



PERÚ

Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

Trabajo
Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

"Año de la consolidación del Mar de Grau"
"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"

INFORME N° 18 -2016-MTPE/2/14.1

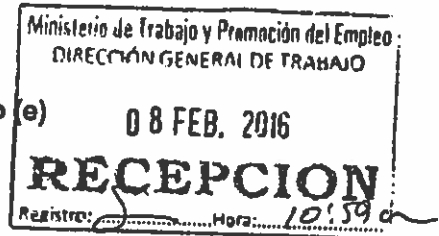
Para: Juan Carlos Gutiérrez Azabache
Director General de Trabajo

De: Víctor Renato Sarzo Tamayo
Director de Políticas y Normativa de Trabajo (e)

Fecha: 8 de febrero de 2016

Asunto: Consulta referida al derecho de huelga

Referencia: H.R. N° 167962-2014-EXT



Mediante la presente, tenemos a bien saludarlo y, a la vez, alcanzarle un informe referido al Asunto indicado precedentemente, conforme sigue a continuación:

I. ANTECEDENTES:

A través de la Hoja de Ruta de la Referencia, la empresa LAN PERU S.A. (en adelante, LA EMPRESA) consulta si el hecho de que –en el marco de una negociación colectiva– una organización sindical paralice sin previo aviso sus actividades de manera irregular califica como un evento de naturaleza extraordinaria.

Conforme a lo previsto en el literal c) del artículo 49 del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2014-TR, esta Dirección cuenta con la función de emitir opinión técnica especializada en materia de trabajo, lo que implica la posibilidad de pronunciarse emitiendo criterios generales sobre materias comprendidas en la legislación laboral.

II. ANÁLISIS:

A fin de atender la consulta planteada por LA EMPRESA, pasamos a exponer nuestras consideraciones:

La negociación colectiva

1. El artículo 28 de la Constitución Política del Perú garantiza el derecho de negociación colectiva, imponiendo al Estado el deber de fomentar ésta y de promover formas de solución pacífica de los conflictos de trabajo.
2. Respecto de la negociación colectiva, es preciso tener en cuenta el artículo 41 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 010-2003-TR (en adelante, TUO de la LRCT), el cual señala lo siguiente:

"Artículo 41.- Convención colectiva de trabajo es el acuerdo destinado a regular las remuneraciones, las condiciones de trabajo y productividad y





PERÚ

Ministerio
de Trabajo
y Promoción del Empleo



Trabajo

Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

*"Año de la consolidación del Mar de Grau"
"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"*

demás, concernientes a las relaciones entre trabajadores y empleadores, celebrado, de una parte, por una o varias organizaciones sindicales de trabajadores o, en ausencia de éstas, por representantes de los trabajadores interesados, expresamente elegidos y autorizados y, de la otra, por un empleador, un grupo de empleadores, o varias organizaciones de empleadores.
(...)"

"Artículo 51.- La negociación colectiva se inicia con la presentación de un pliego que debe contener un proyecto de convención colectiva (...)"

Conforme a las citas anotadas, puede considerarse que la negociación colectiva es el proceso que tiene lugar entre un empleador o una o varias organizaciones de empleadores, por una parte; y, por otra, una o varias organizaciones representativas de trabajadores o, en ausencia de tales organizaciones, representantes de los trabajadores; el cual se encamina a la consecución de un acuerdo o convenio colectivo que regule los distintos intereses de las partes, como las condiciones de trabajo y empleo u otros.

3. Tomando como base los convenios internacionales del trabajo de la OIT, el Tribunal Constitucional ha destacado en su jurisprudencia los principios que rigen y sustentan la negociación colectiva como actividad o proceso, a saber, i) el de la negociación libre y voluntaria; ii) el de la libertad para decidir el nivel de la negociación, y iii) el de la buena fe.

Así, en la sentencia recaída en el Expediente N° 03561-2009-PA/TC el referido tribunal ha indicado que "[e]l principio de la negociación libre y voluntaria se encuentra reconocido en el artículo 4 del Convenio núm. 98, según el cual para que la negociación colectiva sea eficaz, debe tener carácter voluntario y no estar mediado por medidas de coacción que alterarían el carácter voluntario de la negociación" (fundamento 12); a lo que se agrega que "el principio de la negociación libre y voluntaria incluye: a) la libertad para negociar, entendida como la libertad de elegir entre acudir o no a negociar y de negociar con una o con otra organización sindical, y b) la libertad para convenir, entendida como la libertad para ponerse o no de acuerdo durante la negociación" (fundamento 13).

En consideración al principio de negociación libre y voluntaria, el Tribunal Constitucional destaca igualmente que "(...) la determinación del nivel de negociación colectiva debe depender esencialmente de la voluntad de las partes y, por consiguiente, no debe ser impuesto por la legislación" (fundamento 14).

Adicionalmente, se indica que "[p]ara que la negociación colectiva funcione eficazmente, las dos partes deben actuar con buena fe y lealtad para el mantenimiento de un desarrollo armonioso del proceso de negociación colectiva, es decir, deben realizar un esfuerzo sincero de aproximación mutua para obtener un convenio". Así, conforme al principio de buena fe, es importante que "(...) tanto los empleadores como los sindicatos participen en las negociaciones de buena fe y hagan todo lo posible y necesario para llegar a un acuerdo razonable y coherente (...)" (fundamento 16).





PERÚ

Ministerio
de Trabajo
y Promoción del Empleo



Trabajo

Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

*"Año de la consolidación del Mar de Grau"
"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"*

4. En cuanto al curso que puede seguir el proceso de negociación colectiva, el TUO de la LRCT señala en su artículo 61 que, de no arribarse a un acuerdo en negociación directa o en conciliación –de haberla solicitado los trabajadores–, podrán las partes someter el diferendo a arbitraje. En este supuesto, el artículo 62 señala que los trabajadores pueden alternativamente, declarar la huelga conforme a las reglas del artículo 73 de la norma bajo comentario.

De ese modo, cuando alguna de las partes de una negociación colectiva o ambas decide o deciden agotar el trato directo o la conciliación, de haberse solicitado, nuestra legislación prevé la posibilidad de acudir alternativamente al mecanismo de arbitraje o al de la huelga.

El derecho de huelga

- Con relación al derecho de huelga, el artículo 28 de la Constitución Política estipula que el Estado regula este derecho a fin de que se ejerza en armonía con el interés social, señalándose sus excepciones y limitaciones.
- La huelga implica el reconocimiento que realiza el ordenamiento a favor de los trabajadores a fin de poder ejercer presión contra el empleador o empleadores para la consecución de sus fines. Constituye así una facultad de autotutela, esto es, la posibilidad de hacer uso de medios de coacción directos, lo cual encuentra respaldo en el principio de autonomía colectiva¹.
- Ahora bien, conforme se ha encargado de indicar la doctrina laboral, existen límites internos y externos del derecho de huelga, comprendiendo "(...) los primeros a aquellos deducibles del concepto mismo de huelga, y los segundos, a aquellos cuya causa se encuentra en la necesidad de atenuar las exigencias de la autotutela con otras derivadas de intereses generales basados en derechos constitucionalmente consagrados²".
- Respecto de la definición de huelga, el TUO de la LRCT señala lo siguiente:

"Artículo 72.- Huelga es la suspensión colectiva del trabajo acordada mayoritariamente y realizada en forma voluntaria y pacífica por los trabajadores, con abandono del centro de trabajo. Su ejercicio se regula por el presente Texto Único Ordenado y demás normas complementarias y conexas."

Tal como destaca la doctrina, la opción adoptada por el legislador parte de una visión clásica de la huelga, es decir, aquella que considera que la modalidad de ejercicio es aquella que se produce con el cese total y continuo de labores con abandono del centro de trabajo³.

- El artículo 73 del mismo instrumento legal indica que la declaración de huelga que sea realizada por una organización sindical debe observar una serie de requisitos establecidos por la Ley, a saber:

¹ Vidal Salazar, Michael. *Los límites del derecho de huelga en el Perú*. En: "Revista Asesoría Laboral". Mayo 2005, p. 18.

² *Ibid.*

³ Vidal Salazar, Michael. *Op. Cit.*, p. 18.



PERÚ

Ministerio
de Trabajo
y Promoción del Empleo

 **Trabajo**
Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

*"Año de la consolidación del Mar de Grau"
"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"*

- a) Que tenga por objeto la defensa de los derechos e intereses socioeconómicos o profesionales de los trabajadores en ella comprendidos.
- b) Que la decisión sea adoptada en la forma que expresamente determinen los estatutos y que en todo caso representen la voluntad mayoritaria de los trabajadores comprendidos en su ámbito.
- El acta de asamblea deberá ser refrendada por Notario Público o, a falta de éste, por el Juez de Paz de la localidad.
- Tratándose de sindicatos de actividad o gremio cuya asamblea esté conformada por delegados, la decisión será adoptada en asamblea convocada expresamente y ratificada por las bases.
- c) Que sea comunicada al empleador y a la Autoridad de Trabajo, por lo menos con cinco (5) días útiles de antelación o con diez (10) tratándose de servicios públicos esenciales, acompañando copia del acta de votación.
- d) Que la negociación colectiva no haya sido sometida a arbitraje."

Conforme a lo expuesto, si bien la huelga constituye una medida adoptada al interior de una organización sindical, conforme a lo previsto en sus estatutos (facultad de autoorganización), para que su ejercicio sea conforme con las normas laborales ésta debe ser objeto de comunicación al empleador y a la Autoridad Administrativa de Trabajo, por lo menos con cinco (5) días útiles de antelación o con diez (10) tratándose de servicios públicos esenciales.

El plazo previsto tiene por finalidad que la contraparte del conflicto (el empleador o los empleadores) pueda adoptar las medidas que resguarden los derechos o bienes afectados. Asimismo, dicho plazo puede servir para que las partes tengan la posibilidad de llegar a un acuerdo que evite la medida de fuerza; lo que puede ser promovido por la contraparte de la medida de fuerza o por la Autoridad Administrativa de Trabajo.

- A fin de cautelar otros bienes e intereses relevantes, nuestro ordenamiento prevé determinados supuestos o actividades que limitan el alcance de la huelga y, en los que por tanto, los trabajadores deben garantizar la continuidad de ciertos servicios mínimos.

En efecto, en el caso de una organización sindical que adopta realizar una medida de huelga y cuyos trabajadores se encuentran implicados en servicios considerados como públicos esenciales [artículo 83 de la LRCT⁴] o actividades indispensables [artículo 78 de la LRCT⁵], se debe cumplir con comunicar a la entidad empleadora y a la Autoridad Administrativa de Trabajo la nómina de

⁴ Artículo 83.- Son servicios públicos esenciales:

- Los sanitarios y de salubridad.
- Los de limpieza y saneamiento.
- Los de electricidad, agua y desagüe, gas y combustible.
- Los de sepelio, y los de inhumaciones y necropsias.
- Los de establecimientos penales.
- Los de comunicaciones y telecomunicaciones.
- Los de transporte.
- Los de naturaleza estratégica o que se vinculen con la defensa o seguridad nacional.
- Los de administración de justicia por declaración de la Corte Suprema de Justicia de la República.
- Otros que sean determinados por Ley.

⁵ Artículo 78.- Se exceptúa de la suspensión de actividades a aquellas labores indispensables para la empresa cuya paralización ponga en peligro a las personas, la seguridad o la conservación de los bienes o impida la reanudación inmediata de la actividad ordinaria de la empresa una vez concluida la huelga."



PERÚ

Ministerio
de Trabajo
y Promoción del Empleo

 **Trabajo**
Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

*"Año de la consolidación del Mar de Grau"
"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"*

trabajadores que permita efectivamente acreditar el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 82 del TUO de la LRCT, es decir, cumplir con garantizar la permanencia del personal necesario para impedir su interrupción total y asegurar la continuidad de los servicios y actividades.

Lo anterior tiene como finalidad evitar poner en peligro a las personas, la seguridad o la conservación de los bienes o que se impida la reanudación inmediata de la actividad ordinaria de la empresa, así como asegurar la continuidad de actividades calificadas como servicios públicos esenciales, dado que se considera que se trata de actividades de suma relevancia para el normal desenvolvimiento de la vida en sociedad. Naturalmente, al tratarse de restricciones al ejercicio de un derecho constitucional, la interpretación sobre el alcance de tales supuestos y actividades debe ser realizada restrictivamente.

En sintonía con ello, el Comité de Libertad Sindical de la OIT ha indicado lo siguiente respecto del establecimiento de servicios mínimos en el caso de servicios esenciales:

"606. El establecimiento de servicios mínimos en caso de huelga sólo debería poder ser posible en: 1) aquellos servicios cuya interrupción pueda poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de la persona en toda o parte de la población (servicios esenciales en el sentido estricto del término); 2) en aquellos servicios no esenciales en el sentido estricto en los que huelgas de una cierta extensión y duración podrían provocar una situación de crisis nacional aguda tal que las condiciones normales de existencia de la población podrían estar en peligro, y 3) en servicios públicos de importancia trascendentales"⁶.



- Cabe anotar que el artículo 81 del TUO de la LRCT califica como modalidades irregulares de huelga, la paralización intempestiva, la paralización de zonas o secciones neurálgicas de la empresa, el trabajo a desgano, a ritmo lento o a reglamento, la reducción deliberada del rendimiento o cualquier paralización en la que los trabajadores permanezcan en el centro de trabajo y la obstrucción del ingreso al centro de trabajo. De presentarse alguna de estas modalidades, la Autoridad Administrativa de Trabajo podrá declarar la ilegalidad de la huelga, conforme ha sido previsto en el artículo 84 de la norma antes indicada.
- En virtud de lo expuesto, el ejercicio del derecho de huelga por parte de los trabajadores debe enmarcarse dentro de lo previsto en la Constitución y en la Ley. Dentro de las exigencias que deben observarse para el legítimo ejercicio de este derecho se encuentra la comunicación al empleador y a la Autoridad de Trabajo de la declaratoria de huelga con por lo menos con cinco (5) días útiles de antelación o con diez (10) tratándose de servicios públicos esenciales.

No obstante, esta Dirección considera que no es posible definir *a priori* si una determinada paralización intempestiva califica como un evento extraordinario. Ello debe ser evaluado dependiendo de los hechos y circunstancias particulares que acontezcan en cada caso.

⁶ Oficina Internacional del Trabajo. *La libertad sindical: Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT*. Ginebra, Quinta edición, 2006, p. 131.



PERÚ

Ministerio
de Trabajo
y Promoción del Empleo



Trabajo

Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

*"Año de la consolidación del Mar de Grau"
"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"*

Finalmente, debemos reiterar que, en virtud de lo previsto en el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, la presente opinión técnica de ninguna manera produce efectos jurídicos sobre la situación jurídica de los administrados recurrentes, al no resolver casos concretos que corresponden a las instancias administrativas o judiciales competentes de acuerdo al marco legal.

III. CONCLUSIÓN:

El derecho de huelga encuentra reconocimiento en la Constitución Política del Perú. Esta norma suprema establece que el Estado regula este derecho a fin de que se ejerza en armonía con el interés social, señalándose sus excepciones y limitaciones.

El TUO de la LRCT establece, entre otros, una definición legal del derecho de huelga, señala los requisitos que deben ser observados para adoptar válidamente esta medida colectiva, así como determinados supuestos o actividades que implican una limitación respecto de los alcances de la huelga y, en los cuales por tanto, deben los trabajadores garantizar la continuidad de ciertos servicios mínimos.

Dentro de las exigencias que deben observarse para el legítimo ejercicio del derecho de huelga se encuentra la comunicación al empleador y a la Autoridad Administrativa de Trabajo de la declaratoria de huelga con por lo menos cinco (5) días útiles de antelación o con diez (10) tratándose de servicios públicos esenciales.

Sin otro particular, hago llegar a usted los sentimientos de mi especial consideración.

Atentamente,

.....
RENATO SARZO TAMAYO
Director de Políticas y Normativa de Trabajo (e)
Dirección General de Trabajo