

EXP N.º 0261-2003-AA/TC

LIMA

CÁMARA PERUANA DE LA CONSTRUCCIÓN-CAPECO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 26 días del mes de marzo de 2003, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, con asistencia de los señores Magistrados Bardelli Lartirigoyen, Presidente; Rey Terry y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por la Cámara Peruana de la Construcción-CAPECO contra la sentencia de la Quinta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 427, su fecha 11 de noviembre de 2002, que declara infundada la acción de amparo de autos.

ANTECEDENTES

La Cámara Peruana de la Construcción-CAPECO, con fecha 4 de enero de 2002, interpone acción de amparo contra el Ministerio de Trabajo y Promoción Social, solicitando que se declare la ilegalidad e inaplicación del Auto Sub Directoral N.º 037-2001-DRTPSL-DPSC-SDNC, de fecha 12 de diciembre de 2001, y del Auto Directoral N.º 088-2001-DRTPSL-DPSC, de fecha 21 de diciembre de 2001, expedidos por la entidad demandada en el Expediente N.º 120-2001-DRTPSL-DPSC-SDNC, mediante los cuales pretende imponerles el nivel de rama de actividad en la negociación colectiva en el sector de construcción civil, vulnerando de este modo los principios constitucionales de legalidad e igualdad ante la ley, sus derechos a la negociación colectiva, a la libertad de contratación y a la libertad de asociación, así como la garantía de la cosa juzgada.

Precisa que las resoluciones cuestionadas no tomaron en consideración los siguientes aspectos: a) que por acuerdo que consta en el Acta N.º 6 de fecha 14 de julio de 1992, decidió apartarse de la negociación por rama de actividad, de conformidad con lo dispuesto por la Tercera Disposición Transitoria de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, Decreto Ley N.º 25593, de fecha 26 de junio de 1992, que estableció que los trabajadores y las empresas comprendidas en negociación colectiva a nivel de rama, debían ratificar dicho nivel de negociación y que, a falta de acuerdo entre las partes, la negociación en lo sucesivo se llevaría a cabo a nivel de empresa; b) que en las negociaciones colectivas llevadas a cabo los años 1993, 1994 y 1995, participó bajo protesta, dejando constancia que su posición institucional era no aceptar la negociación por rama y que su participación se debía a una imposición de la ley; c) que, con fecha 24 de abril de 1996, la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República declaró fundada la demanda de acción popular que interpusiera contra de la Resolución Ministerial N.º 053-93-TR, de fecha 14 de abril de 1993, que disponía que la negociación en construcción civil se realice a nivel de rama de actividad; y en consecuencia, la declaró inaplicable (sic) a las negociaciones colectivas de la Industria de la Construcción Civil; d) que la Resolución Ministerial N.º 051-96-TR, de fecha 4 de junio de 1996, establece que de no haber acuerdo entre las partes respecto al nivel de negociación colectiva, ésta se llevará a cabo a nivel de empresa; y e) que el emplazado no siguió sus propios precedentes administrativos dictados en los años 1997, 1998 y 1999, en los cuales declaró

improcedentes los pliegos presentados por la Federación Nacional de Trabajadores de Construcción Civil, para que se efectúe la negociación colectiva por rama de actividad.

El emplazado contesta la demanda solicitando que sea declarada improcedente o, en su defecto, infundada, sosteniendo que debe inaplicarse al presente caso, la Tercera Disposición Transitoria y Final del Decreto Ley N.º 25593 y la Resolución Ministerial N.º 051-96-TR, en atención al mandato surgido del artículo 138º de la Constitución Política. Como cuestión de forma señala que esta vía no es la pertinente para cuestionar resoluciones emitidas por la Autoridad Administrativa de Trabajo, pues dada la naturaleza de la pretensión planteada, se requiere de un procedimiento más amplio, con actuación de medios probatorios, lo cual no es posible realizar en la presente acción de garantía. Por otro lado, señala que su intervención es acorde en el pleno ejercicio de sus funciones y tiene como fin hacer efectivo el derecho constitucional de los trabajadores de construcción civil a la negociación colectiva. Alega que el fundamento de la determinación de rama de actividad como nivel de la negociación colectiva en el sector de la construcción civil es que éste tiene características singulares, como son: a) los trabajadores especializados en labores no se trasladan de una rama a otra; y b) la realización de obras es de naturaleza temporal, por tanto, tienen un altísimo nivel de rotación entre las distintas empresas y obras, lo cual impide que puedan contar con una organización sindical a nivel de empresa u obra. En ese sentido, señala que de no fomentar este tipo de negociación, el Estado sí estaría infringiendo el derecho de los trabajadores de construcción civil a la negociación colectiva, pues por la característica de temporalidad de las obras, sólo pueden presentarse dos opciones: o la negociación colectiva se produce en el nivel de rama de actividad o no existe realmente. Por estas consideraciones, alega que en el caso del sector construcción civil concurren elementos objetivos que hacen razonable un trato singular respecto de los demás sectores de la actividad económica.

La Federación de Trabajadores en Construcción Civil del Perú, como tercero con legítimo interés en el presente proceso, contesta la demanda señalando que, desde sus inicios, la negociación colectiva se ha llevado a cabo a nivel de rama de actividad, por ser ésta la única posibilidad de hacer viable su derecho constitucional a la negociación colectiva, y que, en el año 1993, ambas partes, de común acuerdo, en trato directo, suscribieron la convención colectiva que solucionó en forma directa, a nivel de rama de actividad, el pliego de dicho año. Igual situación se presentó en el año 1994. De esta forma, alega, se desvirtúa lo señalado por la demandante, cuando sostiene que "se vio obligada a participar en el trámite de los pliegos, a los que acudió siempre bajo protesta", pues de común acuerdo y sin intervención de la Autoridad Administrativa de Trabajo acordaron solucionar en forma armoniosa el pliego de reclamos de dichos años, respetándose el nivel adquirido, esto es, el nivel de rama de actividad. Finalmente, señala que interpuso acciones contencioso administrativas contra las resoluciones expedidas por el emplazado en los años 1997, 1998 y 1999, que declararon improcedentes sus solicitudes de negociación colectiva, puesto que las resoluciones administrativas correspondientes al año 1999 han sido declaradas nulas y sin efecto legal por la Sala Transitoria Constitucional y Social de la Corte Suprema, encontrándose pendiente, en dicha instancia, el pronunciamiento respecto a las resoluciones administrativas de los años 1997 y 1998.

El Vigésimo Sexto Juzgado Civil de Lima, con fecha 28 de febrero de 2002, declara fundada la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa, deducida por la Federación de Trabajadores de Construcción Civil del Perú, e improcedente la demanda, por considerar que las resoluciones administrativas debieron ser cuestionadas mediante la acción contencioso administrativa, conforme lo regulan los artículos 79º y 80º de la Ley N.º 26636, Ley Procesal del Trabajo, y porque, según lo dispuesto por el artículo 100º del Decreto Supremo N.º 02-94-JUS, excepcionalmente

hay lugar a la interposición de recurso de revisión ante una tercera instancia si las dos anteriores fueron resueltas por autoridades que no son de competencia nacional.

La recurrida revoca la apelada y, reformándola, declara infundada la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa e infundada la demanda, estimando que la vía administrativa quedó agotada con la emisión del Auto Directoral N.º 088-2001-DRTPSL y que, en el presente caso, la demandante dirigió comunicaciones al emplazado poniendo en su conocimiento que los Pliegos de Reclamos de 1993 y 1994 habían quedado definitivamente resueltos por mutuo acuerdo con la Federación de Trabajadores de Construcción Civil, convalidando de este modo el acuerdo de aceptar la negociación a nivel de rama de actividad, más aún cuando la demandante en ningún momento impugnó la Resolución Directoral N.º 155-94-DPSC, que homologaba el acuerdo efectuado entre ella y la referida Federación.

FUNDAMENTOS

1. El objeto de la demanda es que se declare inaplicable el Auto Directoral N.º 088-2001-DRTPSL-DPSC, de fecha 21 de diciembre de 2001, que confirmó el Auto Sub Directoral N.º 037-2001-DRTPSL-DPSC-SDNC, de fecha 12 de diciembre de 2001, mediante el cual la entidad emplazada resolvió que la demandante y la Federación de Trabajadores de Construcción Civil del Perú, en un término de 10 días calendario, inicien el trámite de negociación colectiva a nivel de rama de actividad, pues según señala la demandante, la referida resolución vulnera los principios constitucionales de legalidad e igualdad ante la ley, sus derechos a la negociación colectiva, a la libertad de contratación, a la libertad de asociación, así como la garantía de la cosa juzgada.
2. Tratándose el acto cuestionado de un acto administrativo, antes de analizar el fondo de la controversia deberá evaluarse el requisito de procedibilidad relativo al agotamiento de la vía administrativa (artículo 27º, Ley N.º 23506). En ese sentido, el artículo 1º del Decreto Supremo N.º 001-93-TR, de fecha 8 de marzo de 1993, estableció el trámite que deberán observar las Negociaciones Colectivas, señalando que "a) Los Subdirectores de Negociaciones Colectivas[...] según sea el caso, admitirán a trámite, se pronunciarán sobre los incidentes promovidos y sustanciarán el procedimiento hasta su culminación con sujeción a las normas legales vigentes sobre la materia [...] ", y "b) los Directores de Prevención y Solución de Conflictos Laborales [...] según sea el caso, absolverán en segunda y última instancia los recursos impugnatorios que se planteen contra los autos que se expidan en primera instancia [...] ". En consecuencia, en el presente caso, el Auto Directoral N.º 088-2001-DRTPSL-DPSC, de fecha 21 de diciembre de 2001, expedido por la Dirección de Prevención y Solución de Conflictos, resolvió en segunda y definitiva instancia lo dispuesto por el Auto Sub Directoral N.º 037-2001-DRTPSL-DPSC-SDNC, de fecha 12 de diciembre de 2001, agotando de este modo la vía administrativa.

Asimismo, respecto de la pertinencia de acudir a la vía del amparo, este Tribunal considera necesario precisar que, en reiterados y uniformes pronunciamientos, ha establecido que el proceso constitucional de amparo, en nuestro ordenamiento jurídico, no está considerado como un proceso subsidiario al que se pueda acudir cuando no existan vías judiciales idóneas para dilucidar la controversia en torno a probables agresiones a derechos de categoría constitucional, sino que es un proceso alternativo, al cual el justiciable puede recurrir, con la única limitación de que es un proceso que no cuenta con etapa probatoria, y la posibilidad de la tutela de los atributos

subjetivos queda condicionada a que el acto lesivo sea de tal naturaleza, que crea conciencia en el juez constitucional de la necesidad de poner fin a la agresión sufrida por el demandante.

3. Tomando en consideración los argumentos expresados por las partes, así como las instrumentales obrantes en el expediente, a fin de verificar si en el presente caso se han vulnerado los derechos que alega la demandante, deben dilucidarse previamente dos aspectos fundamentales. En primer lugar, determinar si la actuación de la Autoridad Administrativa de Trabajo fue conforme a lo dispuesto por el artículo 28° de la Constitución Política del Estado, por el artículo 4° del Convenio N.° 98 de la OIT y por el artículo 45° del Decreto Ley N.° 25593, de Relaciones Colectivas de Trabajo; y, en segundo lugar, si la Resolución Ministerial N.° 051-96-TR es compatible con lo establecido en las normas antes citadas.

El Convenio N.° 98 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)

Éste, en su artículo 4° establece que "Deberán adoptarse medidas adecuadas a las condiciones nacionales, cuando ello sea necesario, para estimular y fomentar entre 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". (Subrayado nuestro).

Con fecha 15 de noviembre de 1963, el Congreso de la República expidió la Resolución Legislativa N.° 14712, mediante la cual resolvió aprobar el Convenio N.° 98, relativo a la aplicación de los principios del derecho de Sindicación y Negociación Colectiva, adoptada por la Conferencia Internacional del Trabajo, celebrada en Ginebra el año 1949.

En ese sentido, el artículo 4° del Convenio N.° 98 constituye un precepto hermeneúutico fundamental al cual debe acudir para informarse respecto del contenido esencial de la negociación colectiva, tomando siempre en consideración que uno de sus fines principales es mejorar las condiciones de vida y de trabajo de sus destinatarios.

Normativa constitucional, fomento de la negociación colectiva y nivel de negociación en el sector de construcción civil

El artículo 28° de la Constitución Política de 1993 señala que "El Estado reconoce los derechos de sindicación, negociación colectiva y huelga. Cautela su ejercicio democrático: [...] 2. Fomenta la negociación colectiva y promueve formas de solución pacífica de los conflictos laborales".

De este modo, siguiendo los preceptos del Convenio N.° 98 de la OIT, la Norma Fundamental encarga al Estado peruano el fomento de la negociación colectiva y la promoción de formas de solución pacífica de los conflictos, lo que significa no sólo que éste debe garantizar el derecho a la negociación colectiva, sino también que debe promover su desarrollo.

En lo que al presente caso se refiere, interesa poner de relieve que el artículo 28° de la Constitución debe interpretarse en el sentido de que, si bien esta labor de fomento y promoción de la negociación colectiva, implica, entre otras acciones, que el Estado

promueva las condiciones necesarias para que las partes negocien libremente, ante situaciones de diferenciación admisible, el Estado debe realizar determinadas acciones positivas para asegurar las posibilidades de desarrollo y efectividad de la negociación colectiva, pudiendo otorgar determinado "plus de tutela" cuando ésta sea la única vía para hacer posible la negociación colectiva.

En ese contexto, es pertinente establecer la relación de este proceso con las nociones de igualdad y diferenciación.

3.1 La conceptualización de la igualdad

La noción de igualdad debe ser percibida en dos planos convergentes. En el primero aparece como un principio rector de la organización y actuación del Estado Democrático de Derecho. En el segundo, se presenta como un derecho fundamental de la persona.

Como principio implica un postulado o proposición con sentido y proyección normativa o deontológico, que, por tal, constituye parte del núcleo del sistema constitucional de fundamento democrático. Como derecho fundamental comporta el reconocimiento de la existencia de una facultad o atribución conformante del patrimonio jurídico de una persona, derivada de su naturaleza, que consiste en ser tratada igual que los demás en relación a hechos, situaciones o acontecimientos coincidentes; por ende, como tal deviene en el derecho subjetivo de obtener un trato igual y de evitar los privilegios y las desigualdades arbitrarias.

En ese sentido, la igualdad es un –principio– derecho que instala a las personas situadas en idéntica condición, en un plano de equivalencia. Ello involucra una conformidad o identidad por coincidencia de naturaleza, circunstancia, calidad, cantidad o forma, de modo tal que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a una persona de los derechos que se conceden a otra, en paridad sincrónica o por concurrencia de razones.

Por consiguiente, presume la afirmación *a priori* y apodíctica de la homologación entre todos los seres humanos, en razón de la identidad de naturaleza que el derecho estatal se limita a reconocer y garantizar.

Dicha igualdad implica lo siguiente: a) la abstención de toda acción legislativa o jurisdiccional tendiente a la diferenciación arbitraria, injustificable y no razonable, y b) la existencia de un derecho subjetivo destinado a obtener un trato igual, en función de hechos, situaciones y relaciones homólogas.

La igualdad garantiza el ejercicio de un derecho relacional. Es decir, funciona en la medida que se encuentra conectado con los restantes derechos, facultades y atribuciones constitucionales y legales. Más precisamente, opera para asegurar el goce real, efectivo y pleno del plexo de derechos que la Constitución y las leyes reconocen y garantizan.

En puridad, el principio de igualdad se constituye simultáneamente de la manera siguiente: a) como un límite para la actuación normativa, administrativa y jurisdiccional de los poderes públicos; b) como un mecanismo de reacción jurídica frente al hipotético uso arbitrario del poder; c) como un impedimento para el establecimiento de situaciones basadas en criterios prohibidos (discriminación atentatoria a la dignidad de la persona); y d) como una expresión de demanda al Estado para que proceda a

remover los obstáculos políticos, sociales, económicos o culturales que restringen de hecho la igualdad entre los hombres.

El principio de igualdad se concretiza en el plano formal mediante el deber estatal de abstenerse de la producción legal de diferencias arbitrarias o caprichosas; y en el plano material apareja la responsabilidad del cuerpo político de proveer las óptimas condiciones para que se configure una simetría de oportunidades para todos los seres humanos.

La igualdad se encuentra resguardada cuando se acredita la existencia de los dos requisitos siguientes: a) paridad, uniformidad y exactitud de otorgamiento o reconocimiento de derechos ante hechos, supuestos o acontecimientos semejantes; y b) paridad, uniformidad y exactitud de trato o relación intersubjetiva, para las personas sujetas a idénticas circunstancias y condiciones.

En buena cuenta, la igualdad se configura como un derecho fundamental de la persona a no sufrir discriminación jurídica alguna; esto es, a no ser tratada de manera dispar respecto a quienes se encuentren en una misma situación, salvo que exista una justificación objetiva y razonable de esa desemejanza de trato.

Es notorio que existe infracción del principio de igualdad cuando en la formulación o interpretación-aplicación de la ley, se contempla en forma distinta situaciones, hechos o acontecimientos que son idénticos. Ello con el objeto de discriminar o segmentar política, económica, social o culturalmente a algún o algunos seres humanos.

La quiebra de la noción de igualdad se produce cuando a través del proceso de formulación o interpretación-aplicación de la ley, ésta genera consecuencias jurídicas diferentes entre una persona y otra, por el mero hecho de tales. En síntesis, se consume a través del establecimiento de derechos, facultades, atribuciones, deberes, responsabilidades o sanciones disímiles, a pesar de ser idénticas las conductas o situaciones de las personas involucradas en dicho proceso.

3.2 La igualdad ante la ley y el concepto de diferenciación

Como se ha señalado anteriormente, el principio de igualdad no se encuentra reñido con el reconocimiento legal de la diferencia de trato, en tanto ésta estuviere fundada en una base objetiva, razonable, racional y proporcional.

El tratamiento jurídico de las personas debe ser igual, salvo en lo atinente a la diferencia de sus "calidades accidentales" y a la naturaleza de las cosas que las vinculan coexistencialmente.

La idea de la igualdad se desprende de la dignidad y naturaleza de los seres humanos. El tratamiento desigual no será injustificado en tanto no se afecte dicha dignidad.

Lo expuesto supone por definición dos o más hechos, situaciones y relaciones jurídicas que sean comparables entre sí para determinar la regulación coexistencial y la generación de un trato igual o diferenciado para las personas involucradas. En ese contexto se introduce el análisis de la naturaleza de las cosas, lo cual ligadistintivamente las relaciones coexistenciales de las personas ubicadas en un mismo espacio, tiempo y sujeción estatal.

En ese aspecto, el concepto de naturaleza de las cosas explica que en una relación jurídica pueden existir un determinado orden, peculiaridades y características singulares que en consuno dan sentido y razón de ser a ésta. Por ende, en aras de plasmar el mayor grado de justicia posible, es deseable que en un vínculo imperativo-atributivo queden claramente delimitados los rasgos esenciales que generan su existencia normativa, dado que ellos son los que deben condicionar axiológicamente la materia objeto de regulación.

En puridad, dicho orden y rasgos específicos e intransferibles son los que hacen que una relación jurídica sea de un determinado tipo y no de otro.

El principio de igualdad no impide al operador del derecho determinar, entre las personas, distinciones que expresamente obedezcan a las diferencias que las mismas circunstancias prácticas establecen de manera indubitable.

Un texto normativo es coherente con los alcances y el sentido del principio de igualdad, cuando su imperio regulador se expande a todas las personas en virtud de no acreditar ningún atisbo de discriminación; y cuando, luego de satisfacer dicha prioridad, adjudica beneficios o castigos diferenciadamente, a partir de rasgos distintivos relevantes. En ese mismo contexto, es igualmente aceptable para el derecho que la pauta basilar de la igualdad esté subordinada al desarrollo pleno de otros principios constitucionales, valorados como de superior jerarquía en específicas y concretas circunstancias.

La existencia de una diferente regulación normativa o de un trato distinto, derivado de la interpretación-aplicación de la ley, deben ser apreciadas en relación con la finalidad y los efectos de la medida legal adoptada sobre la materia. El establecimiento de una diferenciación jurídica ha de perseguir un resultado jurídico legítimo, a la luz de la moral y los valores del derecho.

A mayor abundamiento, la finalidad debe ser concreta, palpable y verificable en sus consecuencias efectivas.

La diferenciación debe perseguir una intencionalidad legítima, determinada, concreta y específica, cuyo fin sea la consecución o aseguramiento de un bien o valor constitucional, o de un bien o valor constitucionalmente aceptable. Es decir, deberá asentarse en una justificación objetiva y razonable, de acuerdo con certeros juicios de valor generalmente aceptados. En ese sentido, no cabe hablar válidamente de un proceso diferenciador de trato, cuando éste se basa en supuestos de hecho o en situaciones subjetivas.

La diferenciación implica una relación efectiva entre el trato desigual que se establece, el supuesto de hecho y la finalidad que se persigue alcanzar.

Ahora bien, a lo expuesto debe agregarse la regla de proporcionalidad. Para tal efecto, debe tenerse en cuenta la armonía y correspondencia en relación con la situación de hecho y la finalidad perseguida. En consecuencia, la diferenciación será válida si demuestra ser proporcional a la situación de hecho y a la finalidad perseguida.

Más aún, a la base objetiva y razonable de la diferenciación debe añadirse la racionalidad. Ésta debe ser entendida como la necesidad de acreditar la adecuación del medio empleado por la ley con los fines perseguidos por ella. Esto implica la existencia de una conexión o vínculo eficaz entre el trato diferenciado que se legaliza, el supuesto de hecho que lo justifica y la finalidad que se pretende alcanzar.

A manera de colofón cabe señalar que la noción de igualdad ante la ley no se riñe con la existencia de normas diferenciadoras, a condición de que se acredite: a) la existencia de una norma diferenciadora; b) la existencia de distintas situaciones de hecho y, por ende, la relevancia de la diferenciación; c) una finalidad específica; d) razonabilidad, es decir, su admisibilidad desde la perspectiva de los preceptos, valores y principios constitucionales; e) racionalidad, es decir, *coherencia* entre los supuestos de hecho y la finalidad que se persigue; y f) proporcionalidad; es decir, que la consecuencia jurídica diferenciadora sea armónica y correspondiente con los supuestos de hecho y la finalidad.

3.3 La razón suficiente y la confrontación entre el principio de igualdad y otra pauta basilar en torno al proceso de diferenciación

La utilización de un valor o principio constitucional distinto al de la igualdad no es suficiente para asignarle legitimidad a un proceso diferenciador. Ello únicamente es viable cuando se logra demostrar la existencia de una *razón suficiente*, para sólo así otorgarle jerarquía prevalente en función a la naturaleza de las cosas.

Para tal efecto, debe efectuarse una contrastación entre las pautas basilares en pugna.

A través de la demostración de la existencia de una *razón suficiente*, la aplicación deferente de un principio constitucional con desmedro del de la igualdad, comportará necesariamente la reducción del campo de aplicación de este último.

Será labor de los entes jurisdiccionales determinar cuándo dicha reducción es proporcional, armoniosa, equilibrada y simétrica a la luz de una interpretación sistémica del texto fundamental. Para tal efecto deberá tenerse en cuenta la necesaria adecuación entre los medios escogidos para la consecución jurídica del fin trazado, así como la necesidad de su utilización. En ese sentido, debe desvirtuarse la posibilidad de que exista otra manera o forma de alcanzar dicho fin.

La ineludibilidad de la utilización del medio escogido acarrea la oblación del principio de igualdad, el mismo que, en dicho contexto, resulta de menor jerarquía que aquél que se pretende resguardar a través de la diferenciación jurídica.

El trato diferencial no debe sacrificar valores y principios que tengan una mayor relevancia que aquél o aquellos que se intenta sustanciar mediante dicha consecuencia jurídica desemejante.

Queda claro, entonces, que la diferenciación jurídica no debe "inmolar" aquellos principios que, en el "espacio" creado por la naturaleza de las cosas, tengan mayor relevancia que los restantes, incluido el relativo al de la igualdad.

Esta actuación del Estado no implicaría vulneración alguna del derecho a la igualdad, pues justamente su pretensión es hacer efectivo este derecho mediante un tratamiento diferente de situaciones fácticas que también son diferentes.

En coherencia con ello, corresponde ahora interpretar el citado artículo 28°, en conexión con otras dos normas constitucionales; en primer lugar, el artículo 2°, inciso 2), que señala que "Toda persona tiene derecho [...] 2. A la igualdad ante la ley"; y, en segundo, con el artículo 26°, inciso 1) que señala que "En la

relación laboral se respetan los siguientes principios: 1. Igualdad de oportunidades sin discriminación [...].

En reiterada jurisprudencia este Tribunal ha establecido que el derecho a la igualdad, consagrado en la Constitución, no significa que siempre y en todos los casos se debe realizar un trato uniforme. El derecho a la igualdad supone tratar "igual a los que son iguales" y "desigual a los que son desiguales", partiendo de la premisa de que es posible constatar que en los hechos no son pocas las ocasiones en que un determinado grupo de individuos se encuentra postergado en el acceso, en igualdad de condiciones, a las mismas oportunidades.

La primera condición para que un trato desigual sea constitutivo de una diferenciación admisible, es la desigualdad de los supuestos de hecho. Es decir, implica la existencia de sucesos espacial y temporalmente localizados que poseen rasgos específicos e intransferibles que hacen que una relación jurídica sea de un determinado tipo y no de otro.

Asimismo, la existencia de una diferenciación debe perseguir una intencionalidad legítima, determinada, concreta y específica, debiendo asentarse en una justificación objetiva y razonable, de acuerdo con juicios de valor generalmente aceptados.

Se trata pues de un tema que, en la doctrina, se conoce con el nombre de "discriminación inversa", esto es, un caso en el cual se debe realizar un tratamiento diferenciado precisamente para promover la igualdad. Para ello se incita a que el Estado adopte una labor legislativa positiva y diligente, ya sea para corregir las disparidades en el goce de los derechos fundamentales o para alcanzar su integral realización.

En suma, conforme se ha expuesto en los párrafos precedentes y de los actuados obrantes en el expediente, se desprende que el régimen laboral de los trabajadores del sector de construcción civil posee características muy singulares que lo diferencian del de otros sectores, destacando: a) la eventualidad, pues la relación laboral no es permanente; dura mientras se ejecute la labor para la cual los trabajadores han sido contratados o mientras dure la ejecución de la obra; y b) la ubicación relativa, pues no existe un lugar fijo y permanente donde se realicen las labores de construcción.

En consecuencia, durante el desarrollo de su actividad laboral, el trabajador de construcción civil presta servicios para una multiplicidad de empleadores, tornando difusa la posibilidad de que pueda contar con una organización sindical a nivel de empresa, y resultando prácticamente inviable el que pueda negociar varias veces al año. Por ello, dada la situación peculiar del sector de construcción civil y con el fin de que la negociación colectiva no se torne en inoperante, es razonable y justificado que el Estado intervenga, estableciendo medidas que favorezcan una efectiva negociación. En ese sentido, deberán expulsarse de nuestro ordenamiento jurídico aquellas normas que resulten incompatibles con un eficaz fomento de la negociación colectiva en el sector de construcción civil, y de ser el caso, expedirse normas que sin desconocer que el nivel de negociación debe fijarse por acuerdo mutuo, establezcan como nivel de negociación el de rama de actividad cuando no pueda arribarse a dicho acuerdo.

Por tal razón, el tratamiento diferenciado que el Estado realiza en este caso no constituye, *per se*, una afectación del derecho a la igualdad, ni a la negociación colectiva, pues se sustenta en criterios objetivos y razonables.

Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo: incoherencia entre su artículo 45° y la Tercera Disposición Transitoria y Final

El Decreto Ley N.° 25593, de Relaciones Colectivas de Trabajo, de fecha 26 de junio de 1992, señala en su artículo 45°:

"Si no existe previamente una convención colectiva en cualquier nivel de los señalados en el artículo anterior, las partes decidirán, de común acuerdo, el nivel en que entablarán la primera convención. A falta de acuerdo, la negociación se llevará a nivel de empresa.

De existir convención en algún nivel, para entablar otra en un nivel distinto, con carácter sustitutorio o complementario, es requisito indispensable el acuerdo de partes, no pudiendo establecerse por acto administrativo ni por laudo arbitral. [...]".

Del texto expreso del citado artículo se desprende la existencia de diversas reglas para la determinación del nivel de negociación colectiva. En ese sentido, el primer párrafo hace referencia al tratamiento que debe darse a una primera negociación colectiva a partir de la entrada en vigencia de la citada ley, señalando que para fijar el nivel de negociación se requiere el acuerdo de partes. De no existir este acuerdo, el nivel en el que deberá llevarse a cabo la negociación será el de empresa.

Asimismo, el segundo párrafo explica el tratamiento que debe darse a aquellas negociaciones colectivas en las que, al momento de entrar en vigencia la citada ley, existía un nivel de negociación determinado, señalando que para sustituirlo o complementarlo se requiere el acuerdo de la partes. De no contar con dicho acuerdo, el nivel original se mantendrá, no pudiendo establecerse mediante un acto administrativo o un laudo arbitral. Así, por ejemplo, si en un determinado caso las partes ya se encontraban negociando a nivel de empresa y una de ellas quisiera reemplazarlo por el de rama de actividad y la otra parte no es de la misma opinión, entonces se debe mantener vigente la negociación a nivel de empresa. En igual sentido, si las partes se encontraban negociando a nivel de rama de actividad y no hubiera consenso para variar al nivel de empresa, entonces se debe mantener vigente la negociación a nivel de rama de actividad.

Si bien hasta aquí las reglas contenidas en el referido artículo 45° del Decreto Ley N.° 25593, de Relaciones Colectivas de Trabajo, resultan claras, no lo son tanto cuando se interpreta esta norma en concordancia con la Tercera Disposición Transitoria y Final de la misma norma (actualmente derogada por el artículo 4° de la Ley N.° 27912, publicada el 8 de enero de 2003, pero vigente al momento de expedirse las resoluciones cuestionadas), que señalaba que "Los trabajadores y las empresas o gremios comprendidos en negociaciones colectivas a nivel de rama de actividad actualmente en trámite, deberán ratificar o modificar su voluntad de continuar negociando en dicho nivel dentro de los treinta (30) días naturales posteriores a la entrada en vigencia del presente Decreto Ley. De no haber acuerdo de partes, la negociación colectiva se llevará a cabo a nivel de empresa", pues de ella se desprende que en todas las negociaciones tramitadas a nivel de rama de actividad, de no existir acuerdo para mantener o variar el nivel de negociación, éstas deberán llevarse a cabo en el nivel de empresa.

De este modo, la referida disposición transitoria y final abordaba de modo distinto el tratamiento de las negociaciones colectivas a nivel de rama de actividad ya iniciadas, a diferencia de lo que establecía el segundo párrafo del artículo 45° del Decreto Ley N.°

25593, pues en este último caso, en uno de los supuestos posibles, si se venía negociando a nivel de rama de actividad, de no existir acuerdo mutuo entre las partes para variar el nivel, debería mantenerse el mismo nivel de negociación; mientras que en el primer caso –el de la disposición transitoria y final– de no existir acuerdo mutuo entre las partes para mantener o variar el nivel de negociación en rama de actividad, ésta deberá realizarse a nivel de empresa.

La Tercera Disposición Transitoria y Final estableció un supuesto que no sólo resultaba incoherente con lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 45° del Decreto Ley N.° 25593, sino también con lo dispuesto en el artículo 54° de la Constitución Política de 1979, vigente al momento de expedirse el Decreto Ley antes referido, que establecía "[...] El Estado garantiza el derecho a la negociación colectiva [...]", dado que no posibilitaba la efectiva realización del derecho a la negociación colectiva de trabajadores –como por ejemplo, del sector de construcción civil– que por la peculiaridad de la labor que desarrollan, venían negociando en el nivel de rama de actividad, precisamente porque la negociación colectiva a nivel de empresa, prácticamente no se materializaba.

Finalmente, debemos señalar que aunque no resulta aplicable al presente caso, mediante la citada Ley N.° 27912, el Congreso de la República modificó el Decreto Ley N.° 25593, de Relaciones Colectivas de Trabajo, levantando las observaciones formuladas por el Comité de Libertad Sindical de la Organización Internacional del Trabajo, precisando, entre otros aspectos, en su artículo 2°, referido a la negociación colectiva, que: "Modifícanse los artículos 43°, 46° y 56° del Título III sobre Negociación Colectiva del Decreto Ley N.° 25593 [...], los mismos que quedarán redactados como sigue: [...] Artículo 46°.- [...] De existir un nivel de negociación en determinada rama de actividad ésta mantendrá su vigencia [...]". Asimismo, en consonancia con esta disposición, el artículo 4° de la misma ley establece: "Deróganse [...] la Tercera [...] Disposición Transitoria y Final del Decreto Ley N.° 25593 [...]". En ese sentido, si bien estas modificaciones no se encontraban vigentes al momento de expedirse las resoluciones cuestionadas, actualmente fomentan una efectiva negociación en sectores como el de construcción civil.

La Resolución Ministerial N.° 051-96-TR y su incompatibilidad con la normativa constitucional de fomento de la negociación colectiva

La Resolución Ministerial N.° 051-96-TR, de fecha 4 de junio de 1996, tuvo como propósito adecuar la negociación colectiva de los trabajadores de construcción civil a los alcances de la ley de relaciones colectivas de trabajo, estableciendo, en su artículo 2°, que "En aplicación del Artículo 45 de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, de no haber acuerdo de partes respecto al nivel de negociación colectiva, ésta se llevará a cabo a nivel de empresa".

Tomando en consideración la manifiesta incoherencia entre la Tercera Disposición Transitoria y Final del Decreto Ley N.° 25593 y el artículo 45° de la misma norma, debe señalarse que el supuesto en el cual se ubica el artículo 2° de la Resolución Ministerial N.° 051-96-TR no menciona a cuál de los dos supuestos contemplados en el artículo 45° se refiere, estableciendo en forma inadecuada que, en cualquier caso, de no haber acuerdo sobre el nivel a negociar, éste se realizará en el nivel de empresa, indeterminación que resulta incompatible con lo prescrito por el artículo 28° de Constitución Política del Estado y el artículo 4° del Convenio N.° 98 de la OIT, pues, evidentemente, no fomenta la negociación colectiva y tampoco adecua la negociación colectiva de los trabajadores de construcción civil con la ley de relaciones colectivas de trabajo.

La actuación de la Autoridad Administrativa de Trabajo no vulnera los derechos de la demandante

Teniendo en cuenta lo expuesto en los fundamentos precedentes, así como el contenido de las resoluciones cuestionadas, este Colegiado considera que la Autoridad Administrativa de Trabajo actuó bajo los parámetros establecidos por el artículo 28° de la Constitución Política del Estado, el artículo 4° del Convenio N.° 98 OIT y el segundo párrafo del artículo 45° del Decreto Ley N.° 25593, de Relaciones Colectivas de Trabajo, no acreditándose la vulneración de derechos alegada por la demandante, pues: a) en los años 1992, 1993, 1994 y 1995, la demandante negoció con la Federación de Trabajadores de Construcción Civil del Perú en el nivel de rama de actividad, siendo que, en los años 1993 y 1994, dicha negociación se produjo mediante trato directo, convalidando con ello la rama de actividad como nivel de negociación colectiva en el sector de construcción civil; y b) si bien con fecha 24 de abril de 1996 la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República declaró fundada la demanda de acción popular dirigida contra la Resolución Ministerial N.° 053-93-TR, de fecha 14 de abril de 1993, esta ejecutoria se emitió básicamente porque de acuerdo con lo dispuesto por el segundo párrafo del artículo 45° del Decreto Ley N.° 25593, la determinación del nivel de negociación no puede efectuarse por acto administrativo. En ese sentido, si bien por el fondo esta norma se adecuaba a un efectivo fomento de la negociación colectiva, no lo hacía por la forma. Sin embargo, ello no es obstáculo para que a través de los medios de producción normativa pertinentes se interprete adecuadamente la normativa constitucional para posibilitar la negociación colectiva en el sector de construcción civil; c) no se ha vulnerado el derecho a contratar de la demandante, pues en ninguna fase del procedimiento se ha exigido a ésta la suscripción de un compromiso; y d) el emplazado no puede abdicar de su función, atribuida por la Constitución y la ley de relaciones colectivas de trabajo, de fomentar la negociación colectiva y promover la solución pacífica de los conflictos.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones conferidas por la Constitución Política del Perú y su Ley Orgánica,

FALLA

CONFIRMANDO la recurrida que, revocando la apelada, declara infundada la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa e **INFUNDADA** la demanda. Dispone su publicación conforme a ley, la notificación a las partes y la devolución de los actuados.

SS.

BARDELLI LARTIRIGOYEN

REY TERRY

GARCÍA TOMA