

# LA ESTABILIDAD LABORAL FRENTE AL DESPIDO, COMO GARANTÍA DE LA LIBERTAD SINDICAL, EN LA LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA PERUANA

---

KARLA E. ZUTA PALACIOS<sup>(1)</sup>

---

## I. ALCANCES SOBRE LA ESTABILIDAD LABORAL EN EL PERÚ

En los últimos años, los cambios en la economía mundial y, de manera independiente en cada país, han llevado al debate relativo a la flexibilización del Derecho del Trabajo y si esta favorece o no a la estabilidad en el empleo, en el sentido de determinar si existen o no circunstancias que puedan estar debilitando a este y otros derechos tales como la libertad sindical, desde cualquiera de sus aristas.

En nuestro país, la Constitución Política del Perú ha tenido siempre un rol especial en la protección del derecho a la estabilidad en el trabajo, al haber declarado, en el artículo 79 de la Constitución de 1979, que el trabajo es un fundamento del Estado y es, además un derecho y deber social para los ciudadanos (art. 42). Además, específicamente, en su artículo 48, consagró el derecho a la estabilidad en el trabajo manifestando así la intención de garantizar el derecho al trabajo, respecto a su acceso y permanencia en él.

Tomando este punto como hito de la estabilidad laboral, observamos que, a partir de ello se ha construido un sistema de normas enfocado en relaciones de trabajo permanentes y estables, que ha procurado proporcionar las garantías

---

(1) Abogada asociada de Benites, Forno & Ugaz Abogados. Egresada y con maestría culminada en Derecho de Trabajo y de la Seguridad Social, por la Universidad Nacional de Trujillo.

necesarias para evitar cualquier acto arbitrario o injustificado que atente contra este derecho, ello en el marco del válido interés del Estado, por evitar el desequilibrio de posiciones empresa-trabajador.

Se evidencia entonces, tal como señala Sanguinetti<sup>(2)</sup>, que la estabilidad laboral es una institución central dentro del diseño constitucional del marco de nuestras relaciones laborales, que cumple una función garantizadora del alcance de los objetivos de conjunto del mismo.

Siguiendo esta línea, el artículo 27 de la Constitución Política del Perú señala que la ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario, sin embargo, observamos que, a diferencia del contenido de la Constitución de 1979, no existe el precepto general sobre la estabilidad laboral, y por ello nos encontramos ante una disposición concreta y específica: una protección frente al despido arbitrario que será desarrollada por el legislador<sup>(3)</sup>.

## 1. Ámbitos de la estabilidad laboral

En este contexto, como advierten diversos autores, de acuerdo a nuestra legislación interna y teniendo en cuenta diversos documentos internacionales<sup>(4)</sup>, existen dos grandes dimensiones del derecho a la estabilidad laboral: i) preferencia por la contratación a tiempo indeterminado y, ii) protección frente al despido arbitrario.

Javier Neves<sup>(5)</sup>, bajo una premisa similar, nos comenta que el derecho al trabajo tiene un doble contenido que se traduce en dos acciones claras: i) facilitar el acceso al empleo a quienes no lo tienen y, ii) permitir conservarlo a quienes ya lo poseen.

En la primera clasificación, respecto a la preferencia por la contratación a tiempo indeterminado podemos identificar, ante todo, el alcance de las labores en el tiempo y, frente a ello, la necesidad de la contratación que evite el fraude teniendo en cuenta la naturaleza de las actividades para que se contrate al trabajador.

Por su parte, cuando Neves hace referencia a la facilitación del acceso al empleo, nos explica que esta tiene un campo genérico y uno específico; es decir, se observa desde el compromiso del Estado por implementar políticas económicas

---

(2) “El derecho a la estabilidad en el trabajo”. En: *Trabajo y Constitución*. Editorial Cuzco, 1989, p. 89.

(3) TOYAMA, Jorge. *Derechos laborales ante empleadores ideológicos*. Fondo Editorial PUCP, Lima, 2012, p. 85.

(4) V. gr. Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y su Protocolo Adicional, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

(5) NEVES, Javier. *Derecho del Trabajo. Cuestiones controversiales*. Ara Editores, Lima, 2010, p. 44.

y sociales, y desde el estricto ejercicio del derecho al trabajo, esto es, de tener la oportunidad de postular o acceder a un puesto de labores.

En el otro ámbito de la estabilidad laboral, el cual obedece con más precisión al desarrollo de nuestro tema, tiene una lectura más uniforme y está referido a la estabilidad frente al despido, a la conservación de empleo. A fin de darle un enfoque amplio, consideramos que debemos entender a este principio frente a la extinción del contrato de trabajo en todos sus aspectos, son especial énfasis en la prohibición del despido injustificado e, incluso, en el despido en cualquiera de sus modalidades.

En este contexto también encontramos dos ámbitos: i) la preferencia por contratar a tiempo indefinido y no a plazo determinado (estabilidad de entrada) y, ii) la prohibición del despido injustificado (estabilidad de salida).

En el primer ámbito, se procura hacer frente a la desnaturalización y garantizar que los contratos a plazo definido cumplan con la condición de necesidad temporal indispensable para evitar el encubrimiento o fraude. Mientras tanto, la prohibición del despido injustificado busca que no se abuse de las causas justas para despedir y que la extinción del vínculo laboral se dé estrictamente por las razones contempladas en la ley (v. gr. despido disciplinario, renuncia, mutuo acuerdo o jubilación anticipada).

## **2. Desarrollo por el Tribunal Constitucional**

Respecto a este derecho, el Tribunal Constitucional, en su conocida sentencia recaída en el Exp. N° 01124-2001-AA<sup>(6)</sup>, en la cual se pone en relieve el contenido del artículo 22 de la Constitución, el cual reconoce el derecho al trabajo. En el orden de lo antes desarrollado, el Tribunal sostiene que su contenido implica dos aspectos: i) acceder a un puesto de trabajo, y ii) el derecho a no ser despedido sino por causa justa.

Agrega que “la forma de protección no puede ser sino retrotraer el estado de cosas al momento de cometido el acto viciado de inconstitucionalidad, por eso la restitución es una consecuencia consustancial a un acto nulo”.

Además, al reconocer el carácter constitucional de la estabilidad laboral, señala que la indemnización será una forma de restitución complementaria o sustitutoria si así lo determinara libremente el trabajador, pero no la reparación de un acto *ab initio* inválido por inconstitucional; es decir, rechaza cualquier forma

---

(6) STC Exp. N° 1124-2001-AA/TC-Lima, del 11 de julio de 2002.

de frente pecuniario ante la vulneración del derecho, salvo libre elección del trabajador. Como observaremos más adelante, este criterio sigue la línea de las consideraciones de la OIT respecto al efecto de un acto que atenta contra la estabilidad laboral.

## **II. EL CONTEXTO DE NUESTRO ANÁLISIS: IMPACTO DE LA ESTABILIDAD LABORAL EN LA LIBERTAD SINDICAL**

---

Como mencionamos al principio, dos derechos-principios son nuestro enfoque de análisis en esta oportunidad, y está concentrado en el ámbito de protección frente al despido injustificado, o la llamada estabilidad de salida, específicamente en los casos del ejercicio de la libertad sindical.

A continuación nos ubicaremos en situaciones que, aunque han sido objeto de pronunciamiento por los máximos tribunales, siguen generando contingencias en el día a día, especialmente en las relaciones laborales que se desenvuelven en el contexto de la actividad sindical. Determinaremos, primero, cuáles son los alcances de la libertad sindical y cómo el derecho a la estabilidad laboral rige como garantía de aquella. Luego, observaremos algunas situaciones que trascienden y nos colocan en la necesidad de evaluar si la estabilidad laboral se encontraría vulnerada, o si existen situaciones que justifican dejar sin efecto la relación laboral, aun cuando se trate de trabajadores que actividad sindical o estén protegidos por el fuero.

## **III. REGULACIÓN Y ALCANCES DE LA LIBERTAD SINDICAL**

---

### **1. Alcances generales sobre la libertad sindical**

El derecho a la libertad sindical tiene un reconocimiento que va más allá del ámbito legal. Es parte de los derechos humanos al trabajo y está reconocido en principios y declaraciones y convenciones internacionales, suscritas por Perú, tales como los Convenios 87 y 98 de la OIT, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto de San José de Costa Rica, entre muchos otros.

Así, la libertad sindical halla gran parte de su contenido en el artículo 2 del Convenio N° 87 sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación,

según el cual consiste en “el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a estas organizaciones (...)”.

Además, según el artículo 1, inciso 2), literal “b”, la protección del trabajador contra todo acto que menoscabe la libertad de sindicación se extiende también “contra todo acto que tenga por objeto” “despedir a un trabajador o perjudicarlo en cualquier otra forma a causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales (...)”.

Coincidimos, por lo tanto, en que 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<sup>(7)</sup>.

Su importancia es notable, señala Ermida, al punto que la Declaración de la OIT, sobre principios y derechos fundamentales en el trabajo, proclama a la libertad sindical antes que al trabajo forzoso, al trabajo infantil y la no discriminación; ello debido a que genera la posibilidad de crear otros derechos o algunos de ellos, además de ser un instrumento de desigualdad compensatoria y un elemento constitutivo de la democracia.

Enrique Álvarez<sup>(8)</sup> señala que este derecho va más allá de la sola apreciación individual o del interés de un colectivo, pues es, en realidad, la manifestación del derecho de asociación, y sostiene que, por lo tanto, goza de también de la naturaleza de los derechos de participación política.

En este sentido, nos encontramos frente a un derecho de especial protección, pues su impacto individual y colectivo, tiene a la vez un impacto social y por qué no, económico, pues su efectivo ejercicio regulará no solo las relaciones laborales entre trabajadores y empleadores, sino que tendrá efecto en la producción y en la dinámica económica, así como en el orden social que se traduce en el desarrollo de todo Estado.

## **2. Posición del Tribunal Constitucional respecto al derecho a la libertad sindical**

En el Exp. N° 008-2005-PI/TC<sup>(9)</sup>, la libertad sindical está definida como la capacidad autodeterminativa para participar en la constitución y desarrollo de la actividad sindical.

---

(7) ERMIDA, Óscar. “Crítica a la libertad sindical”. En: *Derecho PUCP*. N° 68, Fondo Editorial de la PUCP, Lima, 2012, p. 36.

(8) ÁLVAREZ, Enrique. *Curso de Derecho Constitucional VI*. Tecnos, Madrid, 1999, p. 457.

(9) STC Exp. N° 008-2005, sobre proceso de inconstitucionalidad, del 12 de agosto de 2005.

Sobre este lineamiento, el Tribunal le atribuye la consolidación del Estado Social y Democrático de Derecho, ya que constitucionaliza la creación y fundamentación de las organizaciones sindicales. En la misma sentencia, se señala que este derecho se manifiesta en dos planos:

- a) La libertad sindical *intuitu persona*, la cual considera, a su vez, dos aspectos:
  - Aspecto positivo.- Comprende el derecho de un trabajador a constituir organizaciones sindicales y a afiliarse a los sindicatos ya constituidos. Dentro de ese contexto se plantea el ejercicio de la actividad sindical.
  - Aspecto negativo.- Comprende el derecho de un trabajador a no afiliarse o a desafiliarse de una organización sindical.

En efecto, la Constitución reconoce al derecho a la libertad sindical en su artículo 28, inciso 1) . Como observamos, este derecho tiene como contenido esencial un aspecto orgánico, consistente en la facultad que tiene toda persona para constituir organizaciones con el propósito de defender sus intereses gremiales (aspecto positivo). Además, se aprecia el aspecto dirigido a la facultad de afiliación o no a este tipo de organizaciones (aspecto negativo)

En el Exp. N° 01124-2001-AA<sup>(10)</sup> se precisa que este derecho, implica también la protección del trabajador afiliado o sindicado a no ser objeto de actos que perjudiquen sus derechos y tuvieran como motivación real su condición de afiliado o no afiliado de un sindicato u organización análoga.

- b) La libertad sindical plural, la cual contiene tres aspectos:
  - Ante el Estado.- Comprende la autonomía sindical, la personalidad jurídica y la diversidad sindical.
  - Ante los empleadores.- Comprende el fuero sindical y la proscripción de prácticas desleales.

---

(10) STC Exp. N° 01124-2001-AA-Lima, del 11 de junio de 2002.

- Ante las otras organizaciones sindicales.- Comprende la diversidad sindical, la proscripción de las cláusulas sindicales, etc.

Sin embargo, en el citado Exp. N° 01124-2001-AA se agrega que la libertad sindical no se agota en los elementos identificados, sino que se permite el desarrollo de la proyección del citado derecho constitucional que no han sido anunciadas en forma expresa.

Finalmente el Máximo Intérprete manifiesta que, de conformidad con la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución, los derechos constitucionales deben interpretarse dentro del contexto de los tratados internacionales suscritos por el Estado peruano en la materia. Según esta norma, estos tratados constituyen parámetro de interpretación de los derechos reconocidos por la Constitución, lo que implica que los conceptos, alcances y ámbitos de protección explicitados en dichos tratados, constituyen parámetros que deben contribuir, de ser el caso, al momento de interpretar un derecho constitucional.

#### **IV. VULNERACIÓN DE LA ESTABILIDAD LABORAL EN EL ÁMBITO DEL EJERCICIO DE LA LIBERTAD SINDICAL**

---

##### **1. Descripción general de la problemática**

Como hemos precisado antes, la libertad sindical tiene varios matices. Entre los cuales destacan los hechos dirigidos a la constitución de sindicatos, afiliación y la actividad sindical en sí misma.

En esta línea, el Decreto Supremo N° 003-97-TR en el artículo 29, incisos a) y b)<sup>(11)</sup> califica de nulo a todo despido que tenga por motivo: i) la afiliación a un sindicato o la participación en actividades sindicales; y ii) ser candidato a representante de los trabajadores o actuar o haber actuado en esa calidad.

Por su parte, el artículo 30 del Decreto Supremo N° 010-2003-TR<sup>(12)</sup> prescribe que el fuero sindical garantiza a determinados trabajadores no ser despedidos ni trasladados a otros establecimientos de la misma empresa, sin justa causa debidamente demostrada o sin su aceptación. Agrega que, a diferencia de otros casos,

---

(11) Ley de Productividad y Competitividad Laboral.

(12) Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo.

no es exigible el requisito de aceptación del trabajador cuando su traslado no le impida desempeñar el cargo de dirigente sindical.

Es decir, existen normas que están dirigidas a prevenir el atentado contra la estabilidad laboral de aquellos trabajadores que realizan actividades sindicales, se afiliación a un sindicato, o ejercen la representación sindical de su organización.

Estas normas son importantes, pues, como señala Villavicencio<sup>(13)</sup>, la firmeza de esta protección debe dirigirse a evitar o reparar todo acto u omisión tendiente a menoscabar el empleo y, especialmente, los actos u omisiones que tengan como finalidad condicionar el empleo a la no incorporación o la no permanencia de un trabajador en un sindicato, o despedirlo, o perjudicarlo en cualquier forma a causa de del ejercicio de su libertad sindical, o negarle las facilidades necesarias para la materialización de este derecho.

Sin embargo, también es importante verificar en qué casos este matiz del derecho a la estabilidad es aplicable y en cuáles está mal invocado<sup>(14)</sup>, pues como bien señala Von Potovsky<sup>(15)</sup>, no es posible reforzar la protección al representante sindical al extremo de concederle inmunidad frente al despido incluso cuando incurra en una causa justa debidamente probada.

Así las cosas, ante cualquier situación que involucre la estabilidad de un trabajador que desarrolle actividad sindical, o esté protegido por el fuero, se debe hacer un análisis especial que permita verificar si, en efecto, las disposiciones del empleador tienen la finalidad real de vulnerar su libertad sindical, o si nos encontramos frente al efectivo uso del poder de dirección (facultad sancionadora).

Hemos aterrizado a estos casos específicos, pues aun cuando existen ya algunos lineamientos claros, las situaciones de impugnación de despido por atentar contra la libertad sindical son frecuentes, y las partes involucradas no siempre tienen en cuenta los elementos que determinan la existencia o no de la vulneración invocada (y que tiene como efecto inmediato la solicitud de declaración de nulidad del despido).

## 2. Algunos criterios jurisdiccionales

La Casación N° 324-2013-Lima<sup>(16)</sup> precisó que, ante casos que cuestionen el despido, y soliciten la declaración de nulidad por considerarse que atenta contra

---

(13) VILLAVICENCIO, Alfredo. *La libertad sindical en el Perú*. OIT, PUCP y PLADES, 2010, p. 172.

(14) BLANCAS, Carlos. *El despido nulo*. Ara Editores, Lima, 2006, p. 298.

(15) Citado por BLANCAS, Carlos. *Ob. cit.*, p. 299.

(16) Casación N° 324-2013- Lima, publicada el 03/11/2004.

la libertad sindical, debe tenerse en cuenta, tres elementos que deberán concurrir para determinar la configuración del despido nulo por la participación en actividades sindicales. Dichos elementos son:

- i) Licitud de la actividad sindical
- ii) Interposición posterior de la demanda con relación a la realización de la acción sindical
- iii) Nexo causal entre la afiliación o el ejercicio de la actividad sindical y el despido.

Al respecto, debemos considerar que el artículo 23.3 inciso b) de la Ley N° 29497 señala que corresponde al trabajador acreditar el motivo de nulidad invocado, y en este sentido, la SDCYSP<sup>(17)</sup> ha señalado que “la dimensión y trascendencia jurídica del despido nulo, que otorga tutela restitutoria al trabajador, origina que la carga probatoria a efecto de acceder a esta tutela sea *per se* de difícil probanza”<sup>(18)</sup>.

Por este motivo invoca a tener en cuenta al principio de facilitación probatoria y la prueba indiciaria que permitirá al trabajador, tener una carga más ligera, dada su posición ante un eventual proceso, lo cual no lo exime de la carga probatoria, pero le permite un mejor panorama en defensa de sus intereses.

En esta línea, el Pleno Jurisdiccional de Cuzco - 1997 acordó que “en los procesos en que se ventile la nulidad de despido, si bien el juez no puede utilizar las pretensiones, deberá apreciar, evaluar y determinar el mérito de los indicios que se aporten con los medios probatorios para poder determinar objetivamente la causa real que motivó el despido”.

Planteadas así las cosas, a tenor con la normatividad vigente, se advierte que el trabajador amparado en el fuero o libertad sindical, que demande la nulidad de despido, tendrá que probar que este tuvo como motivo su condición de representante sindical, sin que sea necesario que el empleador demuestre la existencia de la causa justa del despido, pues es el trabajador quien ha denunciado la existencia de una práctica antisindical.

La Corte Suprema apunta que, al resolver, se debe tener en cuenta cuáles son las razones por las que se habría producido la nulidad del despido del actor

---

(17) Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República.

(18) Casación Laboral N° 889-2012- La Libertad, del 20/08/2012.

siendo necesario subrayar que aun cuando en un proceso judicial, se estableciera la calidad de dirigente sindical del demandante; ello no constituirá un elemento suficiente, por sí solo, para declarar el despido como nulo. Este criterio ha sido esbozado en la Cas. N° 157-2006-Santa y más tarde, la Cas. N° 1636-2007-Lima siguió el mismo lineamiento al expresar que es importante apreciar la existencia de la causalidad atribuida entre el hecho (actividades sindicales) y el despido mismo.

### 3. Casos prácticos

Las situaciones que presentaremos a continuación, son casos que con frecuencia podemos encontrar respecto a la problemática acá tratada, y son particularmente interesantes por el razonamiento que emplea el respectivo colegiado, al momento de decidir. Un caso será analizado a la luz de resoluciones de la Corte Suprema, y el otro, según fundamentos del Tribunal Constitucional. En ambos encontraremos criterios ilustrativos y aunque, dada cada situación, la manera de resolver será distinta, apreciaremos de igual manera el especial cuidado que cada institución tiene a momento de velar por los derechos a la estabilidad laboral y a la libertad sindical.

#### Caso A

Juan es integrante de la Junta Directiva del Sindicato de la Empresa Agro-Comercio del Perú S.A. y en dicha condición realizaba clara actividad sindical. Goza de la protección del fuero sindical y junto a los demás delegados, está sosteniendo reuniones de planificación para un paro de labores, debido a ciertas irregularidades en el pago de la planilla de los últimos meses.

En este contexto, ocurre un accidente con uno de los vehículos que usaba Juan y la empresa le atribuye una negligencia y, después de realizar una extensa investigación, le imputa una falta grave y lo despide luego de dos meses de ocurrido el accidente.

Juan alega que en realidad, lo han despedido por su calidad de dirigente sindical, y por haber participado en actividades sindicales. Señala que por lo tanto, su despido es nulo y demanda a fin de que lo repongan en su centro de trabajo, en atención al contenido del artículo 29 inc. a) y b) del Decreto Supremo N° 003-97-TR<sup>(19)</sup>, del artículo 46 del Decreto Supremo N° 001-96-TR<sup>(20)</sup> y del artículo 30 del Decreto Supremo N° 010-2003-TR<sup>(21)</sup>

---

(19) Ley de Productividad y Competitividad Laboral.

(20) Reglamento de la Ley de Fomento del Empleo.

(21) Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo.

En este caso podemos observar que Juan ha descrito los hechos que han ocurrido, pero ha obviado exponer si al menos, indiciariamente, existe la causal de nulidad del despido. Es decir, si este se ha producido debido a sus actividades gremiales. De acuerdo a lo señalado en la Casación N° 889-2012-La Libertad, será indispensable apreciar la existencia del desarrollo de las actividades sindicales (reuniones de coordinación, comunicaciones, convocatorias para realizar los reclamos), y lo más importante, verificar si estas actividades han sido el motivo de la denunciada represalia; es decir, si la finalidad del despido fue solo la de impedir el paro de labores o cualquier otro tipo de reclamo; o si la medida fue para sancionar una conducta calificada realmente como falta grave.

En esta misma línea se ha pronunciado el Tribunal Constitucional<sup>(22)</sup>, al precisar que necesariamente debe acreditarse si la medida disciplinaria del despido, en realidad, encubre un acto de represalia por la actividad sindical de un trabajador.

Tras este análisis se puede concluir en que la tesis de Juan es la correcta, pero también podría serlo la de su empleador, quedando claro que no es suficiente la sola existencia de un cargo o actividad sindical, sino, como indicamos previamente, es importante observar si hay nexo causal entre este hecho y la decisión del despido. Si esto no se corrobora, no se habrá cumplido con el tercer requisito en la Casación N° 324-2013- Lima y, por lo tanto, el pedido de nulidad será infructuoso, sin perjuicio de que se haya podido cuestionar el procedimiento de despido.

### **Caso B**

Andrea pertenece al sindicato de la empresa Edad de Piedra S.A.A. y se desempeña en Chimbote desde hace veinte años. Hace dos meses, el sindicato comunica la conformación de la nueva junta directiva, en la cual Andrea asumió el cargo de Secretaria de Actas y Archivo. Un mes después, se dispone el traslado de la trabajadora, a la ciudad de Sicuani, cerca al límite de Apurímac con Puno, a fin de que ejerza un cargo por el que iban a pagar un poco más, pero para el cual no estaba capacitada en absoluto, pues las funciones son muy distintas a las que desarrolla en Chimbote. Andrea solicita el cese de hostilidad e indica que, además de perjudicarla en su derecho individual al trabajo, se está ejerciendo un grave perjuicio contra su actividad sindical y contra el sindicato mismo y los trabajadores que representa. Sin embargo, ejerciendo su deber de obediencia, y sin perjuicio de su reclamo, se apersona a su nuevo centro de trabajo, en Sicuani. A los tres días comete un error irreparable, por lo que se le imputa la comisión de falta grave y se procede a su despido disciplinario.

---

(22) STC Exp. N° 1486-2010-AA-Piura, del 27 de octubre de 2010.

En este caso se observa que, con conocimiento de la actividad sindical de Andrea, su empleador decide trasladarla a realizar labores no propias a sus funciones habituales. Además, se indicó como único motivo, la necesidad del servicio, sin mayor explicación que pueda justificar los cambios en la labor de la trabajadora. Se hace entonces evidente que el traslado afecta la libertad sindical de Andrea, pues en principio, su nueva carga laboral le impide el eficiente ejercicio de sus tareas propias de dirigente sindical y ello vulnera indefectiblemente, a la actividad del sindicato y a los trabajadores que dependen de ella.

Las razones descritas, de acuerdo a lo señalado por el Tribunal Constitucional, hacen que la falta imputada a Andrea, sea precisamente la consecuencia del ánimo de afectar tanto su fuero como su libertad sindical, ello además de que la causal sea irrazonable al haberla trasladado a un puesto cuyas funciones desconocía.

Un elemento de valor que el Tribunal suma en un caso similar<sup>(23)</sup>, es la importancia de analizar el contexto en el que ocurrieron los hechos, así, por ejemplo, será de mucha ayuda la verificación del comportamiento de la empresa respecto a los demás dirigentes del sindicato, en cuyo caso, de advertirse conductas similares, se reforzará la tesis de que nos encontramos frente a una medida disciplinaria, en donde la falta es consecuencia de las acciones tomadas por la empresa con el fin de debilitar las actividades del sindicato. Entonces, nos encontramos, sin duda alguna, frente a la nulidad del despido y, por lo tanto, la trabajadora debe ser repuesta en su lugar de trabajo habitual.

#### **4. Consideraciones a tomar en cuenta**

Como hemos podido observar, existen diferentes casos en los cuales podría imputarse la existencia de causas justa de despido y, en consecuencia, los empleadores pueden verse tentados de hacer un uso abusivo de su poder de dirección, esudándose en este para quebrar la actividad sindical individual y colectiva en cualquiera de sus manifestaciones. Sin embargo, resulta necesario que dicha intención sea apreciable o evidenciable; es decir, en palabras de la Corte Suprema y de Tribunal Constitucional, quien denuncia la nulidad del despido o la vulneración de sus derechos fundamentales, debe estar en capacidad de demostrar el nexo causal entre la extinción del vínculo y las intenciones antisindicales de su empleador.

A propósito de ello, encontramos al otro lado, la situación inversa, es decir, la posibilidad de que sea el trabajador quien pretenda usar su derecho al fuero o a la libertad sindical y haciendo su uso indebido, cometa actos de indisciplina,

---

(23) STC Exp. N° 2318-2007-AA-Lima, del 28 de enero de 2009.

o sin tener la voluntad inicial de hacerlo, una vez cometida alguna falta, busque refugiarse en sus derechos a la estabilidad y a la libertad sindical a fin de no ser afectado por el poder disciplinario de su empleador.

Ante estos últimos supuestos, Alfredo Villavicencio<sup>(24)</sup> sostiene, citando a Garófalo, que no basta con que los efectos de la acción (el despido, por ejemplo), hayan vulnerado la libertad sindical, con lo que no interesa si la intención del agresor fue afectarla o no, sino que el examen del juez debe no solo limitarse a indagar los motivos de la acción, y debe ir más allá, es decir, debe verificar la idoneidad de la acción del empleador para lesionar los bienes o derechos protegidos.

En definitiva, observamos que resolver un caso de nulidad de despido que denuncie la vulneración de la estabilidad laboral cuyo fin fue el de atacar contra la libertad sindical, debe tener en cuenta factores que van más allá de hechos primarios o elementales, sino que el juez debe realizar un análisis minucioso de la intención del empleador, así como de la repercusión de su acción; es decir, debe examinar si las acciones realizadas han generado un efecto negativo en el ámbito sindical y la prueba al respecto repercute en quien denuncia la nulidad del despido. En todo caso, de no existir esta conexidad, lo que quedará será cuestionar la razonabilidad de la medida o el procedimiento de ser el caso, lo cual se realizará mediante las acciones que correspondan a cada situación en concreto.

Cabe resaltar que, de concluirse que sí existe una conducta inconstitucional por parte del empleador, la consecuencia inmediata será la reposición del trabajador como efecto de la declaración de la nulidad del despido, a menos que el trabajador afectado haya solicitado de la manera pertinente, que la reparación sea indemnizatoria. Al respecto, la OIT es enfática al destacar la importancia de la estabilidad laboral de aquellos trabajadores que hacen uso de su libertad sindical en cualquiera de sus manifestaciones y cuestiona el hecho de que solo se otorgue una indemnización o reparación económica, pues si la legislación de algún país permite esta práctica, se entiende que no se está concediendo protección suficiente contra los actos de discriminación antisindical cubiertos por el Convenio número 98<sup>(25)</sup>. Este postulado es consecuente con nuestra legislación nacional y es, generalmente, lo que ocurre: declarada la vulneración, se dispone la reposición.

---

(24) VILLAVICENCIO, Alfredo. Ob. cit., p. 173.

(25) OFICINA INTERNACIONAL DE TRABAJO. *La libertad sindical*. 5ª ed., Ginebra, 2006, p. 169. numeral 791.

## V. CONCLUSIONES

---

De lo detallado en las líneas anteriores, podemos concluir:

1. La estabilidad laboral es un derecho protegido en la medida que se busca la protección del derecho al trabajo.
2. La estabilidad laboral se manifiesta, especialmente, en la importancia de contratación a plazo indefinido y en la protección contra el despido injustificado.
3. La estabilidad laboral se aprecia de manera clara como una de las garantías más importantes de la libertad sindical y se evidencia de manera clara en la protección ante el despido nulo ante el desarrollo de actividades o representación sindical.
4. Sin embargo, es importante diferenciar en qué casos dicha protección especial es aplicable, a fin de no vulnerar la potestad de imponer medidas disciplinarias, justificadas por parte del empleador.
5. En todo caso, si el trabajador presume que se ha vulnerado su estabilidad laboral con el fin de afectar su actividad sindical, deberá demostrar cuáles fueron los verdaderos motivos de su despido.
6. En todos los casos se deberá verificar si existe nexo causal entre la afiliación o el ejercicio de la actividad sindical y el despido.
7. De verificarse la vulneración de estos derechos constitucionales, la consecuencia inmediata será la reposición del trabajador afectado.