina y normativa civil.

4. PROCEDIMIENTO DE CONTROL DE LEGALIDAD DEL CONVENIO COLECTIVO DE TRABAJO

En tanto su condición de norma jurídica —en concreto, nos referimos a las cláusulas normativas—, el convenio colectivo de trabajo está sujeto al procedimiento de control, similar al de las normas jurídicas. Aquí nos hallamos ante el convenio suscrito que, teniendo una causal de ilegalidad, despliega sus efectos normativos. Al contrario, las cláusulas obligacionales serán controlados de acuerdo a lo previsto en el Código Civil.

Hay dos mecanismos para controlar la legalidad de un convenio colectivo. La impugnación —eliminación de la(s) cláusula(s) inválida(s)— o la inaplicación —desplazamiento de la(s) cláusula(s) inválida(s) al caso concreto—, buscan sanear los convenios colectivos ilegales del ordenamiento jurídico.

El control de inaplicación de la legalidad de un convenio colectivo, puede darse en cualquier proceso judicial ordinario. Además, existe otro de carácter extraordinario, es el que se produce en un proceso de justicia constitucional: en una acción de amparo o de hábeas corpus, puede evitarse la aplicación de un convenio que contiene cláusulas que lesionan un derecho constitucional. En este último caso, la admisibilidad de la acción de amparo se efectúa por la inexistencia de una vía idónea donde se controle la legalidad de un convenio.

En segundo lugar, tenemos al control directo. De los procedimientos existentes en el ordenamiento peruano, el único proceso judicial aplicable para impugnar un convenio colectivo ilegal es el civil —señalado en el Código Procesal Civil peruano

y aplicado supletoriamente—. Teniendo en consideración la falta de especialidad del juez, y en algunos casos, la duración del proceso, esta vía no resulta idónea para controlar un convenio.

El proceso de impugnación de laudos arbitrales —previsto en la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo— o el de conflictos jurídicos —establecido en la Ley Orgánica del Poder Judicial— tampoco son aplicables. Pese a la especialidad y celeridad, la admisión de estos procesos para controlar un convenio colectivo de trabajo ilegal, exceden los marcos naturales que identifican un proceso de impugnación de normas jurídicas: en el proceso de impugnación de laudos arbitrales, la aplicación supletoria del proceso civil enerva cualquier intento por utilizarlo y, en el proceso de conflictos jurídicos, sólo se inaplica el convenio colectivo en un procedimiento específico.

5. ALGUNAS PIEZAS DE UN PROCEDIMIENTO DE IMPUGNACIÓN DE CONVENIOS COLECTIVOS

A partir de lo descrito precedentemente, se puede afirmar que es necesario crear un procedimiento ad hoc —sistema concentrado— donde se ventilen los supuestos de ilegalidad de un convenio colectivo de trabajo. En este procedimiento de impugnación se debe analizar la naturaleza de la transgresión, las causales que motivan la interposición de la acción, las personas que pueden impugnar o los efectos de un convenio colectivo ilegal, etc.

La inexistencia de un procedimiento para impugnar un convenio ilegal no es una característica exclusiva del Perú; en la mayor parte de los países iberoamericanos, a excepción de España, no hay un mecanismo de control directo para el convenio colectivo.

El procedimiento donde se canaliza una acción impugnatoria debería tener las siguientes características: residir en una norma de derecho necesario absoluto, ser jurisdiccional, sumario —con la aceptación de una eventual medida cautelar— y con una pretensión única y excluyente —incluso, las acciones de responsabilidad civil no deben ser acumuladas en esta vía—.

De otro lado, debe otorgarse sólo a los entes colectivos la potestad de demandar una acción impugnatoria: dado el carácter normativo del convenio colectivo —que fue formado por un interés colectivo— y las consecuencias establecidas para este tipo de acciones —la extinción del convenio—, no cualquier persona —que representa un interés individual— puede deducir la ilegalidad de un convenio co-

lectivo de trabajo. Los entes no colectivos podrían, indirectamente, solicitar la ilegalidad del convenio, acudiendo al Ministerio Público o al Ministerio de Trabajo y Promoción Social, para que interponga la demanda respectiva.

En todo caso, el control difuso —la inaplicación— es un medio idóneo para las pretensiones individuales y concretas que busquen cuestionar la legalidad del convenio colectivo, no violándose el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.

Los efectos de una sentencia estimatoria de una acción impugnatoria deben corresponder a la naturaleza dual del convenio colectivo. Si estamos ante cláusulas normativas, los efectos serán ex-nunc —no retroactivos— y si son obligacionales, ex tunc —retroactivos—.

La base de esta afirmación reside en que el convenio colectivo es una norma jurídica y nuestro ordenamiento jurídico prevé efectos ex-nunc para la sentencia estimatoria en un procedimiento de impugnación de normas. Además, la seguridad jurídica que debe brindarse a los trabajadores y empleadores, respecto de la aplicación del convenio colectivo, enervaría cualquier intento por conferir efectos ex-tunc a la sentencia que declara fundada una demanda de impugnación.

Finalmente, tenemos los supuestos de ilegalidad parcial. Creemos que la ilegalidad de una cláusula no debe conducir a la ilegalidad del convenio colectivo de trabajo, salvo que exista un pacto de “vinculación a la totalidad” donde la consecuencia sí es la nulidad total.

Este último tipo de cláusulas contraviene el principio de conservación del convenio colectivo, pero se debe privilegiar la voluntad de las partes sobre este principio, con lo cual, se debe respetar la condición resolutoria establecida autónomamente, aun cuando ello implique extinguir el convenio.

No quisiéramos terminar esta exposición sin destacar que mucho de lo afirmado sólo constituyen hipótesis que deberían ser estudiadas, confirmadas o descartadas por todos nosotros, y así enriquecer el tema del control de la legalidad de los convenios colectivos de trabajo.

BIBLIOGRAFÍA BÁSICA

- ALEMAN, Francisco. “Las vías de impugnación de los convenios colectivos: problemática actual (II)”. En: *Revista Relaciones Laborales*. Madrid, 1989-I.
- AA.VV. *La intervención administrativa y jurisdiccional en las relaciones colectivas de trabajo*. IV Jornadas andaluzas de Derecho del Trabajo y relaciones laborales. Sevilla, s/f.
- BIGLIAZZI, Lina & Otros. *Derecho Civil T.I. Vol. 2*. Bogotá, 1992.
- BOZA PRO, Guillermo. “El control de legalidad de convenios colectivos”. En: *Revista Asesoría Laboral*. Lima, enero de 1992.
- BUENO MAGANO, Octavio. *Direito Coletivo do Trabalho*. Sao Paulo, 1990.
- CASAS BAAMONDE, María. “Sobre el cambio de la unidad de negociación y sobre la legitimación para la impugnación del convenio colectivo”. En: *Revista Española de Derecho del Trabajo* No. 38. Madrid, 1989.
- CONDE MARTIN DE HIJAS, Vicente. “El proceso de impugnación de convenios colectivos”. En: AA.VV. *Estudios sobre la nueva Ley de Procedimiento Laboral*. Madrid, 1991.
- CRUZ VILLALON, Jesús. *Materiales del curso sobre la negociación colectiva laboral en España*. Master en Derecho de Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Sevilla, 1991.
- DE CASTRO Y BRAVO, Federico. *El negocio jurídico*. Madrid, 1978.
- GONZALEZ, Santiago. “La impugnación individual del convenio colectivo”. En: *Revista Relaciones Laborales*. Madrid, 1990.
- LINARES, Juan. “Motivos de nulidad de los convenios colectivos”. En: AA.VV. *Jornadas sobre cuestiones actuales del enjuiciamiento laboral*. IELSS. Madrid, 1985.
- MONEREO, José. “La intervención de la administración laboral en la tramitación y el control de la legalidad de los convenios colectivos erga omnes”. En: *Revista Española del Derecho del Trabajo* No 32 Madrid 1987
- NEVES MUJICA, Javier. *El contenido negocial: la compleja relación entre la ley y el convenio colectivo*. IDL. Lima, 1993.
- PALOMEQUE, Manuel & ALVAREZ, Manuel. *Derecho del Trabajo*. Ed. Ceura. Madrid, 1993.
- SCOGNAMIGLIO, Renato. *Teoría general del contrato*. Bogotá, 1991.

- TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge. “El control de la legalidad de los convenios colectivos de trabajo”. Tesis presentada para obtener el Título Profesional de Abogado en la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima, 1994.
- VALDES, Fernando. Curso sobre negociación colectiva (Preparado por NEVES MUJICA, Javier). Documento elaborado en función a las charlas dictadas por el referido laboralista español. Lima, noviembre de 1991.