

## **¿EL DEBER DE PAZ LABORAL Y LAS NUEVAS FORMAS DE GENERACIÓN DE PAZ Y PRODUCTIVIDAD EN LA EMPRESA AFECTAN EL DERECHO DE HUELGA?**

*ALFREDO LUIS SALVADOR VARGAS<sup>(1)</sup>*

### **INTRODUCCIÓN**

El rango de derecho fundamental de la huelga, en la actualidad no admite prácticamente discusión alguna, pues así ha sido calificado por instrumentos internacionales sobre derechos humanos e, inclusive, ha sido expresamente reconocido por nuestra Constitución Política. Sin embargo, como todo derecho fundamental, la huelga no constituye uno de carácter ilimitado, pues deberá modularse cuando se contraponga a otros del mismo nivel y ejercerse observando el interés social o colectivo, tal como lo indica la Constitución Política de 1993.

Es allí en donde pretende centrarse el presente trabajo: la posibilidad de restringir o limitar el ejercicio del derecho de huelga. Los mecanismos implementados se han estructurado desde distintas perspectivas, unos toman como punto de partida la voluntad de paz laboral que enmarca el proceso de negociación colectiva, debiendo entenderse que cualquier acuerdo entre las partes negociales debe conducirnos a la pacificación de las relaciones laborales; otros han sido más directos, buscando evitar el ejercicio del derecho fundamental, sancionándolo cuando ello ocurriese. Sin embargo, todos han coincidido en que tal limitación se justifica por el interés colectivo, resultando pertinente cuestionarnos acerca de los alcances de tales restricciones o limitaciones, los efectos de los mismos y la legalidad de las sanciones frente a su incumplimiento.

---

(1) Profesor de Derecho Laboral en la UPC. Abogado Asociado de Miranda & Amado Abogados S. Civil de R. L.

Es en función a lo indicado en los párrafos superiores, que en las siguientes líneas realizaremos un breve análisis acerca del derecho de huelga, para luego examinar la legalidad del deber de paz laboral y de los mecanismos generadores de paz y productividad en la empresa.

## I. LA HUELGA

La huelga es una medida de conflicto concedida a los trabajadores que consiste en el incumplimiento deliberado de su prestación laboral<sup>(2)</sup>, es decir, se trata de la facultad de poder suspender el trabajo colectivamente sin la previa resolución del contrato de trabajo<sup>(3)</sup>. Según lo indicado por el Tribunal Constitucional Español, a través de la Sentencia No. 11/1981, "(...) caracteriza la huelga la voluntad deliberada de los huelguistas de colocarse provisoriamente fuera del marco del contrato de trabajo (...)". En el mismo sentido, de acuerdo a lo señalado por el Comité de Libertad Sindical de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) en 1952, el principio básico en cuanto al derecho de huelga radica en que es uno de los medios legítimos fundamentales de que disponen los trabajadores y sus organizaciones para la promoción y defensa de sus intereses económicos y sociales.

Como se puede apreciar, es reconocido en forma amplia que el derecho de huelga es una facultad otorgada a los trabajadores, que les permite suspender el vínculo laboral, con el objeto de defender sus intereses en su calidad de tales, sin que el empleador esté permitido a introducir consecuencias laborales en su contra.

La huelga, como una de las manifestaciones de la libertad sindical<sup>(4)</sup>, surge como consecuencia de la intención de los trabajadores de contraponer sus intereses al poder que ostenta el empleador, como propietario de los bienes y del capital de trabajo en la fábrica, ya que, como indica Kahn-Freund, la relación de trabajo se caracteriza por tratarse de "(...) una relación entre un detentador de poder (sobre personas y cosas) y quien no detenta poder alguno (...)". Ahora bien, para que el derecho de huelga sea reconocido como tal, es decir, para que el Estado asuma los conflictos surgidos de la contraposición de intereses económicos y sociales, como algo inherente a las relaciones sociales, laborales y productivas y, opte por proporcionarles los cauces institucionales correspondientes<sup>(5)</sup>, se ha transcurrido por diversas etapas históricas. Desde la prohibición que recaía sobre esta medida a mediados del siglo XIX, su reconocimiento como derecho y posterior veto en los países regidos por regímenes fascistas, hasta su reconocimiento pleno, como parte del Estado Social de Derecho.

En este punto habría que hacer referencia a lo indicado por los profesores De La Villa Gil, García Becedas y García Perrote<sup>(6)</sup>, cuando concuerdan con quienes afirman que

- (2) NEVES MUJICA, Javier. Derecho Colectivo del Trabajo, material de trabajo inédito. Lima. Pp. 33-34.
- (3) DÁUBLER, Wolfgang. Derecho del Trabajo. Centro de Publicaciones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. Madrid, 1994. P. 231.
- (4) A pesar de que la huelga constituye parte del contenido esencial de otro derecho como es el de libertad sindical, su importancia en el desarrollo de las relaciones sociales ha merecido que recaiga sobre dicha institución un estudio específico.
- (5) RAMOS QUINTANA, Margarita. El deber de paz laboral (su regulación en la Ley y en el Convenio Colectivo). Editorial CIVITAS S.A. Madrid, 1993. Pp. 15-16.
- (6) DE LA VILLA GIL, Enrique; GARCÍA BECEDAS, Gabriel; y GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, Ignacio. "Instituciones del Derecho del Trabajo". Editorial Centro de Estudios Ramón Areces. Madrid 1991. P. 64.

determinados derechos, entre los que se encuentra el derecho a la huelga, trascienden al puro ámbito del Derecho del Trabajo para contribuir a la definición de una forma democrática de organización social y distribución de poder. Es decir, el reconocimiento de derechos como el analizado en el presente acápite constituye una característica de la existencia de una sociedad democrática.

Pues bien, los dos modelos de huelga a los que se ha referido la doctrina y dentro de los que se enmarca el derecho en mención, son el estático y el dinámico<sup>(7)</sup>. De acuerdo al modelo estático, la huelga consiste en la suspensión continua y total de la prestación de servicios por parte de aquellos que se adhieren a la medida conflicto, debiendo abandonar estos el centro de trabajo. Mientras tanto, el dinámico consiste en realizar cualquier tipo de alteración a la forma ordinaria de prestar servicios, ello por supuesto, con la intención de causarle perjuicio al empleador.

En cuanto a su reconocimiento internacional, es preciso señalar que la Organización Internacional del Trabajo no ha expedido ningún convenio que trate expresamente el derecho de huelga, sin embargo, cabe recordar que este ha sido explícitamente reconocido como derecho humano, a través del artículo 8.1. del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>(8)</sup>. Del mismo modo, aunque, como hemos indicado anteriormente, no existe convenio de la Organización Internacional del Trabajo que se haya ocupado del derecho de huelga, ha merecido reconocimiento por los órganos de control de aquella; y, finalmente, al igual que la Constitución Política de 1993, casi la totalidad de constituciones latinoamericanas reconocen el derecho de huelga y remiten su regulación a la ley.

Ahora bien, los dos modelos y las modalidades de huelga que se desprenden de los mismos, han sido aceptados por el Comité de Libertad Sindical y la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo. Al respecto, la Comisión de Expertos ha señalado lo siguiente:

"Cuando la legislación nacional garantiza el derecho de huelga, muy a menudo se plantea el problema de determinar si la acción emprendida por los trabajadores efectivamente constituye una huelga de conformidad con la definición contenida en la ley. En general, cabe considerar como huelga toda suspensión del trabajo, por breve que sea esta; ahora bien, establecer esta clasificación resulta menos fácil cuando, en lugar de producirse una cesación absoluta de la actividad, se trabaja con mayor lentitud (huelga de trabajo a ritmo lento) o se aplica el reglamento al pie de la letra (huelga de celo o trabajo a reglamento): trátase en ambos casos de huelgas que tienen efectos tan paralizantes como la suspensión radical del trabajo. Observando que las legislaciones y las prácticas nacionales son extremadamente variadas sobre este punto, la Comisión estima que las restricciones en relación a los tipos de huelgas solo se justificarían si la huelga perdiese su carácter específico (...) "<sup>(9)</sup>.

Citado por: VILLAVICENCIO RÍOS, Alfredo. "La libertad sindical en el Perú". Organización Internacional del Trabajo. Lima 1999. P. 8.

- (7) NEVES MUJICA, Javier. Ibid. P. 34.
- (8) El resto de instrumentos que regulan de manera genérica los derechos humanos omiten hacer referencia expresa al derecho de huelga, sin embargo, al formar parte integrante del contenido esencial del derecho a la libertad sindical, se encontraría contenido en todos los que reconocen este último.
- (9) Citado por GERNIGON, Bernard; ODERO, Alberto; y GUIDO, Horacio. "Principios de la OIT sobre el derecho de huelga, en: Revista Internacional del Trabajo, Volumen 117, No. 4. Ginebra, 1998. Pp. 476-477.

En nuestra legislación, el derecho de huelga se encuentra reconocido en el numeral 3 del artículo 28 de la Constitución Política de 1993. Sin embargo, la regulación contenida en dicho texto no define el derecho, ni indica el modelo permitido, su configuración, titularidad, restricciones, razón por la que una norma de rango inferior debe desarrollar el derecho<sup>(10)</sup>. Eso sí, la norma constitucional indica expresamente que el derecho de huelga debe ejercerse en armonía con el interés social<sup>(11)</sup>. Ahora, sin perjuicio de la omisión en que incurre la Constitución Política respecto a la delimitación del derecho, ello no quiere decir que su ejercicio esté supeditado a un desarrollo posterior, el derecho de huelga es uno de exigibilidad inmediata<sup>(12)</sup>.

Entonces, siendo que el derecho de huelga goza de reconocimiento en pactos internacionales sobre derechos humanos que han sido suscritos por nuestro país, así como por nuestra Constitución Política, este constituye un derecho fundamental laboral, de igual magnitud que cualquier otro derecho fundamental.

Ahora, en nuestra legislación el derecho de huelga se encuentra definido conceptualmente por el artículo 72 de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, que indica lo siguiente:

*“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 (...)”.*

Como se ve, la definición normativa descrita arroja ciertos indicios acerca de la titularidad del derecho de huelga en nuestro ordenamiento y el modelo aceptado por nuestra legislación. En el cuadro que se consigna a continuación se sintetiza la regulación sobre la materia. El objeto es determinar cuáles son los fines de la huelga que nuestra legislación contempla, sus modalidades, los requisitos para su ejercicio y los efectos esperados de la misma.

(10) No necesariamente tendría que hacerse heterónomamente, consideramos que podría regularse autónomamente o a través de una fórmula mixta e, incluso, como ha sucedido en países de la Comunidad Europea de Naciones, a través de pronunciamientos judiciales. Como indica el profesor VILLAVICENCIO RÍOS, Alfredo. “La libertad sindical en las normas y pronunciamientos de la OIT. Montevideo 2007. P. 26: “(...) en los países más desarrollados la participación del Estado se ha visto cada vez más reducida porque los propios interlocutores sociales han señalado que así como a nivel de la unidad productiva son ellos los que pueden regular más adecuadamente las condiciones de trabajo, pues conocen de primera mano la situación de las empresas, también pueden hacerlo con el sistema global de relaciones laborales, porque son sus protagonistas (...)”.

(11) Cabe indicar, que a través de los artículos 42 de la Constitución Política de 1993 se excluye del derecho de huelga a “(...) los funcionarios del Estado con poder de decisión y los que desempeñan cargos de confianza o de dirección, así como los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional”. Del mismo modo, mediante el artículo 153 de la norma legal referida se excluye también del ejercicio de tal derecho a los jueces y fiscales.

(12) BOZA PRO, Guillermo. “La protección constitucional de la libertad sindical (Comentarios a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, en particular a la sentencia del 5 de enero de 2006)”. En: Trabajo y Seguridad Social Estudios Jurídicos en Homenaje a Luis Aparicio Valdez., publicación de la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social. Editorial Jurídica Grijley, 2008. P. 347.

NORMA LEGAL	REGULACIÓN
Art. 73 de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo	Condiciones para su declaración: - Su objeto debe ser la defensa de los derechos socioeconómicos o profesionales de los trabajadores. - Se debe adoptar en la forma establecida en los estatutos y siempre por la mayoría de trabajadores comprendidos.
Art. 62 del Reglamento	Podrá declararla el Sindicato, según lo establecido por sus estatutos, la decisión debe ser adoptada por la mayoría de sus afiliados votantes, debiendo encontrarse presentes al menos los dos tercios del total de afiliados. De no haber sindicato en el ámbito o, en caso de no haberse regulado la declaración de huelga en los estatutos, podrá declararla la mayoría de trabajadores votantes en la asamblea, debiendo encontrarse presentes al menos los dos tercios del total de trabajadores del ámbito.
Art. 77 de la LRCT	Efectos: - Determina la abstención total de las actividades de los trabajadores comprendidos. - Suspende los efectos de los contratos individuales de trabajo, sin afectar la subsistencia del vínculo laboral. - Impide retirar del centro de trabajo las maquinarias, materias primas u otros bienes.
Art. 70 del Reglamento de la LRCT	Los trabajadores comprendidos en el ámbito deberán abstenerse de laborar.
Art. 79 de la LRCT	Debe desarrollarse en forma pacífica, sin recurrir a la violencia sobre las personas o bienes.
Art. 81 de la LRCT	Modalidades prohibidas: No están amparadas las modalidades irregulares, tales como la paralización intempestiva, paralización de zonas o secciones neurálgicas de la empresa, trabajo a desgano, a ritmo lento o a reglamento, reducción deliberada del rendimiento o cualquier paralización en que los trabajadores permanezcan en el centro de trabajo y la obstrucción del ingreso al mismo.

Tal como se aprecia, contrariamente a lo ocurrido en distintos países de la Comunidad Europea de Naciones, en el nuestro el legislador ha optado por una regulación del conflicto completamente legalista o heterónoma, dejando prácticamente sin campo de acción a las partes intervinientes en aquel. Esto es innegable, la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo y su Reglamento regulan el modelo y las modalidades de huelga permitidas, la finalidad de la huelga, la titularidad de la misma, los requisitos y condiciones para recurrir a aquella, sus características, los efectos jurídicos que de ella se desprenden, etc.

Así, al apreciar nuestra legislación resulta meridianamente sencillo concluir que el modelo de huelga admitido por aquella es el estático, encontrándose proscrita cualquier manifestación o modalidad de conflicto distinta a la paralización de labores con abandono del centro de trabajo<sup>(13)</sup> y, además, su finalidad debe encontrarse estrechamente vinculada a la

(13) Por oposición al modelo dinámico que no es inherente a nuestra legislación, se encuentran expresamente proscritas manifestaciones distintas a la paralización de labores con abandono del centro de trabajo, tales como “(...) trabajo a desgano, a ritmo lento o a reglamento, reducción deliberada del rendimiento o cualquier paralización en que los trabajadores permanezcan en el centro de trabajo y la obstrucción del ingreso al mismo”.

defensa de los derechos socioeconómicos o profesionales de los trabajadores, descartándose de plano las medidas cuyos fines fueran exclusivamente políticos o solidarios<sup>(14)</sup>. Incluso, de acuerdo a nuestra legislación, en el caso que los fines socioeconómicos o profesionales alegados a través de la medida de conflicto adoptada encubriesen tras de sí reales fines políticos o solidarios, tal medida debería ser rechazada.

En cuanto a la titularidad del derecho, nuestra legislación se ha inclinado por una fórmula mixta respecto de su convocatoria, es decir, será el sindicato quien convoque, de acuerdo a sus estatutos y, de no existir el mismo, los trabajadores (aunque resulta sumamente complicado que se convoque a la huelga exitosamente cuando no exista organización sindical al interior de la empresa). Ahora bien, tal como puede apreciarse, aunque nuestra legislación establece que la titularidad de la convocatoria de la huelga es mixta, prefiere que sea realizada por el Sindicato, solo a falta del mismo, la huelga podrá ser convocada por los trabajadores. Ahora, esta opción legislativa nos deja algunas interrogantes, tales como: ¿si es que el sindicato fuese minoritario, la mayoría de trabajadores, tomando en cuenta que no son sindicalizados, podrían convocar a la huelga? Además de lo indicado, cabe recalcar que en nuestra legislación también encontramos manifestaciones de titularidad individual del derecho, tales como su ejercicio o la decisión de darla por concluida. Así según indica el profesor Boza Pro citando a Palomeque López<sup>(15)</sup>, nos encontramos frente a un derecho de titularidad diferenciada, porque determinados aspectos se reconocen y ejercitan individualmente y otros en forma colectiva.

De otro lado, según lo establecido por nuestra legislación los efectos de la huelga se encuentran estrechamente vinculados a la forma de adoptarla. Es decir, la huelga podrá comprender a todos los trabajadores del ámbito, sindicalizados o no sindicalizados, así como únicamente a los miembros del sindicato. Así, si el sindicato que adopta la medida es mayoritario, la huelga tendrá efectos generales, es decir, suspenderá las labores de todos los trabajadores del ámbito (en caso no existiese sindicato, para que la huelga recaiga sobre todo el ámbito, los que voten por la adopción de la medida de fuerza deben ser la mayoría de trabajadores de de la empresa). De otro lado, si quien adoptase la medida fuese un sindicato minoritario, sus efectos solamente recaerán sobre los trabajadores afiliados al mismo. Finalmente, es preciso recordar que nuestra legislación excluye del ejercicio del derecho de huelga a los trabajadores de dirección y a los de confianza, salvo que respecto de los últimos, el estatuto indique lo contrario.

A continuación se consigna un cuadro en el que se resume el ejercicio del derecho huelga en nuestra legislación:

Modelo	Modalidad	Titularidad	Fines	Efectos
Estático	Suspensión de labores con abandono del centro de trabajo	- Convocatoria: mixta, con predominio del ente colectivo. - Ejercicio: individual	Socioeconómicos o profesionales	Todo el ámbito o sólo respecto del ente o las personas que la convocaron, dependiendo de quien la convoque

Entonces, podemos concluir que el derecho de huelga es uno de carácter fundamental, que en nuestro país, se encuentra reconocido a nivel constitucional y regulado intensamente por la legislación, quien determina la titulariza del derecho sea mixta en cuanto a su convocatoria (básicamente colectiva) e individual respecto a su ejercicio. Por su calidad de derecho fundamental, la huelga no debe ser limitada en su convocatoria o su ejercicio, salvo cuando se contraponga a otros derechos fundamentales o al interés social, en cuyo caso, se recurrirá a la ponderación de derechos, lo que de ninguna manera significa que se restringirá el derecho, sino que se modulará.

## II. EL DEBER DE PAZ LABORAL Y LOS MECANISMOS DE GENERACIÓN DE PAZ Y PRODUCTIVIDAD EN LA EMPRESA

Habiendo analizado y calificado a la huelga como derecho fundamental y, entre otras cosas, de titularidad básicamente colectiva en cuanto a su convocatoria e individual respecto a su ejercicio, en el presente acápite se evaluará el deber de paz laboral, así como distintos mecanismos que pretenden el establecimiento de un clima pacífico en el trámite de las relaciones laborales e intentan incrementar la producción de la empresa, medidas que sin duda tendrán incidencia también en el ejercicio de dicho derecho.

### 1. El deber de paz laboral

El deber de paz laboral es aquel compromiso asumido por los trabajadores de no ejercitar el derecho de huelga durante determinado período. Tradicionalmente, el deber de paz laboral ha sido vinculado al convenio colectivo, así, se ha dicho que este es intrínseco al mismo<sup>(16)</sup>, incluso, indicándose que la paz laboral es la causa del mismo y, por consiguiente es immanente a aquel. Otros han señalado que el deber de paz laboral no es implícito, sino que se requiere su pacto expreso, sin perjuicio de ello, la vinculación del deber de paz al convenio colectivo ha sido generalizada.

Por ejemplo, los profesores Barbagelata, Rosenbaum y Garmendia<sup>(17)</sup>, han señalado respecto del deber de paz, que este se entiende como el deber de abstenerse a recurrir a medidas de fuerza, que las partes que suscriben un convenio colectivo asumirán, durante la vigencia de aquel. Tal como se aprecia, para los profesores precitados, el elemento configurador del deber de paz laboral será siempre el convenio colectivo. Sin embargo, como se ha indicado en el párrafo superior, respecto de lo que no existe consenso es sobre si el deber de paz es inherente al convenio o si para que exista es necesario que se fije explícitamente.

(14) ERMIDA URIARTE, Óscar. Apuntes sobre la huelga universitaria. Editorial Fundación de Cultura Universitaria. Montevideo, 1983. Pp. 59-67.

(15) BOZA PRO, Guillermo. Ibid. P. 349.

(16) DÄUBLER, Wolfgang. Ibid. Pp. 157-158.

(17) BARBAGELATA, Héctor; ROSENBAUM, Jorge; y GARMENDIA, Mario. "El contenido de los convenios colectivos". Fundación de Cultura Universitaria. Montevideo P. 30.

Así, los partidarios de la teoría de la inmanencia del deber de paz laboral sostienen que en todo convenio colectivo se impone automáticamente la obligación ineludible de no aplicar medidas de conflicto colectivo para alterar su contenido<sup>(18)</sup>. Esta posición se sostiene sobre la aceptación de la naturaleza contractual del convenio colectivo, es decir, se resume en el deber que tienen las partes de cumplir lo acordado contractualmente, además del reconocimiento de la característica sinalagmática del convenio colectivo, esto es, los empleadores realizan concesiones con la expectativa de obtener la paz laboral durante el período de vigencia del convenio<sup>(19)</sup>. Como hemos indicado anteriormente, el deber de paz laboral se constituiría en la causa del convenio colectivo, configurándose como el bien superior que las partes pretenden tras la suscripción del mismo, es decir, motivo y consecuencia del convenio colectivo. En síntesis, para los defensores de la tesis de la inmanencia del deber de paz al convenio colectivo, este se convierte en "una parte integrante necesaria del convenio colectivo, es inmanente al mismo y no requiere una pactación expresa. Una exclusión del deber de paz sería contraria a la esencia del convenio colectivo y es por ello ilícita. En tal caso, no existiría un convenio colectivo válido"<sup>(20)</sup>.

En el otro lado se encuentran aquellos que pregonan que el deber de paz laboral, para que exista y surta efectos, es necesario que sea de carácter explícito. Así, quienes rechazan el hecho de que el deber de paz se encuentre implícitamente contenido en los convenios colectivos, son también aquellos que niegan la naturaleza contractual del convenio colectivo. Además, indican que no es posible limitar o restringir un derecho constitucional, como es la huelga, sobre la base de un acuerdo tácito.

Podría afirmarse entonces, que quienes sostienen esta tesis, se inclinarían también por la desvinculación de los derechos de huelga y de negociación colectiva. Es decir, la huelga es un derecho complejo consistente en la suspensión de las labores con la intención de lograr un fin, mientras que la negociación colectiva es el mecanismo a través del cual las partes acuerdan o pactan las condiciones de trabajo, siendo este último un derecho dinámico, pudiendo variar las condiciones pactadas, incluso durante el período de vigencia del acuerdo. Entonces, siendo que uno es independiente del otro, podrían existir o sobrevivir autónomamente. Por tanto, el deber de paz, como compromiso de no ejercitar el derecho de huelga durante determinado período, no podría estar vinculado tampoco al convenio colectivo.

En cuanto al alcance del deber de paz, también existen dos posiciones encontradas. La primera de ellas (vinculada a la inmanencia del deber de paz) indica que el deber de paz es de carácter absoluto, es decir, se extiende a todas las materias de índole laboral, hayan sido o no negociadas e incorporadas a un convenio colectivo. Quienes respaldan la posición descrita, indican que esta refleja que las partes están dispuestas a mantener un clima pacífico, salvo que de manera expresa delimiten el deber de paz a determinadas materias, excluyendo otras. La posición contraria sostiene que el deber de paz laboral es de carácter relativo, extendiéndose únicamente a las materias contenidas en el convenio colectivo. Sin embargo, la relatividad del deber de paz puede transformarse en absolutez, mediante el acuerdo entre

(18) DÄUBLER, Wolfgang. Derecho del Trabajo. Ibid. P. 157.

(19) BARBAGELATA, Héctor; ROSENBAUM, Jorge; y GARMENDIA, Mario. Op cit. Pp. 30-32.

(20) HUECK Y NIPPERDEY. "Lehbruch des Arbesretchs. Berlin und Frankfurt, 1957. Citados por: RAMOS QUINTANA, Margarita. El deber de paz laboral (su regulación en la Ley y en el Convenio Colectivo). Editorial CIVITAS S.A. Madrid, 1993. P. 25.

las partes, prohibiéndose entonces cualquier paralización, inclusive las referidas a materias no comprendidas en el convenio colectivo.

Ahora, ya sea que el deber de paz sea implícito al convenio colectivo o, en el caso que deba ser explícito, mientras más extenso, menor será la posibilidad de ejercer el derecho constitucional<sup>(21)</sup>, por tanto, no creemos en declaraciones universales de configuración del deber de paz, ya que estas constituirían una amplísima restricción al ejercicio del derecho de huelga. Ahora, si existiese duda respecto a la amplitud del deber de paz, siguiendo la teoría que indica que toda disposición restrictiva de derechos debe ser aplicada de manera estricta y, dado que tal deber implica de por sí la limitación del ejercicio del derecho de huelga, este no debería exceder al contenido del convenio colectivo.

Para terminar con el análisis del deber de paz, cabe preguntarnos si, siendo este de carácter implícito o explícito, de alcance relativo o absoluto, no implicaría la renuncia al ejercicio de un derecho fundamental, como es el de la huelga y, por consiguiente, la teoría de la inmanencia sería inválida y, en todo caso, el pacto que contuviera la observación de tal deber, nulo.

Al respecto, se ha indicado que no se trata de un acto de disposición del derecho de huelga, sino que se trata de un instrumento de tutela del interés colectivo (lo que ambas partes pretenden es un acuerdo para dar por terminada una confrontación en curso, del que no puede extraerse una proyección hacia el futuro, a menos que se haya pactado expresamente), que solo sería inadmisiblesi abarca un campo o un plazo demasiado extenso<sup>(22)</sup>. Sin embargo, habría que indicar que realmente no se trata de una renuncia, sino de la limitación del ejercicio de un derecho. Incluso, el deber de paz laboral podría levantarse legítimamente cuando el empleador incumpliese algunas de las consideraciones laborales que sirvieron para que se pacte o por la alteración de las condiciones socioeconómicas o de cualquier clase que primaban al momento de acordarse.

Ahora, sin perjuicio de lo indicado, aunque consideramos que el deber de paz laboral no implica de por sí una renuncia al derecho de huelga, sino que condiciona su ejercicio, si somos de la opinión que cualquiera fuese la modalidad de deber de paz por la que se opte (implícita o explícita), así como sus alcances (relativos o absolutos), cuando únicamente esté dirigida al ejercicio del derecho de huelga, su finalidad última será desincentivar el ejercicio del mismo y, por consiguiente afectará la libertad sindical, sin embargo, dado que se lo que se pretende proteger es el interés colectivo, tal limitación podría encontrarse justificada. Ahora, la posición plasmada descarta de por sí la existencia de un deber de paz implícito y absoluto, pues debiera pactarse y fijarse respecto de determinados puntos contenidos en el acuerdo colectivo y, claro está, si el contexto variase, sería posible quebrar el deber de paz. Una posición contraria, consideramos que sería incompatible con la proclamación de un Estado Social de Derecho, en donde se acepta la contraposición de poderes del empleador y los trabajadores, se reconoce la existencia del conflicto y se viabiliza a través de la concesión de una medida de fuerza, como es la huelga, elevándose a la misma a la categoría de derecho fundamental<sup>(23)</sup>.

(21) DÄUBLER, Wolfgang. Ibid. P. 162.

(22) PÉREZ DEL CASTILLO, Santiago. "El derecho de la huelga". Fundación de Cultura Universitaria. Montevideo, 1993. P. 304.

(23) Hay quienes sostienen que el deber de paz laboral es la vía a partir de la cual los sindicatos logran el objetivo

Entonces, reiteramos que no nos encontramos de acuerdo con la proclamación de un deber de paz puro, consideramos que esto contraviene los principios del Estado Social de Derecho y, en el último caso, se parece más a lo que dogmáticamente se ha denominado: "primas antihuelga".

## 2. Las primas antihuelga y los incentivos por asistencia perfecta o por reducción del ausentismo

La doctrina y la jurisprudencia han concordado al afirmar la diferencia existente entre las primas antihuelga y los incentivos por asistencia perfecta o por reducción del ausentismo, pronunciándose acerca de la ilegalidad de las primeras y, contrariamente a ello, respecto de la legalidad de las últimas.

Las primas antihuelga no son otra cosa que sumas dinerarias otorgadas a los trabajadores por el hecho de no ejercer el derecho de huelga. Este acuerdo puede celebrarse individual o colectivamente, estableciéndose en él la cuantía del beneficio, su periodicidad, forma de entrega y cualquier otra especificación acerca del mismo. Lo cierto es que es de carácter remunerativo y su contrapartida es el no ejercicio del derecho de huelga. Ahora, si el acuerdo estuviese contenido en un convenio colectivo constituiría una cláusula obligacional y, por consiguiente, el responsable por su cumplimiento será la organización sindical, contrariamente a si el acuerdo se celebrase con cada uno de los trabajadores.

Es decir, tal como lo indicase el Tribunal Constitucional Español a través de su Sentencia No. 189/1993, las primas antihuelga están directa y únicamente conectadas al ejercicio del derecho de huelga. Por consiguiente, a pesar de que, al igual que en cuanto al deber de paz laboral, mediante las primas antihuelga tampoco se renuncia al derecho de huelga, sino que se desincentiva su ejercicio, lo que de por sí, como lo hemos indicado anteriormente, afecta la libertad sindical, tanto en su faceta individual, como colectiva, y contraviene los principios del Estado Social de Derecho, ello, porque además de estar vinculadas únicamente al derecho de huelga, también son desproporcionadas respecto a la sanción que recae al ejercer el derecho, dado que, el solo hecho de participar en la medida deviene en la pérdida total del beneficio acordado, situación que afecta flagrantemente el principio de proporcionalidad<sup>(24)</sup>.

En cuanto a los incentivos por asistencia perfecta o por ausentismo, la doctrina y la jurisprudencia han aceptado su licitud, sobre la base de que este constituye un instrumento disuasorio de ausencias, que no se encuentra directa y únicamente conectado al ejercicio del derecho de huelga, ni se pierde por el mero hecho de ausencias por huelga. Este tipo de incentivos se encuentran condicionados a no superar ciertas cuotas de ausentismo, incluyendo en las causales que reducen el incentivo diversas situaciones, tales como las vinculadas a la conducta del trabajador (por ejemplo, las suspensiones derivadas de una sanción disciplinaria), las faltas al centro de trabajo por enfermedad, las licencias o permisos e, inclusive, las paralizaciones que devienen del ejercicio del derecho de huelga.

de obtener las condiciones laborales que persiguen y la empresa la viabilidad que necesita para desarrollar sus actividades, por consiguiente, al pretender un bien superior, que es el interés colectivo, sería válido

(24) MERCADER UGUINA, Jesús. "Modernas tendencias en la Ordenación Salarial". Aranzadi Editorial.

Adicionalmente a lo indicado, los incentivos por asistencia perfecta o por reducción del ausentismo, están directamente vinculados al nivel de cumplimiento del compromiso, de tal forma que se observa estrictamente el principio de proporcionalidad.

Tal como se aprecia, en la configuración de los incentivos por asistencia perfecta o por reducción del ausentismo el ejercicio del derecho de huelga no cumple un rol determinante para la obtención del beneficio, pues este se incorpora a una serie de condiciones adicionales que ostentan el mismo valor al momento de cuantificar el monto del beneficio que corresponde abonar a un trabajador. Es decir, el derecho de ejercitar la huelga se diluye entre otros aspectos de igual valor.

Lo que realmente se pretende a través de la celebración de este tipo de acuerdos es incrementar la productividad, incentivando, entre otros aspectos, la asistencia, la puntualidad y otros factores que repercuten en el nivel de productividad de la empresa, incluso, una adecuada compensación al trabajador, en función a los factores referidos.

Ahora, siguiendo a cierta jurisprudencia producida por el Tribunal Supremo Español, expedida con posterioridad a la Sentencia No. 189/1993 del Tribunal Constitucional Español, a la que nos refiriéramos párrafos arriba, dado que las ausencias que se materializan al ejercer el derecho de huelga son de naturaleza completamente distinta al resto de condiciones establecidas para obtener el incentivo por asistencia perfecta o reducción del ausentismo, aquellas no pueden ser consideradas a efectos del cálculo del beneficio, salvo que se encuentren expresamente contempladas en el acuerdo<sup>(25)</sup>. Entendemos que tal razonamiento responde a la naturaleza de derecho fundamental de la huelga, por lo que requiere de un tratamiento especial, en caso se le incluyese como condición para el cálculo de este tipo de beneficios. Nótese sin embargo, que no se proscribe la inclusión del derecho de huelga como factor que mellará la cuantía del incentivo, sino que se requiere su inclusión expresa como tal.

Cabe indicar que concordamos con esta última posición, ya que, incluir expresamente a la huelga como factor para la obtención del beneficio, reducirá la posibilidad de que se genere un conflicto en torno a la interpretación del acuerdo.

Finalmente, habiendo concluido acerca de la licitud de los incentivos por asistencia perfecta o por reducción del ausentismo, resulta pertinente preguntarnos si es posible que estos sean acordados de manera individual o debería hacerse siempre a través del organismo colectivo. Al respecto, consideramos que, siendo que este tipo de acuerdos no contemplan como factor fundamental al derecho de huelga, sino a otros diversos más vinculados al derecho al trabajo, pertenecientes a la esfera del trabajador como persona individual, sí resulta posible y plenamente lícito celebrarlos individualmente, hecho que no afectaría la libertad sindical.

### III. CONCLUSIONES

1. La huelga es un derecho reconocido a nivel internacional, como un derecho humano e, incluso, a nivel nacional no existe discusión en cuanto a su rango de derecho

(25) Sentencia del 27 de diciembre de 1993, que fuese expedida por el Tribunal Supremo Español.

fundamental, al encontrarse expresamente reconocido por la Constitución Política de 1993.

2. En el Perú el derecho de huelga es uno de exigibilidad inmediata, sin embargo, extensamente regulado por la legislación sobre la materia, quien lo define y fija los lineamientos para su convocatoria, ejercicio, efectos, limitaciones, etc.
3. El deber de paz laboral es aquel compromiso asumido por los trabajadores de no ejercitar el derecho de huelga durante determinado período. Hay quienes sostienen que el deber referido es implícito al convenio colectivo, pudiendo incluso ser absoluto mientras que otro sector manifiesta que debe ser explícito, inclinándose por su relatividad.
4. El deber de paz laboral no implica una renuncia al derecho de huelga, sin embargo, sí constituye una limitación a su ejercicio, teniendo como justificación el interés colectivo. Por tales circunstancias, consideramos que el deber de paz laboral debería ser siempre explícito y relativo, cabiendo la posibilidad legítima de su quebrantamiento cuando el empleador no cumpliera con lo acordado respecto a su campo de acción, e incluso, cuando el contexto bajo el que se acordó variase.
5. A diferencia del deber de paz laboral, tal como se han planteado en el presente trabajo, si consideramos que las primas antihuelga son ilícitas, ya que, constituyen una amplísima restricción del ejercicio del derecho de huelga y si se pretendiese resolver el acuerdo la sanción resulta siempre afectando el principio de proporcionalidad.
6. Finalmente, concordamos con quienes sostienen que los incentivos por asistencia perfecta o por reducción del ausentismo no afectan el ejercicio del derecho de huelga ni la libertad sindical. Pues, la estructura de este tipo de incentivos no contempla al derecho de huelga como un factor primordial, sino que se encuentra acompañado por otros diversos que determinará la obtención de una ventaja económica a favor de los trabajadores. Además de ello, a diferencia del caso de las primas antihuelga, en caso de quebrantarse el acuerdo, la sanción que recaerá sobre los trabajadores respetará el principio de proporcionalidad.

## EL ROL ESTATAL DE FOMENTO DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA

*FERNANDO CUADROS LUQUE<sup>(1)</sup>*

*CHRISTIAN SÁNCHEZ REYES<sup>(2)</sup>*

“Todos los derechos fundamentales –no solo los derechos sociales y las obligaciones positivas que imponen al Estado, sino también los derechos de libertad y los correspondientes deberes negativos que limitan sus intervenciones- equivalen a vínculos de sustancia y no de forma, que condicionan la validez sustancial de las normas producidas y expresan, al mismo tiempo, los fines a que está orientado ese moderno artificio que es el Estado constitucional de derecho. (...)”

Así, los derechos fundamentales se configuran como otros tantos vínculos sustanciales impuestos por la democracia política: vínculos negativos, generados por los derechos de libertad que ninguna mayoría puede violar; vínculos positivos, generados por los derechos sociales que ninguna mayoría puede dejar de satisfacer. Y la democracia política, como por lo demás el mercado, se identifica con la esfera de lo decidible, delimitada y vinculada por aquellos derechos.”

Luigi Ferrajoli, “El derecho como sistema de garantías”.

### I. PANORAMA DE LA SINDICACIÓN Y NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN PERÚ<sup>(3)</sup>

Luego de la reforma laboral de inicios de la década de los noventas, la tasa de sindicación sufrió una drástica caída. Así, en Lima Metropolitana el porcentaje de asalariados

(1) Economista

(2) Abogado

(3) El presente artículo presenta un enfoque económico y jurídico del desarrollo y vigencia de la negociación colectiva en el Perú, por su naturaleza y debido a los límites naturales del presente estudio, no explora las causas sociales, histórico culturales o ideológicas que provocaron el deliberado abandono estatal del rol de fomento de la negociación colectiva, sobre el particular puede revisarse el interesante estudio de Oscar Ermida Uriarte titulado “La intervención estatal en las relaciones colectivas de trabajo latinoamericanas. En: [http://www.nuso.org/upload/articulos/2287\\_1.pdf](http://www.nuso.org/upload/articulos/2287_1.pdf). Adicionalmente, cabe precisar que este artículo se centra en el análisis de los trabajadores regulados por el régimen laboral de la actividad privada.