

LA AUTONOMÍA SINDICAL COMO FUNDAMENTO DE LA LEGITIMACIÓN NEGOCIAL DE UNA FEDERACIÓN A NIVEL DE EMPRESA

Alfredo VILLAVICENCIO RÍOS^(*)

Antecedentes

Desde el año 2004, la Federación Nacional de Trabajadores de las Empresas de Telefónica del Perú (Fetratel), ha venido negociando a nivel de empresa, en representación de sus sindicatos afiliados y previa autorización expresa de estos. Al promediar el año pasado, la Dirección Nacional de Relaciones Laborales revocó cinco resoluciones que respaldaban esta situación argumentando fundamentalmente que el artículo 47.a. de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo dispone que a nivel de empresa debe negociar el sindicato.

Esta interpretación literal y aislada de la norma mencionada, dio lugar a que el viceministro de Trabajo emitiera, a su vez, cinco resoluciones declarando la nulidad de las resoluciones de la Dirección Nacional de Relaciones Laborales, a partir de considerar que existía una afectación de los Convenios 87 y 98 de la OIT, a partir de una interpretación sistemática de nuestro ordenamiento jurídico, teniendo en cuenta no solo las normas involucradas sino las sentencias del Tribunal Constitucional pertinentes a los pronunciamientos de los órganos de control de la OIT referidas al tema en cuestión.

La nulidad declarada se encuentra plenamente sustentada en el artículo 202.1. de la Ley de Procedimiento Administrativo General, que establece la potestad de actuar de oficio en este terreno cuando se agrave el interés público, y, como veremos a continuación, la libertad sindical es un derecho fundamental reconocido por nuestra Constitución y numerosos tratados internacionales sobre derechos humanos que, como ha señalado reiteradamente el Tribunal Constitucional, tienen el mismo rango que el conjunto de normas previstas expresamente por nuestra norma suprema. De allí que forme parte del interés público más relevante, en la medida en que

recoge un valor-derecho fundamental para el modelo de Estado Constitucional adoptado por el Perú. De modo que sin un respeto cabal de sus alcances se termina afectando los cimientos del diseño político, social y económico previsto por la Constitución.

1. Los tratados internacionales sobre la libertad sindical y su consideración como patrimonio jurídico de la humanidad

Al respecto, debemos recordar que la libertad sindical, está consagrada expresamente como derecho humano fundamental en el artículo 28 de la Constitución, y en todos los tratados internacionales sobre derechos humanos globales y regionales, al punto que hemos afirmado que actualmente este derecho constituye patrimonio jurídico de la humanidad⁽¹⁾.

En concreto, si nos movemos en el ámbito de las declaraciones, pactos y convenios internacionales ratificados por el Perú que consagren el derecho de libertad sindical, hemos de hacer una inicial división entre aquellos dedicados a los derechos fundamentales genéricamente y los que están dedicados exclusivamente a desarrollar el contenido de este derecho. Entre los primeros, tras la resaltada unanimidad con que lo consagran, habría que comenzar por aquellos de ámbito más general, entre los que destaca, en primer lugar la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948⁽²⁾ cuyo artículo 23.4 establece que "toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses".

A esta declaración seguirían en 1966, también en el ámbito de la ONU, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁽³⁾ (Pidcp, en adelante) y el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales⁽⁴⁾ (Pidesc, en

(*) Doctor en Derecho por la Universidad de Sevilla, profesor de grado y posgrado de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

(1) Un mayor desarrollo de este tema puede verse en VILLAVICENCIO, Alfredo. *La libertad sindical en el Perú*. OIT, Lima, 1999, pp. 20-22.

(2) Ratificada por el Perú mediante la Resolución Legislativa N° 13282, de fecha 9 de diciembre de 1959.

(3) Ratificado por el Perú mediante el Decreto Ley N° 22128, de fecha 28 de marzo de 1978 y la Decimosexta Disposición General de la Constitución de 1979.

(4) Ratificado por el Perú mediante el Decreto Ley N° 22129, de fecha 28 de marzo de 1978.

adelante) que en sus artículos 22 y 8, respectivamente, recogen expresa y ampliamente el derecho aquí estudiado. El primero de ellos reconoce a toda persona el derecho a fundar sindicatos y afiliarse libremente a ellos "para la protección de sus intereses". Asimismo, y de manera mucho más detallada, el artículo 8 del Pidesc dispone que los Estados partes en el presente pacto se comprometen a garantizar "el derecho de toda persona a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, con sujeción únicamente a los estatutos de la organización correspondiente, para promover y proteger sus intereses económicos y sociales". A ello se agrega el reconocimiento expreso de los derechos de los sindicatos a formar federaciones y confederaciones de ámbito nacional e internacional o de afiliarse a estas, de funcionar sin obstáculos y de ejercer el derecho de huelga.

Se debe resaltar que los dos instrumentos internacionales aquí citados se encargan de disponer que nada de lo dispuesto en su texto referido a la libertad sindical, autoriza a los Estados que hayan ratificado el Convenio 87 de la OIT "a adoptar medidas legislativas que menoscaben las garantías previstas en dicho Convenio o a aplicar la ley en forma que menoscabe dichas garantías", dejando en evidencia el relevantísimo papel que tiene el Convenio 87 en este terreno (apartado 3 de los artículos 22 del PIDCP y 8 del Pidesc).

En el ámbito americano, la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José⁽⁵⁾ ha reconocido en su artículo 16 el derecho de todas las personas a asociarse libremente con fines, entre otros, laborales. En esta norma, además y tal y como se prevé en el PIDCP y Pidesc, se dispone que el ejercicio de este derecho solo puede estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás (artículo 16.2); con lo que se vuelve a poner en evidencia la voluntad de la norma internacional de no quedarse en la sola proclamación del derecho, acompañando tal circunstancia de la imposición de una restricción concomitante al Estado en materia de los límites que puede imponer a la libertad sindical. Finalmente, el apartado 3 del artículo 16 admite que pueda excluirse del ámbito subjetivo de este derecho a las Fuerzas Armadas y la Policía.

Finalmente, en 1988 se suscribió en San Salvador el Protocolo Adicional a

la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que el Perú ratificó en 1995⁽⁶⁾. Este instrumento internacional se inscribe expresamente en su Preámbulo en la doctrina internacional que prevé la justificación de una protección internacional de los derechos humanos al nacer estos de los atributos de la persona humana y no del hecho de ser nacional de un determinado Estado, y la estrecha vinculación que existe entre la vigencia de los derechos económicos, sociales y culturales y la de los derechos civiles y políticos, "por cuanto las diferentes categorías de derechos constituyen un todo indisoluble que encuentra su base en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana, por lo cual exigen una tutela y promoción permanente con el objeto de lograr su vigencia plena, sin que jamás pueda justificarse la violación de unos en aras de la realización de los otros".

En ese marco, y con expresas obligaciones de tomar las medidas y disposiciones de derecho interno que fueran necesarias para la vigencia plena de los derechos allí consagrados, establece en su artículo 8 la obligación estatal de garantizar los derechos de constitución y afiliación libres para la protección y promoción de sus intereses, de no ser obligado a afiliarse, de federación y confederación, nacional e internacional, libre funcionamiento y huelga.

Saliendo del terreno de los instrumentos internacionales dedicados genéricamente a los derechos fundamentales, nos encontramos con que la libertad sindical es de los pocos derechos que ha obtenido una regulación supranacional específica de manos de la OIT. Este organismo ha elaborado un amplio catálogo de convenios y recomendaciones

sobre el particular, que se ha configurado en la principal base jurídica supranacional referida a este derecho; en la medida en que la libertad sindical ha sido y es uno de los pilares básicos sobre los que se ha edificado este importante organismo.

Al respecto, La Constitución de la OIT (también ratificada por el Perú) incluye en su Preámbulo el reconocimiento del "principio de libertad sindical" como una de las condiciones necesarias para "la paz y armonía universales", y la Declaración de Filadelfia, que actualizó los fines y objetivos de la OIT, señala que "la libertad de expresión y de asociación son esenciales para el progreso constante". En función de ello, los convenios internacionales de trabajo y recomendaciones aprobados por la OIT en esta materia son bastante completos y numerosos, por lo que vamos a nombrar tan solo a los más importantes⁽⁷⁾: el Convenio 87, de 1948, sobre la libertad sindical y la protección de la sindicación⁽⁸⁾, el Convenio 98, de 1949, sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva⁽⁹⁾; el Convenio 135, de 1971, sobre protección y facilidades a los representantes de los trabajadores en la empresa (el único de los aquí recogidos que no está ratificado por el Perú); y el Convenio 151, de 1978, sobre protección del derecho de sindicación y los procedimientos para determinar las condiciones de empleo en la Administración Pública⁽¹⁰⁾.

De estos instrumentos los dos primeros han llegado a constituirse en la piedra angular del andamiaje jurídico internacional en materia de libertad sindical⁽¹¹⁾, además de estar considerados entre los ocho convenios fundamentales de la OIT⁽¹²⁾, por lo que puede resultar de gran utilidad presentar una apretada síntesis de los derechos que establecen:

(5) Ratificada por el Perú mediante el Decreto Ley N° 22131, de fecha 28 de marzo de 1978 y la Decimosexta Disposición General de la Constitución de 1979.

(6) A través de la Resolución Legislativa N° 26448, publicada el 14 de junio de 1995.

(7) Una relación más completa de estos instrumentos tendría que incluir además a los CIT 11 (1921), 84 (1947), 141 (1975), 144 (1976), y 154 (1981) y a las Recs. 91 (1951), 94 (1952), 113 (1960), 129 (1967), 130 (1967), 143 (1971), 149 (1975), 159 (1978) y 163 (1981). Sobre el particular, véase, OIT, 1988, pp. 4-8.

(8) Contempla el derecho de libertad sindical con referencia al Estado y ha sido ratificado por el Perú a través de la Resolución Legislativa N° 13281, de fecha 15 de diciembre de 1959.

(9) Contempla la operatividad del derecho de libertad sindical en las relaciones intersubjetivas, principalmente frente a los empresarios y sus organizaciones, y ha sido ratificado por el Perú mediante Resolución Legislativa N° 14712, de fecha 18 de noviembre de 1963.

(10) Ratificado mediante la Decimoséptima Disposición General y Transitoria de la Constitución de 1979.

(11) Su índice de ratificación a la fecha es muy elevado, contando con 149 ratificaciones el Convenio 87 y con 159 el Convenio 98.

(12) Los ocho convenios fundamentales de la OIT son: el N° 29 sobre trabajo forzoso (1930), el N° 87 sobre libertad sindical y protección del derecho de sindicación (1948), el N° 98 sobre el derecho de sindicación y negociación colectiva (1949), el N° 100 sobre igualdad de remuneración (1951), el N° 105 sobre abolición del trabajo forzoso (1957), el N° 111 sobre discriminación: empleo y ocupación (1958), el N° 138 sobre edad mínima (1973) y el N° 182 sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación (1999).

- a. Derecho de los trabajadores, sin ninguna distinción, de constituir las organizaciones que se estimen conveniente, sin autorización previa (artículo 2 del Convenio 87).
- b. Derecho de los trabajadores, sin ninguna distinción, de libre afiliación (artículo 2 del Convenio 87).
- c. Derecho de las organizaciones de libre estructuración interna: redacción de estatutos y reglamentos, elección libre de sus representantes, organización de administración actividades y programa de acción, materias en las que además se ordena la abstención estatal (artículo 3 del Convenio 87).
- d. Derecho de las organizaciones de obtener personería jurídica sin condiciones limitativas (artículo 7 del Convenio 87).
- e. Derecho de las organizaciones a no ser disueltos administrativamente (artículo 4 del Convenio 87).
- f. Derecho de las organizaciones a constituir federaciones y confederaciones, nacionales e internacionales, con las mismas garantías que la constitución de organizaciones de base (artículo 5 del Convenio 87).
- g. Derecho de los trabajadores a una adecuada protección contra cualquier discriminación por razones sindicales: fuero sindical (artículo 1 del Convenio 98).
- h. Derecho de las organizaciones de trabajadores y empleadores a una adecuada protección contra actos de injerencia de unas sobre las otras (artículo 2 del Convenio 98).
- i. Obligación estatal cuando ello sea necesario, de adoptar las medidas adecuadas a las condiciones nacionales, para estimular y fomentar entre los empleadores y las organizaciones de empleadores, por una parte, y las organizaciones de trabajadores, por otra, el pleno desarrollo y uso de procedimientos de negociación voluntaria, con objeto de reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo (artículo 4 del Convenio 98).

Estas regulaciones buscan impermeabilizar la libertad sindical frente a las interferencias del Estado (CIT 87) y de los empleadores y sus organizaciones (CIT 98), procurando garantizarle, además, un espacio suficiente para que pueda cumplir con los trascendentes fines que le corresponden. Además de ello, hay que resaltar que estas regulaciones significan un salto cualitativo

de gran importancia en el camino de la regulación internacional de la libertad sindical, porque, a diferencia de todas las consagraciones genéricas de este derecho contenidas en los otros instrumentos internacionales, que le otorgan un carácter de derecho individual, los convenios de la OIT importan un reconocimiento de derechos de carácter colectivo, tanto en el plano orgánico o institucional, como en el de la actuación. Lo que, sin duda, da una cuenta más cabal de la complejidad de este derecho, cuyas esferas individual y colectiva son, además, totalmente interdependientes, de modo que la libertad colectiva no puede operar sin la individual, y esta última carece de virtualidad sin la colectiva.

La importancia de la libertad sindical para la OIT no solo ha merecido esta prolfica actividad normativa, sino que la ha convertido en el primer derecho fundamental que posee procedimientos específicos de protección supranacional, al establecerse en 1950 la Comisión de Conciliación en Investigación en Materia de Libertad Sindical y en 1951 el Comité de Libertad Sindical adscrito al Consejo de Administración, ambos de la OIT⁽¹³⁾. Y nos interesa destacar tal circunstancia, además, porque principalmente los pronunciamientos de este Comité, vistos como la "jurisprudencia más autorizada"⁽¹⁴⁾, "han venido a completar y dar mayor precisión a las normas contenidas en los convenios sobre libertad sindical y cuya observancia acompaña su aplicación aun cuando no estén específicamente formulados en tales instrumentos"⁽¹⁵⁾. Por estas razones, además del lugar destacado que permanentemente ocupa la legislación peruana entre las cuestionadas por el Comité, tendremos siempre en cuenta sus pronunciamientos a lo largo de este *amicus*.

Además de todo ello, la 86ª Conferencia Internacional del Trabajo de la OIT, de junio de 1998, aprobó la **Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y su seguimiento**, encabezados por el derecho de libertad sindical y el fomento de la negociación colectiva. En concreto, esta importantísima declaración internacional, que surge en el contexto de

las discusiones al interior de la OIT respecto de las repercusiones de la globalización y liberalización del comercio internacional, evidencia que la libertad sindical (y el campo fundamental de su actividad, la negociación colectiva) está en el núcleo esencial de los principios y derechos vinculados al trabajo, apareciendo, no por casualidad, incluso antes que temas tan sensibles y trascendentes para vivir civilizadamente, como son la eliminación del trabajo forzoso, del trabajo infantil y de todas las formas de discriminación, en la medida en que la actuación organizada de los trabajadores viene a ser valorada como un presupuesto de la lucha eficaz por la eliminación de tales lacras sociales.

Veamos, a continuación, los principales argumentos que avalan las resoluciones de nulidad formuladas por el viceministro de Trabajo.

2. Rango constitucional de los tratados sobre derechos humanos

Y, ¿cuál es el rango que los tratados internacionales tienen en nuestro ordenamiento jurídico? Sobre este particular, la respuesta más clara y contundente la ha dado el Tribunal Constitucional en reiteradas sentencias, siendo particularmente relevante la recaída en los expedientes acumulados N°s 0025-2005-PI/TC y 0026-2005-PI/TC. En este relevante precedente jurisdiccional, el máximo intérprete de la Constitución consolida y sistematiza el tema de las fuentes en nuestro ordenamiento jurídico, en los siguientes y muy claros términos:

"§1.1. **Tratados internacionales sobre derechos humanos y su rango constitucional**

25. (...)

26. Los tratados internacionales sobre derechos humanos no solo conforman nuestro ordenamiento sino que, además, detentan rango constitucional. El Tribunal Constitucional ya ha afirmado al respecto que dentro de las 'normas con rango constitucional' se encuentran los 'tratados de derechos humanos'.

(13) JIMÉNEZ DE ARECHAGA, Justino. *La libertad sindical*. Fondo de Cultura Universitaria, Montevideo, 1980, p. 74.

(14) ALONSO OLEA, Manuel. "Libertad sindical y derecho de sindicación". En: VV.AA., *Sindicatos y relaciones colectivas de trabajo*. Ilustre Colegio de Abogados de Murcia, Murcia, 1978, p. 12.

(15) VON POTOBOSKY, Gerardo. "La protección de los derechos sindicales. Veinte años de labor del Comité de Libertad Sindical". En: *Revista Internacional del Trabajo*. Volumen 85, número 1, OIT, p. 83.

27. La Constitución vigente no contiene una disposición parecida al artículo 105 de la Constitución de 1979, en la cual se reconocía jerarquía constitucional a los tratados internacionales de derechos humanos; sin embargo, a la misma conclusión puede arribarse desde una interpretación sistemática de algunas de sus disposiciones.

28. Por un lado, la Constitución, en el artículo 3, acoge un sistema de *númerus apertus* de derechos constitucionales. En efecto, según esta disposición:

'La enumeración de los derechos establecidos en este capítulo no excluye los demás que la Constitución garantiza, ni otros de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre, o en los principios de soberanía del pueblo, del Estado Democrático de Derecho y de la forma republicana de gobierno'.

29. Conforme a esta disposición el catálogo de derechos constitucionales no excluye 'otros de naturaleza análoga' o que 'se fundan' en determinados principios fundamentales del ordenamiento constitucional. Es decir, existe otro conjunto de derechos constitucionales que está comprendido tanto por 'derechos de naturaleza análoga' como por los que se infieren de los principios fundamentales.

30. Los 'derechos de naturaleza análoga' pueden estar comprendidos en cualquier otra fuente distinta a la Constitución, pero que ya conforma el ordenamiento jurídico. Dentro de las que pudiera identificarse como tal no cabe duda que se encuentran los tratados internacionales sobre derechos humanos de los que el Estado peruano es parte. En efecto, si en las fuentes de nuestro ordenamiento jurídico se indaga por aquella donde se pueda identificar derechos que ostenten 'naturaleza análoga' a los derechos que la Constitución enuncia en su texto, resulta indudable que tal fuente reside, por antonomasia, en los tratados internacionales sobre derechos humanos que conforman nuestro ordenamiento jurídico. En consecuencia, dichos tratados, todos ellos de consuno, enuncian derechos de naturaleza 'constitucional'.

31. Por otro lado, el artículo 57, segundo párrafo, establece que 'Cuando el tratado afecte disposiciones constitucionales debe ser aprobado por el mismo procedimiento que rige la reforma de la Constitución, antes de ser ratificado por el presidente de la República'. Esta norma regula la

fuerza constitucional de producción, admisión y/o control de los tratados en la medida que de afectar la Constitución por el fondo se establece una forma agravada de su incorporación al orden jurídico nacional, siguiendo el proceso de la reforma constitucional. Si bien todo tratado que verse sobre materia constitucional no significa una afectación constitucional, por cuanto podría solamente complementarla o desarrollarla, en cambio se deriva de dicha norma suprema la constitucionalización de determinados tratados internacionales. Dentro de ellas es fácilmente reconocible los tratados de derechos humanos establecidos analógicamente en el artículo 3 y reforzados en su ejecución en la cuarta disposición final y transitoria.

32. En consecuencia, debe descartarse la tesis según la cual los tratados internacionales sobre derechos humanos detentan jerarquía de ley debido a que la Constitución, al haber enumerado las normas objeto de control a través de la 'acción de inconstitucionalidad' (artículo 200, inciso 4), ha adjudicado jerarquía de ley a los tratados en general. Tal argumento debe ser desestimado debido a que dicha enumeración tiene como único efecto el enunciar las normas que constituyen objeto de control a través de la 'acción' de inconstitucionalidad.

33. Si conforme a lo anterior, los derechos reconocidos en los tratados internacionales de derechos humanos tienen rango constitucional, debe concluirse que dichos tratados detentan rango constitucional. El rango constitucional que detentan trae consigo que dichos tratados están dotados de fuerza activa y pasiva propia de toda fuente de rango constitucional; es decir, fuerza activa, conforme a la cual estos tratados han innovado nuestro ordenamiento jurídico incorporando a este, en tanto derecho vigente, los derechos reconocidos por ellos, pero no bajo cualquier condición, sino a título de derechos de rango constitucional. Su fuerza pasiva trae consigo su aptitud de resistencia frente a normas provenientes de fuentes infraconstitucionales, es decir, ellas no pueden ser modificadas ni contradichas por normas infraconstitucionales e, incluso, por una reforma de la Constitución que suprimiera un derecho reconocido por un tratado o que afectara su contenido

protegido. Los tratados sobre derechos humanos representan, en tal sentido, límites materiales de la propia potestad de reforma de la Constitución. En lo que concierne al caso, importa resaltar su fuerza de resistencia frente a las normas de rango legal. Estas no pueden ser contrarias a los derechos enunciados en los tratados sobre derechos humanos. Si estos derechos detentan rango constitucional, el legislador está vedado de establecer estipulaciones contrarias a los mismos".

3. La autonomía sindical como elemento esencial de la regulación internacional de la libertad sindical

La libertad sindical es un bien jurídico complejo que podría definirse como el derecho de los trabajadores a constituir y afiliarse a organizaciones sindicales y el derecho de aquellos y estas a desarrollar actividades sindicales⁽¹⁶⁾.

Como puede verse, es un derecho que contiene un abanico de facultades o potestades, individuales y colectivas, de hacer y de no hacer, de entre las cuales interesan a este informe las correspondientes a la libertad sindical colectiva o autonomía sindical. Al respecto, esta autonomía sindical, que puede definirse como "el derecho de los sindicatos a autogobernarse, a darse sus propias normas y estructura, a fijar libremente su programa de acción, a vincularse libremente con otras organizaciones nacionales e internacionales, etc., es unánimemente aceptada como elemento esencial de la libertad sindical"⁽¹⁷⁾.

La autonomía colectiva es, pues, el elemento primordial de la libertad sindical y el complemento indisoluble de las manifestaciones individuales de este derecho, puesto que de nada servirá garantizar el derecho de los trabajadores a constituir, afiliarse, no afiliarse o desafiliarse a una organización sindical, si es que esta no va a gozar de la autonomía suficiente para regular su conformación interna, su funcionamiento y su actuación. Por esta razón, la libertad sindical colectiva conlleva la prohibición al Estado y a cualquier tercero, especialmente a los empleadores y sus organizaciones, de controlar o intervenir en la vida de las organizaciones sindicales.

(16) Para un mayor desarrollo teórico del tema véase, VILLAVICENCIO, Alfredo. Ob. cit., p. 26 y ss.

(17) ERMIDA URIARTE, Oscar. *Sindicatos en libertad sindical*. Fondo de Cultura Universitaria, Montevideo, 1985, p. 39.

Esta autonomía, tanto a nivel orgánico como de funcionamiento y actuación, es la condición más importante para la existencia de la libertad sindical colectiva, y está constituida por las libertades de reglamentación, representación, gestión, disolución o suspensión y federación.

Su regulación jurídica es muy detallada y específica, y la encontramos sobre todo en diversos artículos del Convenio 87 de la OIT, cuando disponen:

“Artículo 3

1. Las organizaciones de trabajadores y de empleadores tienen el derecho de redactar sus estatutos y reglamentos administrativos, el de elegir libremente sus representantes, el de organizar su administración y sus actividades y el de formular su programa de acción.

2. Las autoridades públicas deberán abstenerse de toda intervención que tienda a limitar este derecho o a entorpecer su ejercicio legal.

Artículo 4

Las organizaciones de trabajadores y de empleadores no están sujetas a disolución o suspensión por vía administrativa.

Artículo 5

Las organizaciones de trabajadores y de empleadores tienen el derecho de constituir federaciones y confederaciones, así como el de afiliarse a las mismas, y toda organización, federación o confederación tiene el derecho de afiliarse a organizaciones internacionales de trabajadores y de empleadores.

Artículo 6

Las disposiciones de los artículos 2, 3 y 4 de este convenio se aplican a las federaciones y confederaciones de organizaciones de trabajadores y de empleadores”.

Esta autonomía sindical ha sido reconocida expresamente por nuestro Tribunal Constitucional cuando sostiene en la sentencia recaída en el Expediente N° 0206-2005-PA/TC, emitido el 28 de noviembre del 2005.

“11. En la misma línea argumentativa, en el citado Exp. N° 0008-2005-PI/TC, se dejó establecido que la libertad sindical no solo tiene una dimensión individual, relativa a la constitución de un sindicato y a su afiliación, sino también una dimensión plural o colectiva que

se manifiesta en la autonomía sindical y en su personería jurídica (Fundamento 26). Esta dimensión de la libertad sindical se justifica por cuanto el artículo 3.1. del Convenio N° 87 de la OIT, anteriormente citado, precisa que las organizaciones de trabajadores tienen el derecho de elegir libremente a sus representantes, de organizar su administración y sus actividades y formular su programa de acción, en tanto que el artículo 1.2 del Convenio N° 98 de la OIT, como ya se dijo, establece la protección a los trabajadores sindicalizados contra todo acto que tenga por objeto despedirlo o perjudicarlo de cualquier otra forma a causa de su afiliación sindical o por su participación en actividades sindicales.

12. Por tanto, debemos considerar que la libertad sindical, en su dimensión plural o colectiva, también protege la autonomía sindical, esto es, que los sindicatos funcionen libremente sin injerencias o actos externos que los afecten. Protege, asimismo, las actividades sindicales que desarrollan los sindicatos y sus afiliados, así como a los dirigentes sindicales, para garantizar el desempeño de sus funciones y que cumplan con el mandato para el que fueron elegidos. Sin esta protección no sería posible el ejercicio de una serie de derechos y libertades, tales como el derecho de reunión sindical, el derecho a la protección de los representantes sindicales para su actuación sindical, la defensa de los intereses de los trabajadores sindicalizados y la representación de sus afiliados en procedimientos administrativos y judiciales. Del mismo modo, no sería posible un adecuado ejercicio de la negociación colectiva y del derecho de huelga” (resaltado nuestro).

Como puede apreciarse sin ninguna dificultad, la normas citadas establecen los ámbitos de la autonomía sindical, entendida esta como los campos en que las organizaciones de trabajadores tienen plena soberanía y libertad para autoregularse y actuar en representación y tutela de los trabajadores, proscribiendo específicamente cualquier intervención estatal dirigida a limitar el derecho o a entorpecer su ejercicio legal.

4. La autonomía sindical como fundamento del libre establecimiento de quien negocia colectivamente a nivel de empresa

En el presente proceso, lo que se está juzgando son los alcances de

la autonomía sindical en el campo de la potestad que tiene una federación determinada para negociar en el ámbito de las empresas en las que tiene sindicatos afiliados que delegan en ella su representación. Es decir, si resulta válido o no el acto de delegación de representación negocial de los sindicatos respecto de la federación que los agrupa. Veamos, a continuación, los distintos alcances del tema.

4.1. La libertad para fijar la legitimación sindical

De conformidad con el artículo 3 del Convenio 87, existe plena autonomía para que los trabajadores constituyan las organizaciones que estimen convenientes, de modo que no cabe intervención ni estatal ni empresarial que pudiera restringir o predeterminar este derecho. Así lo ha previsto el Comité de Libertad Sindical, cuando ha sostenido que “el libre ejercicio del derecho de constituir sindicatos y de afiliarse a los mismos implicaba la libre determinación de la estructura y composición de estos sindicatos” (Recopilación de Decisiones y Principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT –en adelante CLS, Recopilación 2006–párrafo 333).

El ámbito en el que se materializa esta opción es el estatuto de la organización (instrumento máximo a través del cual se expresa la libertad sindical colectiva de reglamentación), y sus principales expresiones giran alrededor de las formas organizativas de empresa, sectoriales o de categoría o profesión. Ciertamente también es que no hay modelos puros, de modo que se puede hablar de estructuras sindicales descentralizadas, cuando los sindicatos son predominantemente de empresa, y centralizadas, cuando son mayoritariamente sectoriales, siendo que en ambos casos hay también una presencia de relativa importancia de las organizaciones sindicales de categoría (sobre todo en el Sector Público: médicos, profesores, enfermeras, etc.).

4.2. Estructura sindical y legitimación negocial: relaciones de congruencia, pero no de identidad

Como las organizaciones sindicales nacen para realizar actividades dirigidas a fomentar y defender los intereses de los trabajadores (manifestaciones de actividad del complejo derecho de libertad sindical) y la negociación colectiva es un instrumento básico para

el cumplimiento de tales actividades, se pueden desprender dos referencias relevantes:

- De un lado, que la negociación colectiva forma parte del contenido esencial de la libertad sindical, como lo reconocen todos los tribunales constitucionales y el propio Comité de Libertad Sindical (véase CLS, Recopilación 2006, párrafo 881); y,
- De otro lado, la clara vinculación entre la estructura sindical y la estructura de la negociación colectiva, por la que es común que a una estructura sindical descentralizada le corresponda una estructura negociadora de igual carácter, y a una estructura sindical centralizada le suceda lo mismo en el campo negociador⁽¹⁸⁾.

Debe señalarse, sin embargo, que dado que no hay modelos puros, en ciertos supuestos y de la mano con la legislación correspondiente, cabe que una organización sectorial o una de grupo de empresas pueda negociar en ámbitos empresariales y nunca lo contrario, puesto que se estaría afectando el principio de congruencia: si un sindicato de empresa tiene autorrestringido su ámbito representativo a tal lindero, no podrá extralimitarlo.

Y ello es así por la conjunción de varios temas ya mencionados: la organización sindical tiene plena libertad para darse sus ámbitos funcional y geográfico y para determinar libremente cómo va a desarrollar la actividad negociadora que le corresponde. De allí que si se constituye una organización que involucra a varias unidades (empresas o establecimientos, o dependencias públicas, por ejemplo), esta tiene plena libertad para determinar cómo va a desarrollar la negociación colectiva que le es inherente, con la sola limitación que se desprende del principio de congruencia. Quede claro, entonces, que no debe confundirse el tipo de sindicato o el grado de la organización sindical con la legitimación para negociar un convenio colectivo en determinado nivel.

En términos generales, la legitimación para realizar una concreta actuación sindical dependerá de que tal actuación se inscriba dentro del ámbito predefinido por el tipo de organización constituida. Así, por ejemplo, un sindicato de empresa no podrá negociar colectivamente a nivel sectorial, pues el ámbito sobre que pretende extender su acción excede el ámbito predefinido por su tipo de organización sindical (quien puede

lo menos no puede lo más). Pero, una organización sindical supraempresarial sí lo podrá hacer a nivel de empresa, si esta se inscribe dentro de su ámbito de actuación (quien puede lo más puede lo menos), debiendo evitarse simplemente que exista duplicidad entre la organización supraempresarial y algún sindicato afiliado a esta.

Como vemos, en realidad, el tipo de organización define una vocación de actuación en determinado ámbito, mas no determina que cualquier actuación deba abarcar a la totalidad de este. Evidentemente, por esta razón, la actividad negociadora de una organización supraempresarial podrá abarcar a la totalidad de su ámbito de actuación (negociación colectiva sectorial o supraempresarial) o a parte de este.

4.3. Los órganos de control de la OIT admiten la negociación colectiva a través de las federaciones

Las reglas sobre negociación colectiva son perfectamente aplicables a las federaciones en virtud de lo señalado en el artículo 6 del Convenio OIT 87 que extiende los derechos de los sindicatos a las federaciones y confederaciones, habiendo precisado el Comité de Libertad Sindical que las organizaciones de trabajadores y empleadores de grado superior tienen el derecho de negociar colectivamente (CLS, Recopilación 2006, párrafo 883). Asimismo, este órgano de control ha señalado que para poder defender mejor los intereses de sus mandantes, las organizaciones de trabajadores y de empleadores han de tener derecho a constituir las federaciones y las confederaciones que estimen convenientes, las cuales, por su parte, deberían disfrutar de los distintos derechos que se reconocen a las organizaciones de base, especialmente en lo que respecta a la libertad de funcionamiento, de actividades y de programas de acción (CLS, Recopilación 2006, párrafo 730). Finalmente, en el párrafo 372 de la obra citada, el Comité de Libertad Sindical ha afirmado que "las exigencias relativas a la competencia territorial y al número de afiliados deberían depender únicamente de lo que determinen los estatutos de

los sindicatos. De hecho, toda disposición legislativa que vaya más allá de las exigencias de forma puede obstaculizar la creación y el desarrollo de las organizaciones, y constituye una intervención contraria a lo dispuesto por el párrafo 2 del artículo 3 del Convenio núm. 87".

Además de ello, el Comité de Libertad Sindical de la OIT es partícipe de los planteamientos que rompen con una identificación mecánica de la estructura sindical con la legitimación negociadora, al afirmar, frente a una ley de administración local que establecía que cuando la negociación colectiva era de ámbito regional la organización negociadora debía ser también una organización que exista únicamente en ese ámbito, que "semejante restricción puede acarrear limitaciones al derecho de los trabajadores de establecer las organizaciones que estimen convenientes y afiliarse a ellas, y de elegir libremente a sus representantes" (CLS, Recopilación 2006, párrafo 336). Por lo que, a contrario sensu, cabe perfectamente que las opciones organizativas que los trabajadores libremente acogen determinen potestades negociadoras en los ámbitos en los que actúan sin que estas vengan condicionadas automáticamente por los ámbitos de actuación de las mismas.

Finalmente, el Comité de Libertad Sindical ha señalado que "para que un sindicato de rama de actividad pueda negociar un convenio colectivo de empresa debería bastar la prueba de que dicho sindicato cuenta con suficiente representatividad a nivel de empresa (CLS, Recopilación de 2006, párrafo 957).

Al respecto, en el caso 1845 en el que se denunció al Perú por impedir que una organización sindical sectorial pudiera negociar a nivel de empresa, el Comité de Libertad Sindical fue categórico, cuando afirmó que:

"516. En cuanto a la alegada exigencia de varias empresas del sector de la electricidad (Edegel S.A., Luz del Sur S.A., Edelnor S.A. y Electrolima S.A.) de exigir la constitución de una sección sindical para que un sindicato de rama de actividad pueda negociar una convención colectiva a nivel de empresa, el

(18) Los modelos negociadores pueden ser, a su vez anómicos o articulados. En el primer caso, las distintas unidades de negociación son totalmente autónomas y actúan soberanamente (sin ninguna interferencia) en su ámbito de aplicación. En tanto que en el modelo articulado, las unidades mayores y menores están relacionadas estrechamente por criterios de reparto de competencias y de finalidades. Este reparto supone el surgimiento de un instrumento colectivo especial denominado acuerdo marco.

Comité observa que el Gobierno no ha enviado observaciones al respecto. El Comité estima que esta práctica constituye una injerencia inadmisibles en la organización y estructura interna de los sindicatos, contraria al principio de autonomía y libre funcionamiento de las organizaciones sindicales consagrado en el artículo 2 del Convenio núm. 87. El Comité considera que para que un sindicato de rama de actividad pueda negociar un convenio colectivo de empresa debería bastar la prueba de que dicho sindicato cuenta con suficiente representatividad a nivel de empresa. El Comité pide pues al Gobierno que tome medidas a nivel de la legislación y de la práctica para que a los sindicatos de rama de actividad que desean negociar colectivamente a nivel de empresa no se les obligue a constituir una sección sindical en la misma y puedan negociar si acreditan suficiente representatividad" (resaltado nuestro).

De otra parte, y en el mismo sentido, pero más gráficamente, se ha pronunciado la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT, en el párrafo 249 del texto Libertad Sindical y Negociación Colectiva, de 1994, en adelante CEACR Recopilación 1994, sosteniendo que "el derecho de negociación colectiva debería acordarse también a las federaciones y confederaciones; toda restricción o prohibición a este respecto obstaculiza el desarrollo de las relaciones laborales y, en particular impide a las organizaciones que carecen de medios suficientes reciban la ayuda de federaciones o confederaciones, en principio mejor dotadas de personal, recursos y experiencia para llevar a cabo negociaciones satisfactoriamente".

En todo caso, el límite lo pondrá la propia naturaleza de las cosas, es decir, si una organización sindical ha predeterminado los linderos de su actividad representativa, no podrá ir más allá de ella en ningún caso (un sindicato de empresa no podrá pretender bajo ningún concepto negociar un convenio supraempresarial), pero sí cabe que en este ámbito representativo la organización determine cómo ejercerá sus funciones: a nivel central o no, más aún cuando en el ordenamiento jurídico interno esta opción no tiene ninguna restricción sino que su aceptación se puede deducir con claridad de las normas correspondientes.

4.4. Fetratel negocia en virtud de una autorización dada por sus propios sindicatos

Finalmente, debe considerarse que en este caso las organizaciones sindicales de primer grado integrantes de Fetratel, han determinado que esta federación debe asumir como ámbito de negociación colectiva el de "empresa", teniendo para ello la representación negociadora en dicho ámbito, en observancia: i) del Acta del Congreso Extraordinario llevado a cabo el 10 y 11 de octubre del 2002, en la que consta el acuerdo de que Fetratel presente los pliegos y lleve a cabo la negociación colectiva en el ámbito empresarial; y, ii) en aplicación de lo señalado en el artículo 59 "h" del estatuto de Fetratel que señala que "los sindicatos afiliados cumplirán y harán cumplir los acuerdos emanados del cuerpo orgánico de Fetratel-Perú". En tal sentido, cualquier intervención estatal dirigida a restringir lo decidido legítimamente por Fetratel en uso de su autonomía sindical o libertad sindical colectiva, configura una restricción que vulnera lo previsto por los Convenios Internacionales de Trabajo N°s 87 y 98.

Además de ello, hay que indicar que la dinámica negociadora histórica ha marcado el camino en el cual Fetratel es el órgano sindical que plantea la negociación colectiva por empresa. En el seno de esta organización cada organización de base presenta los lineamientos de la negociación en cada empresa, de modo que tras su discusión se llega al proyecto de convenio colectivo que debe presentarse como pliego de peticiones. En el mismo acto se determina que Fetratel es el órgano encargado de tal negociación y se elige a la Comisión Negociadora, que está conformada siempre por trabajadores de la empresa involucrada.

Conclusiones

1. Los tratados internacionales ratificados por el Perú forman parte de su derecho interno y como tales establecen derechos y obligaciones directamente exigibles.
2. Los tratados internacionales sobre derechos humanos tienen rango constitucional, de conformidad con lo establecido por el artículo 3 de la Constitución y lo precisado por numerosas sentencias del Tribunal Constitucional.

3. Las normas legales y demás disposiciones infraconstitucionales están sujetas a lo previsto en los tratados internacionales sobre derechos humanos, no pudiendo limitar ni condicionar válidamente el ámbito y el ejercicio de tales derechos.
4. Cualquier contradicción legal de un tratado internacional sobre derechos humanos es inconstitucional y no debe ser aceptada por los jueces, quienes más bien están obligados por la Constitución a preferir la norma constitucional (de origen internacional).
5. La interpretación de cualquier norma legal debe hacerse de conformidad con la Constitución y con los tratados internacionales sobre derechos humanos, de modo que si algún sentido de la norma afecta las previsiones de rango constitucional tiene que ser desechada.
6. Los convenios internacionales de trabajo sobre libertad sindical, aprobados por la Organización Internacional del Trabajo, son tratados internacionales de rango constitucional y, entre el conjunto de derechos que consagran referidos a ella ocupa un destacado lugar la autonomía sindical.
7. La autonomía sindical es un componente esencial de la libertad sindical y consiste fundamentalmente en el derecho de las organizaciones sindicales de autogobernarse libremente, de conformidad con lo establecido autónomamente en sus estatutos y con las decisiones adoptadas por sus órganos de gobierno.
8. En un marco de autonomía sindical, las organizaciones sindicales regulan libremente el ejercicio de la negociación colectiva, con la sola sujeción al principio de congruencia, que no les permite sobrepasar los límites de su representación. En otras palabras, las organizaciones sindicales pueden determinar libremente que una organización de ámbito supraempresarial pueda negociar colectivamente a nivel de cada una de las empresas involucradas en su ámbito de actuación cuando sus normas estatutarias o los acuerdos de sus órganos así lo señalen.
9. Esta potestad se reafirma incuestionablemente bajo el criterio de representación tradicional, según el cual cuando una persona cualquiera (natural o jurídica) otorga poder a otra para que la represente, esta última está totalmente legitimada para ejercer la representación concedida.