

MAESTRÍA EN DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Update: el fuero sindical en el Perú



Profesor: Willman Melendez Profesor de Derecho Laboral PUCP

Profesor de Derecho del Trabajo de la Facultad de Derecho y la Escuela de Posgrado de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

El porqué

El VIII Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral y Previsional publicado el 5 de octubre pasado, entre otros temas de trascendencia, contiene el debate y acuerdo resultante sobre la protección del fuero sindical y sobre la eficacia del convenio colectivo celebrado por sindicatos minoritarios. En esta oportunidad comentaremos sobre lo primero.

Ejerciendo democracia

Conocido es ya, que “[l]a libertad sindical no es uno más de los derechos humanos o fundamentales, sino que es un prerequisite o condición de posesión y ejercicio de otros derechos”¹. Se trata de un derecho -reconocido tanto en la legislación nacional² como internacional- que cumple la función de un dínamo y por ello a partir de su existencia transforma la energía social en protección del trabajador.

¹ Ermida Uriarte, O. (2012). *Crítica de la libertad sindical*. *Derecho PUCP*, (68), pág. 36. Recuperado a partir de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/2825>

² *La Constitución Política del Perú señala en el artículo 28 lo siguiente:*

“Artículo 28.- El Estado reconoce los derechos de sindicación, negociación colectiva y huelga. Cautela su ejercicio democrático:

1. Garantiza la libertad sindical.

2. Fomenta la negociación colectiva y promueve formas de solución pacífica de los conflictos laborales. La convención colectiva tiene fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado.

3. Regula el derecho de huelga para que se ejerza en armonía con el interés social. Señala sus excepciones y limitaciones.”

³ *Este derecho está reconocido en el inciso 4 del artículo 23 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el artículo 8 del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el artículo 11 del Convenio 87 -ratificado por nuestro país en 1960-, artículo 1 del Convenio 98 -ratificado en 1964- y los artículos 4 y 5 del Convenio 151 de la Organización Internacional del Trabajo - ratificado en 1980-.*

La libertad sindical no es ya un mero derecho adscrito al conjunto de los económicos, sociales y culturales; sino que se convierte en un pilar de participación democrática en el seno empresarial: poder afiliarse a un sindicato otorga la posibilidad de estar a la altura de quien detenta el poder de dirigir la labor humana -sin que esta sea entendida como una simple mercancía- y entre pares regular las condiciones remunerativas y de trabajo.

En la teoría de los derechos fundamentales el rol garante de los tribunales constitucionales es una condición para el nacimiento del estado constitucional de derecho; ejerciendo tal rol o poder, el tribunal constitucional peruano -en opinión acertada a nuestro parecer- ha indicado sobre el papel democrático de la libertad sindical que "las organizaciones sindicales al representar al conjunto de trabajadores

de su ámbito cumplen un papel fundamental en la sociedad ya sea porque actúan como manifestación del derecho de asociación o por su vinculación con la consolidación del Estado Social y Democrático de Derecho. Es precisamente para este logro que tiene entre sus principales objetivos el estudio, desarrollo, protección y defensa de los derechos e intereses de sus miembros, así como buscar el mejoramiento social, económico y moral de sus integrantes".⁴

La necesidad de proteger el vínculo laboral y de modo relevante en algunas situaciones

La legislación peruana -un tanto ajena a la teoría sindical actual- vincula la posesión jurídica de la libertad sindical a la calificación de la persona como trabajador asalariado, por lo que: i) carece de sentido toda posibilidad de ejercerlo sin vínculo laboral, y ii) provoca la necesidad de proteger el vínculo laboral.

Siendo necesaria la protección del vínculo laboral, existen situaciones que merecen una mayor relevancia por tratarse de focos de represalia. Aparece entonces el concepto de "fuero sindical" para referir al mecanismo de tutela frente a cualquier trasgresión de la libertad sindical, entendida como "toda práctica, conducta, actividad, injerencia o incluso omisión dirigida a impedir, restringir, sancionar o enervar el ejercicio de la libertad sindical"⁵

Dicho en palabras del Comité de Libertad Sindical de la Organización Internacional del Trabajo: "[n]adie debe ser despedido u objeto de medidas perjudiciales en el empleo a causa de su afiliación sindical o de la realización de actividades sindicales legítimas, y es importante que en la práctica se prohíban y sancionen todos los actos de discriminación en relación con el empleo".⁶

La dermis y epidermis de la protección relevante

Aquello que se menciona en abstracto (a lo que llamaremos la dermis por soportar la epidermis) se materializa de diferentes formas (epidermis): no reconocer un sindicato debidamente conformado, denegar el permiso para un periódico mural, otorgar incentivos económicos con fines antisindicales, rechazar una solicitud de licencia sin goce de haber a un dirigente sindical, trasladar a un dirigente sindical de centro de trabajo, carga laboral excesiva o la disminución de categoría, etc.⁷

Las amenazas al ejercicio pleno de la libertad sindical coinciden con las posibilidades de su impedimento por parte del empleador, mediante una afectación que puede ser directa como indirecta y no requiere al sindicato en su conjunto, sino que podrá estar dirigida a cualquier trabajador relacionado a la actividad sindical.

Ubicados frente a ese andamiaje jurídico y real, dérmico y epidérmico, ¿lo consensuado en el VIII Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral y Previsional debería considerarse acertado?

4 *Fundamento 7 de la sentencia del Tribunal Constitucional 03268-2009-PA/TC. Recuperado a partir de: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/03268-2009-AA.html>*

5 *Villavicencio Ríos, A. (1999). La protección de la libertad sindical y su regulación (limitada y simbólica) en el Perú. IUS ET VERITAS, 9(19), pág. 226. Recuperado a partir de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/artide/view/15869>*

6 *Comité de Libertad Sindical de la Organización Internacional del Trabajo. Protección contra la discriminación sindical: Principios Generales. Recuperado de: https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:70002:0::NO:70002:P70002_HIER_ELEMENT_ID,P70002_HIER_LEVEL:3946841,2*

7 *Según Toyama y Merzthal, los actos antisindicales están dirigidos a que el sindicato no pueda funcionar.*

Toyama Miyagusuku, J., & Merzthal Shigyo, M. (2013). La Libertad Sindical en el Perú: Una Revisión a su Desarrollo Jurisprudencial. Derecho & Sociedad, (40), 87-100. Recuperado a partir de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechosociedad/artide/view/12791>



El concepto de fuero sindical conforme a la Corte Suprema

Entienden los Supremos que:

“La legislación laboral peruana adopta la tesis del fuero sindical amplio, por lo que no solo protege a los dirigentes sindicales previstos en el artículo 31° del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo durante su gestión, sino también a todos aquellos que hayan cesado en el cargo, si son objeto de un despido originado por su actividad pasada, así como también protege a todo trabajador contra el despido y cualquier acto de hostilidad motivado por su participación en actividades sindicales”.

Es decir, se protege el vínculo laboral de modo relevante no solo ante el despido, sino también durante el desarrollo de la relación; no solo ante el afiliado, sino en referencia a todo trabajador que participa en actividades sindicales (v. gr. Un “no afiliado” que se suma a un piquete positivo en el contexto de una huelga). Es, en suma, la dermis y la epidermis, por eso consideramos acertado lo consensuado en el VIII Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral y Previsional.

***Agradecimiento especial a: Claudia Saldaña
por la colaboración en el artículo***

