

## VI Concurso Interamericano de Derechos Humanos

### MEMORÁNDUM PARA EL JURADO

#### **“Unión de Trabajadores de Pagura y otros c. Estado de Alta Caledonia”**

#### **I PRESENTACION**

Según fue planteado en la hipótesis, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH, Corte Interamericana o la Corte) ha decidido escuchar en una única audiencia los argumentos de las partes sobre las cuestiones preliminares y sobre el mérito del caso.

De acuerdo con ello, se espera de los respectivos representantes de los equipos que, tanto en sus presentaciones escritas como orales, se expidan sobre todos los puntos relevantes planteados en el caso hipotético.

En el presente memorándum para el jurado, sólo se tratarán las cuestiones que se han considerado más problemáticas. Muchas de ellas están relacionadas con la exigibilidad de los derechos sociales y con la reciente entrada en vigor<sup>1</sup> del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador). Ninguna de ellas ha sido tratada profusamente por los órganos del sistema interamericano por lo que no existe jurisprudencia abundante al respecto.

En primer lugar, se hará un resumen de los hechos relevantes; luego se tratarán las cuestiones de admisibilidad que se estiman complejas y por último, las de fondo. En las cuestiones de admisibilidad se tratan primero los argumentos favorables a la posición del Estado y luego los de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH, Comisión Interamericana o la Comisión). En el examen de las cuestiones de fondo, este orden se invierte.

---

<sup>1</sup> El Protocolo de San Salvador entró en vigor en noviembre de 1999.

## II HECHOS

Según se describe en el caso, la Comisión Interamericana ha considerado que el Estado de Alta Caledonia había violado sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos, con relación a tres sucesos. Sintéticamente expuestos ellos son:

1. La denegatoria de la petición formulada por el Sr. Armando Correa y otros doce trabajadores de la empresa Automac a fin de obtener información relativa a la composición química y la toxicidad de los materiales utilizados en el proceso de producción de automotores.
2. La denegatoria de considerar al sindicato Unión de Trabajadores de Pagura como el sindicato mayoritario y otorgarle en consecuencia la personería gremial y;
3. El despido y posterior denegatoria de reincorporación de los 13 empleados, a raíz de la realización de una huelga.

La Comisión consideró que los hechos denunciados eran violatorios de los artículos XI y XIV, 1er párrafo de la Declaración Americana sobre Derechos y Deberes del Hombre (DADDH o la Declaración); los artículos 8, 13, 16 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH o la Convención) y el artículo 8 del Protocolo de San Salvador.

En el caso hipotético no se señala cuál o cuáles de los hechos infringen cada una de las normas a criterio de la Comisión y se espera que los participantes delimiten correctamente esta cuestión.

### III ADMISIBILIDAD

En el caso pueden identificarse tres problemas principales en torno de la admisibilidad de la demanda de la CIDH:

1. La competencia contenciosa *ratione materiae* de la Corte IDH para aplicar las disposiciones contenidas en los artículos XI [derecho a la preservación de la salud y el bienestar] y XIV, primer párrafo, [derecho al trabajo en condiciones dignas] de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.
2. La competencia contenciosa *ratione materiae* de la Corte IDH para aplicar las disposiciones contenidas en el artículo 8vo. [derechos sindicales] del Protocolo de San Salvador.
3. La competencia contenciosa *ratione personae* de la Corte IDH para considerar como víctima a una organización sindical.

**1. Competencia contenciosa “ratione materiae” de la Corte IDH para aplicar las disposiciones contenidas en los artículos XI [derecho a la preservación de la salud y el bienestar] y XIV, primer párrafo, [derecho al trabajo en condiciones dignas] de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.**

**Consideraciones generales y derecho aplicable.**

La Comisión consideró que el Estado de Alta Caledonia era responsable por la violación de sus compromisos internacionales a raíz de “la denegatoria de la petición formulada por Armando y sus compañeros a fin de obtener información relativa a la composición química y la toxicidad de los materiales utilizados en el proceso de producción de automotores, así como los riesgos que conllevan”<sup>2</sup>.

Entre las normas que la CIDH consideró vulneradas, citó la del artículo XI de la DADDH:

*“Toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad”.*

La Comisión señaló en su denuncia que el Estado de Alta Caledonia había violado también la norma contenida en el primer párrafo del art. XIV de esa Declaración:

*“Toda persona tiene derecho al trabajo en condiciones dignas...”.*

En razón de que *prima facie* los hechos alegados se subsumen en las normas citadas de la Declaración, debe atenderse a la cuestión relativa a la competencia contenciosa de la Corte Interamericana para conocer de violaciones a los derechos previstos en ese instrumento.

El artículo 62.3 de la CADH establece:

*“La Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención que le sea sometido, siempre que los Estados partes en el caso hayan reconocido o reconozcan dicha competencia, ora por declaración especial, como se indica en los incisos anteriores, ora por convención especial”.*

Ahora bien, ni la Comisión Interamericana ni la Corte han tratado directamente la cuestión acerca de la competencia contenciosa de esta última respecto de la aplicación de las normas de la Declaración citadas. No obstante, esos órganos han tratado cuestiones similares que pueden servir de guía para abordar el punto que aquí se discute.

En el caso *Las Palmeras*<sup>3</sup>, la Corte IDH ha declinado su competencia contenciosa para aplicar los Convenios de Ginebra. Destacó que *“la Convención prevé la existencia de una Corte Interamericana para ‘conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación’ de sus disposiciones” (artículo 62.3)*<sup>4</sup> y estableció que la Convención Americana sólo ha atribuido competencia a la Corte *“para determinar la compatibilidad*

---

<sup>2</sup> Párrafos 26 y 27 del caso.

<sup>3</sup> Corte IDH, Caso *Las Palmeras*, Excepciones Preliminares, sentencia del 4 de febrero de 2000.

<sup>4</sup> Corte IDH, Caso *Las Palmeras*, Excepciones Preliminares, cit., para. 32.

de los actos o de las normas de los Estados con la propia Convención y no con los Convenios de Ginebra de 1949”<sup>5</sup>.

La Corte IDH, en el mismo caso, señaló además la falta de competencia en razón de la materia de la propia Comisión, y ratificó el criterio antes expuesto al señalar que *“si bien la Comisión Interamericana tiene amplias facultades como órgano de promoción y protección de los derechos humanos, de la Convención Americana se desprende, con toda claridad, que el procedimiento iniciado en casos contenciosos ante la Comisión que culmine en una demanda ante la Corte, debe referirse precisamente a los derechos protegidos por dicha Convención (cfr. artículos 33, 44, 48.1 y 48). Se exceptúan de esta regla, los casos en que otra Convención, ratificada por el Estado, confiere competencia a la Comisión o a la Corte Interamericanas para conocer de violaciones de los derechos protegidos por dicha Convención, como por ejemplo, la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas”*<sup>6</sup>.

La competencia consultiva de la Corte IDH, en cambio, no encuentra las mismas limitaciones<sup>7</sup>.

En la OC-10, la Corte IDH al interpretar la expresión “otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos” contenida en el artículo 64 ha manifestado que se encuentra facultada, dentro de su competencia consultiva, para interpretar la Declaración. Así, consideró que los Estados Miembros de la OEA han entendido que la Declaración contiene y define aquellos derechos humanos esenciales a los que la Carta se refiere, de manera tal que las obligaciones que establece la Carta en materia de derechos humanos, deben integrarse con las disposiciones correspondientes de la Declaración, tal como resulta de la práctica seguida por los órganos de la OEA<sup>8</sup>. Concluyó entonces que *“teniendo en cuenta que la Carta de la Organización y la Convención Americana son tratados respecto de los cuales la Corte puede ejercer su competencia consultiva en virtud del artículo 64.1, ésta puede interpretar la Declaración Americana y emitir sobre ella una opinión consultiva en el marco y dentro*

---

<sup>5</sup> Corte IDH, Caso *Las Palmeras*, Excepciones Preliminares, cit., para. 33. El Tribunal también estableció que *“cuando un Estado es Parte de la Convención Americana y ha aceptado la competencia de la Corte en materia contenciosa, se da la posibilidad de que ésta analice la conducta del Estado para determinar si la misma se ha ajustado o no a las disposiciones de aquella Convención, aun cuando la cuestión haya sido definitivamente resuelta en el ordenamiento jurídico interno”*. (para. 32).

<sup>6</sup> Corte IDH, Caso *Las Palmeras*, Excepciones Preliminares, cit., para 34. En el mismo sentido, en el voto razonado del juez Sergio García Ramírez se destaca que las excepciones a la competencia contenciosa de la Corte *“se localizan en otros instrumentos de nuestro sistema tutelar de derechos humanos”* (para. 15). El juez agregó que *“una excepción de ese carácter es la que figura en la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, cuyo artículo 8, in fine, autoriza el acceso ‘a instancias internacionales cuya competencia haya sido aceptada por (el) Estado’ al que se atribuye la violación de dicho tratado. La Corte ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre este punto en los Casos Paniagua Morales y Otros (sentencia del 8 de marzo de 1998, párrs. 136-136 y punto resolutivo 3) y Villagrán Morales y Otros (sentencia del 19 de noviembre de 1999, párrs. 247-252 y punto resolutivo 7)”*. (para. 16).

<sup>7</sup> Por un lado, el texto expreso del artículo 64 incluye dentro de la función consultiva a “otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos”. Por otro, la Corte ha considerado que a partir de aquella fórmula se encuentra facultada para interpretar las normas de la Declaración.

El artículo 64 de la CADH estipula:

*“1. Los Estados miembros de la Organización podrán consultar a la Corte acerca de la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos. Asimismo podrán consultarla, en lo que les compete, los órganos enumerados en el Capítulo X de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires. 2. La Corte, a solicitud de un Estado miembro de la Organización, podrá darle opiniones acerca de la compatibilidad entre cualquiera de sus leyes internas y los mencionados instrumentos internacionales”*.

<sup>8</sup> Cfr. Corte IDH, Opinión Consultiva N° 10, OC-10/89 del 14 de julio de 1989, Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el marco del artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en Informe Anual de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1989, OEA/Ser.L/V/III.21, doc.14, 31 de agosto, 1989, para. 43.

de los límites de su competencia, cuando ello sea necesario al interpretar tales instrumentos”<sup>9</sup>.

En consecuencia, el estado actual de la cuestión parece indicar que la competencia de la Corte IDH en su rol consultivo se extiende sin problemas respecto de la DADDH, pero se restringe al conocimiento de los derechos contemplados exclusivamente en la CADH, en su actividad contenciosa.

La corrección de este criterio respecto de los derechos involucrados en el caso es la cuestión sobre la cual las partes sostienen posiciones divergentes y respecto de la cual deben alegar.

### **Argumentos del Estado**

El texto de la CADH estipula que la Corte IDH, en su competencia contenciosa, sólo puede entender respecto de violaciones a la CADH, siempre que los Estados partes en el caso hayan reconocido o reconozcan aquélla competencia por declaración especial o por convención especial (cfr. artículo 62.3 de la CADH).

El artículo 63 de la CADH, que expresamente determina la competencia contenciosa de la Corte IDH, no deja lugar a interpretaciones divergentes, pues no hace referencia a la DADDH y restringe su ámbito a los derechos contenidos en la CADH.

La CADH, como todo tratado internacional, debe ser interpretada *“de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin”* (artículo 31 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados)<sup>10</sup>.

La Corte IDH ha manifestado que el método de interpretación previsto en la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados *“... se acoge al principio de la primacía del texto, es decir, a aplicar criterios objetivos de interpretación”*<sup>11</sup>.

Luego, si los Estados signatarios hubiesen aceptado la competencia contenciosa de la Corte IDH respecto de derechos consagrados en la DADDH, lo habrían manifestado expresa o tácitamente.

En el derecho internacional público, e incluso en el derecho internacional de los derechos humanos, el principio del consentimiento tiene una incidencia fundamental. El artículo 34 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados establece que: *“Un tratado no crea obligaciones ni derechos para un tercer Estado sin su consentimiento”* y éste es el principio que la propia Corte IDH ha sentado en muchas de sus decisiones<sup>12</sup>. El valor de este principio se advierte con facilidad si se considera

---

<sup>9</sup> Corte IDH, Opinión Consultiva N° 10, OC-10/89 del 14 de julio de 1989, cit., para. 44.

<sup>10</sup> En la OC-3, la Corte IDH, afirmó que *“los medios complementarios de interpretación, en especial, los trabajos preparatorios del tratado, son utilizables para conformar el sentido resultante de aquella interpretación o cuando ésta deje ambiguo u oscuro el sentido conduzca a un resultante manifiestamente absurdo o irrazonable (Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, artículo 32)”* (Corte IDH, Opinión Consultiva N° 3, OC-3/83 del 8 de septiembre de 1983, Restricciones a la Pena de Muerte (arts. 4.2 y 4.4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), para. 49).

<sup>11</sup> Corte IDH, Opinión Consultiva N° 3, OC-3/83 del 8 de septiembre de 1983, para. 50. En aplicación de los principios de interpretación citados, en la referida Opinión Consultiva, la Corte expresó que *“ninguna disposición de la Convención autoriza para dar un sentido distinto al de por sí claro texto del artículo 4.2. in fine”* (para. 59).

<sup>12</sup> Cfr., entre otros, doctrina de la Corte IDH en el Caso *Cayara*, Excepciones Preliminares, sentencia de 3 de febrero de 1993, en Informe Anual de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1993, OEA/Ser.L/V/III.29, doc. 4, 10 de enero de 1994, págs. 25 a 41.

que, incluso, es el que permite fundar supuestos de responsabilidad por la conducta anterior del Estado (*estoppel*)<sup>13</sup>.

También el respeto a la jurisprudencia de la Corte IDH exige excluir su competencia aquí. La Corte IDH es el último órgano competente para fijar la interpretación de los términos de las normas de la CADH, y en función de ello, el cumplimiento de este tratado exige la observancia de los criterios de aquélla. En lo que aquí importa, los argumentos del caso *Las Palmeras* impiden extraer una conclusión favorable a la competencia de la Corte IDH respecto de los derechos de la DADDH.

Por otro lado, no es correcto afirmar, como ha hecho la CIDH en alguna oportunidad<sup>14</sup>, que la norma del artículo 29 d) de la CADH demande la aplicación de la DADDH por parte de la Corte IDH en ejercicio de su competencia contenciosa.

La norma del artículo 29 de la CADH regula los principios de "interpretación" acerca de las disposiciones de la CADH pero no consagra una extensión de las obligaciones del Estado cuya violación pueda analizar la Corte IDH<sup>15</sup>.

Esa norma establece:

*"Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:*

*(...) d. excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza".*

En la jurisprudencia de la propia Corte IDH existe una diferencia entre la interpretación de un tratado y su aplicación. De otro modo, no serían coherentes las afirmaciones de ese tribunal en su OC-1, en la que sostuvo que, en ejercicio de su competencia consultiva, podía interpretar otros tratados distintos de la CADH<sup>16</sup> y su decisión en el

---

<sup>13</sup> Desde la óptica del derecho internacional, el Estado queda vinculado por sus propias declaraciones, lo que significa que el contenido de un acto unilateral es oponible al autor del mismo en virtud del principio de la buena fe, uno de los principios constitucionales del ordenamiento internacional de nuestros días (cfr. Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución 2625 (XXV). Tal como lo ha reconocido la Corte Internacional de Justicia expresamente en el caso de las *Pruebas Nucleares*, declaraciones unilaterales pueden tener el efecto de crear obligaciones jurídicas para su autor, si tal es la intención de éste (Corte Internacional de Justicia, Recueil 1974:267-268 y 472-473). Esta oponibilidad de los actos unilaterales a su autor es una consecuencia de la recepción por el derecho internacional de una institución conocida en el derecho inglés como *estoppel*. En el campo de los litigios internacionales existe una abundante jurisprudencia que consagra la oponibilidad de los actos unilaterales a su autor y que puede ser interpretada como aplicación del *estoppel*. Dentro del sistema interamericano de protección de derechos humanos, el principio de *estoppel* ha sido frecuentemente aplicado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Entre otros puede citarse, el Caso *Neira Alegria y Otros*, en el que la Corte sostuvo: "*El Perú sostuvo el 29 de septiembre de 1989 que las instancias internas no se habían agotado en tanto que, un año después, 24 de septiembre de 1990, ante la Comisión y ahora, ante la Corte, afirma lo contrario. Según la práctica internacional, cuando una parte en un litigio ha adoptado una actitud determinada que redundo en beneficio propio o en deterioro de la contraria, no puede luego, en virtud del principio del estoppel, asumir otra conducta que sea contradictoria con la primera. Para la segunda actitud rige la de non concedit venire contra factum proprium*" (Corte IDH, Caso *Neira Alegria y Otros*, Excepciones Preliminares, Sentencia del 11 de diciembre de 1991, Serie C Nro. 13, párrafos 28 y 29, Excepciones Preliminares, Sentencia del 11 de diciembre de 1991, Serie C Nro. 13, paras. 28 y 29).

<sup>14</sup> Ver *Infra*, en el mismo punto, "Argumentos de la Comisión".

<sup>15</sup> Cfr. Corte IDH, Caso *Las Palmeras*, cit. para. 33.

<sup>16</sup> Corte IDH, OC-1/82, del 24 de septiembre de 1982, "Otros Tratados" objeto de la función consultiva de la Corte (artículo 64 de la CADH), Serie A N° 1. El Tribunal resolvió allí que: "... la competencia consultiva de la Corte puede ejercerse, en general, sobre toda disposición, concerniente a la protección de los derechos humanos de cualquier tratado internacional aplicable en los Estados americanos, con independencia de que sea bilateral o multilateral, de cuál sea su objeto principal o de que sean o puedan ser partes del mismo Estados ajenos al sistema interamericano".

caso *Las Palmeras*, en la que declaró su incompetencia para aplicar las Convenciones de Ginebra<sup>17</sup>.

La delimitación del ámbito de intervención de los tribunales es natural a cualquier sistema jurídico. Precisamente, la legitimación internacional de la Corte IDH como órgano jurisdiccional reside en la circunstancia de que tenga una jurisdicción acotada respecto de la aplicación de ciertas normas internacionales, aceptada por los Estados obligados por sus decisiones.

Por último, aun cuando se sostenga que la DADDH es derecho consuetudinario, no puede afirmarse que existe una norma consuetudinaria adicional que asigna a la Corte IDH competencia contenciosa a su respecto. La sola verificación de la existencia de una norma consuetudinaria sobre derechos humanos no basta para aseverar que uno de los tribunales internacionales competentes respecto de la aplicación de un tratado regional posee, por esa sola circunstancia, competencia para su aplicación directa, sin el consentimiento del Estado obligado.

En este sentido, es significativo el ejemplo que proporciona la costumbre internacional con relación a la jurisdicción universal para el juzgamiento de ciertos crímenes. En tales casos, el derecho consuetudinario establece ciertas reglas de responsabilidad (por ejemplo, el carácter de crimen de lesa humanidad de una conducta) pero además existe una norma consuetudinaria que atribuye competencia a cualquier tribunal para juzgar aquellos delitos<sup>18</sup>.

### **Argumentos de la Comisión**

La Corte IDH es competente para entender en violaciones a los derechos consagrados en la DADDH.

En el caso *Las Palmeras*, aparece referida la opinión de la Comisión, según la cual *"ignorar el contenido y el alcance de ciertas obligaciones internacionales del Estado, y renunciar a la tarea de armonizarlos con la competencia de los órganos del sistema interamericano en un contexto integral y teleológico, implicaría traicionar el bien jurídico y ético promovido por el artículo 29, vale decir, la mejor y más progresiva aplicación de la Convención Americana"*<sup>19</sup>.

Si bien el artículo 62.3 establece la competencia de la Corte IDH para entender en cualquier caso relativo a la aplicación e interpretación de la CADH, esta norma debe ser integrada y armonizada con la del artículo 29 d) de la CADH que estipula que *"[n]inguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de: ... excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza"*.

En la OC-10, la Corte IDH, luego de hacer referencia a una serie de disposiciones y recomendaciones de la Asamblea General de la OEA, afirmó que *"... a manera de interpretación autorizada, los Estados Miembros han entendido que la Declaración*

---

<sup>17</sup> Cfr. Corte IDH, Caso *Las Palmeras*, cit., para. 33. Allí el Tribunal estableció que la Convención Americana sólo ha atribuido competencia a la Corte *"para determinar la compatibilidad de los actos o de las normas de los Estados con la propia Convención y no con los Convenios de Ginebra de 1949"*.

<sup>18</sup> Se reconoce *"ya ampliamente que, en virtud del derecho internacional consuetudinario y de los principios generales del derecho, los Estados pueden ejercer la jurisdicción universal, sobre los sospechosos de genocidio, crímenes de lesa humanidad, otros crímenes de guerra distintos de las infracciones graves de los Convenios de Ginebra, cometidos en conflictos armados internacionales y crímenes de guerra cometidos en conflictos armados de carácter no internacional, ejecuciones extrajudiciales, desapariciones forzadas o torturas"*. Amnistía Internacional, La jurisdicción universal: 14 principios fundamentales sobre el ejercicio eficaz de la jurisdicción universal en [www.igc.org/icc/html/ai199904spanish.html](http://www.igc.org/icc/html/ai199904spanish.html).

<sup>19</sup> Corte IDH, Caso *Las Palmeras*, cit., para. 31.

*contiene y define aquellos derechos humanos esenciales a los que la Carta se refiere, de manera que no se puede interpretar y aplicar la Carta de la Organización en materia de derechos humanos, sin integrar las normas pertinentes de ella con las correspondientes disposiciones de la Declaración, como resulta de la práctica seguida por los órganos de la OEA”<sup>20</sup>.*

La Corte IDH dijo que: *“Para los Estados Partes en la Convención la fuente concreta de sus obligaciones, en lo que respecta a la protección de los derechos humanos es, en principio, la propia Convención. Sin embargo, hay que tener en cuenta que a la luz del artículo 29 d), no obstante que el instrumento principal que rige para los Estados Partes en la Convención es esta misma, no por ello se liberan de las obligaciones que derivan para ellos de la Declaración por el hecho de ser miembros de la OEA”<sup>21</sup>.*

En consecuencia, la DADDH contiene obligaciones jurídicas para los Estados Partes de la CADH y corresponde a la Corte IDH aplicarla también con relación a las conductas de esos Estados.

Esta fue la opinión de la Comisión Interamericana que declaró su competencia para aplicar directamente las disposiciones de la DADDH en virtud de lo normado por el artículo 29 d) de la CADH, respecto de un Estado parte de la CADH<sup>22</sup>. Con alusión a la OC-10 de la Corte IDH, ese órgano expresó: *“... una vez que la Convención entró en vigor en el Estado, ésta y no la Declaración se convirtió en fuente primaria de derecho aplicable por la Comisión, siempre que la petición se refiera a la presunta violación de derecho idénticos en ambos instrumentos y no se trate de una situación de violación continua.”<sup>23</sup>.*

La Comisión fue investida de competencia para entender respecto de violaciones a la DADDH en virtud del mandato otorgado por la Carta de la OEA con relación a los Estados Parte de esa organización. Sin embargo, la CIDH en su informe, no fundó su atribución en esa autorización, sino que consideró de aplicación el texto de la DADDH en función del artículo 29 de la CADH. Es decir, que sin perjuicio de su competencia como órgano de la OEA, se pronunció acerca de violaciones a la DADDH en virtud de la Convención Americana exclusivamente.

Estas razones permiten afirmar que la Corte IDH, competente sólo respecto de derechos contenidos en la CADH, también puede aplicar la DADDH en virtud de la convención.

En lo que aquí interesa en particular, la CIDH expresó: *“... el derecho a la salud y al bienestar (artículo XI) y a la seguridad social en relación con el deber de trabajar y aportar a la seguridad social (artículos XVI, XXXV y XXXVII) contemplados en la Declaración, no se encuentran protegidos de manera específica en la Convención. La Comisión considera que esta circunstancia no excluye su competencia por razón de la materia, pues en virtud del artículo 29(d) de la Convención ninguna disposición de la Convención puede ser interpretada en el sentido de excluir o limitar el efecto que*

---

<sup>20</sup>Corte IDH, Opinión Consultiva N° 10, OC-10/89 del 14 de julio de 1989, cit., cit, para. 43.

<sup>21</sup> Corte IDH, Opinión Consultiva N° 10, OC-10/89 del 14 de julio de 1989, cit., cit, para. 46.

<sup>22</sup> Cfr. CIDH, Informe N° 03/01, Caso Nro. 11.670, *Amílcar Menéndez, Juan Manuel Caride y otros*, Argentina, del 19 de enero de 2001. (OEA/Ser.L/V/II, Doc.20). En el referido Informe la CIDH se expidió sobre la admisibilidad de la petición.

<sup>23</sup> CIDH, Informe N° 03/01, Caso Nro. 11.670, *Amílcar Menéndez, Juan Manuel Caride y otros*, cit., para. 41. En ese precedente la CIDH expresó que: *“En el presente caso, existe una similitud de materia entre las normas de la Declaración y de la Convención invocadas por los peticionarios. Así los derechos a la justicia (artículo XVIII) y a la propiedad privada (artículo XXIII) consagrados en la Declaración se subsumen en las normas que prevén los derechos protegidos en los artículos 8 y 21 de la Convención. Por tanto, con relación a dichas violaciones de la Declaración, la Comisión sólo se referirá a las normas de la Convención”* (para. 41).

*puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos de la misma naturaleza. Por tanto, la Comisión examinará estos alegatos de los peticionarios sobre violaciones de la Declaración*<sup>24</sup>. Luego, el propio texto de la Convención Americana funda la competencia de la Corte IDH en el caso.

Esta línea argumental no es antojadiza y encuentra un sustento firme en la lógica de la propia CADH, si se observa cómo se regulan allí los estados de excepción. La suspensión de garantías prevista en el artículo 27 puede ser adoptada, sólo bajo ciertos requisitos, entre otros:

*“... siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional...”.*

Luego, la Corte IDH en ejercicio de su competencia contenciosa no puede más que aplicar y considerar el derecho de otros tratados distintos de la CADH ante un supuesto de violación por parte de un Estado a las reglas que regulan la suspensión de derechos<sup>25</sup>. En este contexto, es imposible distinguir entre “interpretar” los otros tratados y “aplicar” la CADH. Del mismo modo, no se puede afirmar que puede interpretarse el alcance de la CADH, en los términos del art. 29 d), sin aplicar la DADDH.

En uno y otro caso, discernir la violación a la CADH implica para la Corte IDH, verificar también la violación a uno de los derechos contemplados en otro instrumento. La denominación que se asigne a esa tarea jurisdiccional, -ya sea “aplicación” o “interpretación”- no aporta ninguna luz acerca del contenido de la regla que obliga al estado, que, en cualquier caso, siempre será en última instancia la contenida en la DADDH.

Por lo demás, no puede dejar de repararse que la DADDH es el instrumento basal y primario del sistema interamericano. Las obligaciones de los Estados en materia de derechos humanos al suscribir la Carta de la OEA se delimitan a partir de la Declaración Americana tal como ha sido reconocido por la Corte en la OC-10<sup>26</sup>. Los derechos consagrados en la Declaración constituyen el mínimo que los Estados miembros de la OEA han decidido reconocer en cabeza de los individuos sujetos a su jurisdicción. La CADH vino a ampliar y precisar las obligaciones de los Estados en materia de derechos humanos, con la Declaración como punto de partida. En consecuencia, si se tiene en cuenta el carácter de la DADDH de instrumento primario y fundante del sistema interamericano de derechos humanos, no resulta lógico negar la competencia del tribunal superior del sistema, la Corte IDH, para aplicarla.

Por esa razón puede afirmarse, además, que el precedente *Las Palmeras* no es de aplicación. Las circunstancias históricas que ligan a la DADDH con la CADH y el nexo que el inciso d) del artículo 29 CADH expresamente establece obligan a discutir la cuestión desde otro punto de vista, menos estricto, afín a la interpretación progresiva que debe regir la hermenéutica en materia de derechos humanos. Es claro que no

<sup>24</sup> CIDH, Informe N° 03/01, Caso Nro. 11.670, *Amilcar Menéndez, Juan Manuel Caride y otros*, cit. 42.

<sup>25</sup> La Comisión ha dicho al respecto que, *“... cuando se analiza la legalidad de las medidas de suspensión adoptadas por un Estado Parte en la Convención Americana como los tratados de derecho humanitario, la Comisión no debería resolver la cuestión solamente por referencia al texto del artículo 27 de la Convención Americana. Más bien debe determinar si los derechos afectados por tales medidas están garantizados de manera similar en los tratados aplicables de Derecho humanitario. Si encuentra que los derechos en cuestión no pueden ser suspendidos bajo estos instrumentos de Derecho humanitario, la Comisión debería concluir que tales medidas de suspensión son violatorias de las obligaciones de los Estados Partes, tanto bajo la Convención Americana como bajo los respectivos tratados de derecho humanitario.”* CIDH, Informe 55/97, Caso 11.137, *Juan Carlos Abella*, Argentina, 18 de noviembre de 1997, para. 170. En ese informe se cita, en este sentido, la opinión de T. Buergenthal, “Respetar y Garantizar: Obligaciones del Estado y Suspensión Permitida” en la Carta Internacional de Derechos 73, en el 82 (L. Henkin ed. 1981).

<sup>26</sup> Corte IDH, Opinión Consultiva N° 10, OC-10/89 del 14 de julio de 1989, cit., cit. para. 43.

puede asimilarse cualquier tratado de derechos humanos establecido fuera de la órbita del sistema interamericano a la Declaración Americana.

Por otro lado, la DADDH es hoy derecho consuetudinario, con fuerza obligatoria, y la Corte IDH debe ser competente para declarar la violación de sus disposiciones, pues no tiene mayor sentido la afirmación de un derecho si no existe un tribunal para su aplicación. Ello así, pues la consagración de un derecho subjetivo implica tanto la imposición de obligaciones para el sujeto pasivo como el reconocimiento a sus titulares de la potestad de exigir su cumplimiento ante un tribunal de justicia.

Esta interpretación del artículo 62.3 convencional, a la luz del artículo 29, apartada de un rígido tenor formal, es la que reclama el principio *pro homine*. Como dijo la Corte IDH, *"en materia de tratados relativos a la protección de los derechos humanos, resulta todavía más marcada la idoneidad de los criterios objetivos de interpretación, vinculados a los textos mismos, frente a los subjetivos, relativos a la sola intención de las partes, ya que tales tratados, como lo dijo esta Corte no son tratados multilaterales del tipo tradicional, concluidos en función de un intercambio recíproco de derechos, para el beneficio mutuo de los Estados contratantes, sino que su objeto y fin son la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, independientemente de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado como frente a los otros Estados contratantes (El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana (arts. 74 y 75), Corte I.D.H., Opinión Consultiva OC-2/82 del 24 de septiembre de 1982, Serie A N° 2, párr. N° 29)"*<sup>27</sup>.

---

<sup>27</sup> Corte IDH, Opinión Consultiva N° 3, OC-3/83 del 8 de septiembre de 1983, cit., para. 50. En aplicación de los principios de interpretación citados, en la referida Opinión Consultiva, la Corte IDH expresó que *"ninguna disposición de la Convención autoriza para dar un sentido distinto al de por sí claro texto del artículo 4.2. in fine"* (para. 59).

## **2. La competencia contenciosa “ratione materiae” de la Corte IDH para aplicar las disposiciones contenidas en el artículo 8vo. [derechos sindicales] del Protocolo de San Salvador.**

### **Consideraciones generales y derecho aplicable.**

La Comisión consideró que el Estado de Alta Caledonia era responsable por la violación de sus compromisos internacionales a raíz de “la denegatoria de considerar al sindicato Unión de Trabajadores de Pagura como el sindicato mayoritario y otorgarle en consecuencia la personería gremial” y por el “despido y posterior denegatoria de reincorporación de los 13 empleados”<sup>28</sup>.

Entre las normas que la Comisión consideró infringidas, se señalaron, en el caso las del art. 8vo. del Protocolo de San Salvador:

*“Los Estados Partes garantizarán:*

- a. El derecho de los trabajadores a organizar sindicatos y a afiliarse al de su elección, para la protección y promoción de sus intereses. Como proyección de este derecho, los Estados Partes permitirán a los sindicatos formar federaciones, confederaciones nacionales y asociarse a las ya existentes, así como formar organizaciones sindicales internacionales y asociarse a la de su elección. Los Estados Partes también permitirán que los sindicatos, federaciones y confederaciones funcionen libremente.*
- b. El derecho a la huelga”.*

Por su parte, el artículo 19.6 del Protocolo (“Medios de Protección”) dispone:

*“En el caso de que los derechos establecidos en el párrafo a) del artículo 8 y en el artículo 13 fuesen violados por una acción imputable directamente a un Estado Parte del presente Protocolo, tal situación podría dar lugar, mediante la participación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, y cuando proceda de la Corte Interamericana de Derechos Humanos a la aplicación del sistema de peticiones individuales regulado por los artículos 44 a 51 y 61 a 69 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos”.*

A la luz de estas normas no parece existir problema alguno de admisibilidad respecto de la cuestión del reconocimiento de la UTP como sindicato con personería gremial, según los artículos 8vo.1.a y 19.6 del Protocolo, al tiempo que parece discutible, *prima facie*, la competencia contenciosa de la Corte IDH respecto de la huelga de los trabajadores, en razón de la prescripción del art. 8vo.1.b, no contemplada en el art. 19.6 del Protocolo.

Sin embargo, la facultad de la Corte IDH para entender en ejercicio de su función contenciosa sobre la cuestión relativa a la huelga, en el caso bajo examen, podría afirmarse de todos modos.

Si bien el caso puede haberse presentado a la Corte IDH como una violación del derecho a la libertad de asociación (artículo 16, CADH), o de otro derecho convencional, sin subsumir lo ocurrido en las normas de los incisos a. y b. del art. 8 del Protocolo, es evidente que, aun en tal caso, la situación denunciada por la Comisión podría comprometer los derechos a la libertad sindical y a la huelga previstos en el Protocolo, razón por la cual es pertinente la discusión en torno de la competencia de la Corte IDH al respecto.

---

<sup>28</sup> Párrafos 26 y 27 del caso hipotético.

## Argumentos del Estado

El artículo 19.6 del Protocolo no autoriza la tramitación de peticiones en las que aparezca comprometido el derecho a la huelga. La especificidad de la norma del art. 8vo. 1 b. del Protocolo y la expresa referencia del artículo 19.6 a los derechos contenidos en el artículo 8vo.1.a hacen evidente que ni el texto del Protocolo, ni la voluntad de sus signatarios, ha sido atribuir a la Corte IDH competencia contenciosa respecto del derecho a la huelga.

Aunque el ejercicio del derecho a la huelga pueda tener, en ciertos contextos, alguna relación con el ejercicio del derecho a la libertad sindical, el reconocimiento normativo de cualquier acto de protesta caracterizado como una huelga, está contenido en el 8.1.b. El tenor literal de esa norma impide otra conclusión pues la especificidad de su letra es evidente.

Por cierto, todos los derechos humanos son interdependientes y siempre es posible hallar relaciones entre unos y otros. Pero ello no impide en modo alguno que el sistema normativo impute diversos efectos a diferentes categorías de sucesos, según la descripción escogida por el legislador. Entre estos diversos efectos, por supuesto, se encuentra la posibilidad de su litigio ante la Corte IDH. En este contexto, no son admisibles construcciones forzadas para la interpretación de las normas. Como fue afirmado respecto de la posibilidad de la Corte IDH para entender en función contenciosa sobre derechos contenidos en la DADDH, si hubiera sido voluntad de los Estados signatarios atribuir competencia a la Corte IDH, ésta estaría claramente reflejada en el texto del Protocolo; sencillamente, el derecho consagrado en el artículo 8vo. 1 b, habría sido incluido en la redacción del 19.6 del Protocolo.

El Estado ha aceptado la jurisdicción de la Corte IDH sólo con relación al aspecto de la libertad sindical recogido en el 8.1.a. Otra interpretación torcería el normal sentido del texto del Protocolo y desbarataría el valor del consentimiento estatal en el ámbito internacional.

## Argumentos de la Comisión

Puede afirmarse, *prima facie*, que la huelga en la que intervinieron Armando y sus compañeros fue desarrollada en ejercicio del derecho de libertad sindical.

Existen distintas clases de huelga, todas ellas abarcadas de modo necesario por la norma del artículo 8.1.b. del Protocolo que expresamente reconoce ese derecho. Sin embargo, en muchas oportunidades el acto de la huelga se encuentra además protegido por el derecho a la libertad sindical previsto en el artículo 8.1.a del Protocolo<sup>29</sup>. No es difícil reconocer que existen huelgas de un fuerte contenido sindical, como las de protesta por condiciones de trabajo o las dirigidas a obtener aumentos salariales, y huelgas que responden a otras finalidades, por ejemplo, las destinadas a demostrar la solidaridad de los trabajadores con otros movimientos sociales, o la adhesión con un partido político. Las primeras, infringen ambas previsiones del artículo 8vo.

Una vez asumido esto, el camino hacia la afirmación de la competencia de la Corte IDH en el caso se vislumbra con cierta claridad.

---

<sup>29</sup> El TEDH ha reconocido que en muchas ocasiones la violación de un derecho implica de modo necesario la lesión de otro, por lo que puede afirmarse que no hay mayores dificultades en aceptar este criterio. Al respecto puede verse, más adelante, las citas jurisprudenciales referidas a la ausencia de información útil y el derecho a la vida o la salud.

Sin perjuicio de la conclusión a la que deba arribarse luego de analizada la cuestión de fondo, está claro que los sucesos en examen pueden ser vistos como un acto de protesta que persigue la consolidación de una organización sindical y por ello, debe analizarse lo ocurrido en el marco del derecho a la libertad sindical.

Los sindicatos en formación no cuentan con mayores herramientas para su consolidación. En general, hasta que obtienen cierto reconocimiento normativo, carecen de facultades de negociación y su ámbito de actuación es más o menos reducido.

Sin embargo, si se sentara un estándar según el cual las agrupaciones en ciernes carecieran de toda fuerza de acción se establecería un régimen rígido de representación gremial que, en definitiva, atentaría contra la libertad de organizar sindicatos. En este contexto, no puede olvidarse que una de las pocas medidas de acción al alcance de las agrupaciones en formación es la huelga.

De allí puede afirmarse que el Estado que no garantiza a los sindicatos en formación la posibilidad de realizar acciones propias de la política laboral, tampoco garantiza el derecho a la libertad sindical, pues la posibilidad de dar el primer paso para el proceso constitutivo de una organización sindical no está asegurada por el Estado.

La Comisión Interamericana, avalando la tesis expuesta, ha dicho:

*“El derecho de huelga y el de negociación colectiva, aunque no se enumeran específicamente en la Declaración Americana de los Derechos Humanos, están estrechamente relacionados con los derechos laborales fundamentales. Además, la Carta de la Organización de los Estados Americanos declara en su artículo 43: ‘Los empleadores y los trabajadores, tanto rurales como urbanos, tienen el derecho de asociarse libremente para la defensa y promoción de sus intereses, incluyendo el derecho de negociación colectiva y el de huelga por parte de los trabajadores. En vista de eso, la Comisión considera que el derecho a la huelga y el de negociación colectiva deben considerarse, implícitamente como derechos colectivos básicos’<sup>30</sup>.*

De modo coincidente, el Comité de Libertad Sindical de la OIT<sup>31</sup>, considera que el derecho de huelga está comprendido en el derecho de los sindicatos de “organizar sus

---

<sup>30</sup> CIDH, La situación de los derechos humanos en Cuba, Séptimo Informe, Año 1983, OEA/Ser.L/V/II.61, Doc. 29, rev.1, 4 de octubre 1983, págs. 159 y 160, paras. 52 y 53.

<sup>31</sup> Como resultado de negociaciones y acuerdos entre el Consejo de Administración de la OIT y el Consejo Económico y Social de la Naciones Unidas, se creó en 1950-51 un procedimiento especial para la protección de la libertad sindical, que complementa los procedimientos generales de control de la aplicación de las normas de la OIT, y que está a cargo de dos órganos; la Comisión de Investigación y de Conciliación en Materia de Libertad Sindical y el Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT. Este procedimiento especial permite que gobiernos u organizaciones de trabajadores y de empleadores presenten quejas, por violación de los derechos sindicales contra Estados (sean éstos Miembros de la OIT o miembros de las Naciones Unidas que no lo sean de la OIT) y puede ponerse en marcha incluso cuando no se han ratificado convenios sobre libertad sindical y negociación colectiva. La Comisión –creada en 1950- es un órgano permanente y supremo del mecanismo especial de protección de la libertad sindical está integrada por personalidades independientes y tiene por mandato examinar toda queja relativa a presuntas violaciones de los derechos sindicales que le someta el Consejo de Administración de la OIT. Aunque sea un órgano esencialmente de investigación está facultada para examinar con el gobierno interesado, las posibilidades de solucionar las dificultades por vía de acuerdo. Esta Comisión –que hasta el momento ha examinado seis quejas- sólo precisa el consentimiento del gobierno interesado para intervenir cuando el país no ha ratificado los convenios relativos a la libertad sindical. El Comité de Libertad Sindical es un órgano tripartito instituido en 1951 por el Consejo de Administración, compuesto por nueve miembros y sus suplentes, provenientes de los Grupos Gubernamental, de los Trabajadores y de los Empleadores del Consejo. Cuenta además, con un presidente independiente. Se reúne tres veces por año y está encargado de realizar, teniendo en cuenta las observaciones presentadas por los gobiernos, el examen preliminar de las quejas sometidas en el marco del procedimiento especial establecido, así como de recomendar al Consejo de Administración, según los casos, que un caso no requiere en examen más detenido, que llame la atención del gobierno interesado sobre las anomalías comprobadas, invitándole a tomar las medidas adecuadas para remediarlas o que trate de

actividades" y "formular su propio plan de acción" en defensa de los intereses de los trabajadores, según los artículos 3 y 10 del Convenio 87<sup>32</sup> que Alta Caledonia ratificó. En el mismo sentido, el Comité ha reconocido "al derecho a la huelga como un derecho legítimo al que pueden recurrir los trabajadores y sus organizaciones en defensa de sus intereses económicos y sociales" y que "el derecho de huelga de los trabajadores y sus organizaciones constituye uno de los medios esenciales que dispone para promover y defender sus intereses profesionales"<sup>33</sup>.

La Corte IDH debe interpretar el contenido normativo de la libertad sindical teniendo en cuenta los lineamientos de los órganos internacionales específicos en la materia<sup>34</sup>, y en función del principio *pro homine*, debe aplicar los estándares más favorables en

---

obtener el acuerdo del gobierno interesado para que el caso sea elevado a la Comisión de Investigación y Conciliación. La experiencia adquirida del examen de más de 1800 casos en sus 44 años de existencia ha permitido al Comité de Libertad Sindical elaborar un cuerpo coherente muy completo y equilibrado de principios de libertad sindical y negociación colectiva sobre la base de las disposiciones de la Constitución de la OIT y de los convenios, recomendaciones y resoluciones en la materia. Por provenir de un órgano internacional especializado, imparcial y de sólido prestigio que actúa desde una perspectiva tripartita y partiendo de situaciones reales —es decir, de alegatos concretos muy variados de violación de los derechos sindicales en todo el mundo, con frecuencia de suma gravedad y complejidad—, este cuerpo de principios ha adquirido una autoridad generalmente reconocida tanto en el mundo internacional como en los distintos países, donde se utiliza crecientemente en la elaboración de legislaciones nacionales, en las diferentes instancias encargadas de la aplicación de las normas sindicales, en la solución de grandes conflictos colectivos y en las publicaciones de la doctrina (Cfr. La libertad sindical, Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, cit., págs. 1 y 2).

<sup>32</sup> Cfr. Libertad Sindical (1973), párr. 107. cit. por O'Donnell, op. cit., págs. 270 y 271.

<sup>33</sup> Cfr. Libertad Sindical (1985), párr. 362. cit. por O'Donnell, op. cit., págs. 270 y 271. El Comité de Derechos Humanos de la ONU también se pronunció sobre este problema de interpretación en el caso *J.B. c. Canadá*. Si bien el voto mayoritario establece que "tanto los trabajos preparatorios de los dos Pactos Internacionales como la redacción del artículo 8 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, excluyen la hipótesis de que el derecho de huelga esté implícito en la libertad de asociación consagrado en el artículo 22 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos", cinco miembros discreparon y en voto disidente manifestaron que el derecho de huelga, en la medida en que es un elemento necesario para la protección de los intereses de los miembros de un sindicato determinado, debería ser considerado implícito en la libertad de formar sindicatos. En su opinión, la necesidad de la huelga serían una cuestión de fondo a examinar en cada caso (cfr. Comité de Derechos Humanos, Informe N° 26/1982, para. 10). El voto de referencia, en lo que aquí interesa, establece: "El artículo 22 dispone que "Toda persona tiene derecho a asociarse libremente con otras, incluso a fundar sindicatos y a afiliarse a ellos para la protección de sus intereses". Así, el derecho a fundar sindicatos y a afiliarse a ellos constituye un ejemplo del derecho más general de libertad de asociación. Se especifica además que el derecho a afiliarse a sindicatos tiene por objeto la protección de los intereses de la persona. En este contexto, observamos que no hay una coma después de la palabra "sindicatos" y que, como cuestión de gramática, la expresión "para la protección de sus intereses" corresponde al "derecho de fundar sindicatos y a afiliarse a ellos" y no a la libertad de asociación en su totalidad. Por supuesto, es manifiesto que no se menciona el derecho de huelga en el artículo 22, así como no se mencionan otras actividades, tales como la celebración de reuniones o la negociación colectiva, en las que puede participar un miembro de un sindicato para proteger sus intereses. No creemos que eso sea sorprendente, porque lo que garantiza el artículo 22 no es el derecho general de libertad de asociación. Sin embargo, el ejercicio de este derecho requiere que se permita una cierta medida de actividades concertadas; de otra forma, no serviría a su propósito. Para nosotros, éste es un aspecto inherente al derecho garantizado por el párrafo 1 del artículo 22. Las actividades esenciales para el ejercicio de este derecho no pueden enumerarse a priori y deben examinarse en su contexto social a la luz de los demás párrafos de este artículo" (para. 3). Según estos juristas, es perfectamente válido recurrir a los textos y la doctrina de otros instrumentos y órganos para elucidar el significado del artículo 22(2) del PDCP. Así han manifestado que "... no vemos razón alguna para interpretar el artículo 22 de manera diferente que lo ha hecho la OIT al ocuparse de una consideración comparable ... no podemos aceptar que una forma de ejercer un derecho que, en virtud de determinados instrumentos internacionales importantes y ampliamente ratificados, ha sido declarado legítimo en principio, deba ser declarado incompatible con el Pacto de Derechos Civiles y Políticos" (para. 3).

<sup>34</sup> La Corte IDH en la OC-1 estableció que "puede percibirse una cierta tendencia a integrar los sistemas de protección de los derechos humanos a nivel regional y universal ... En relación con este tema corresponde referirse en especial al artículo 29, que contiene reglas concernientes a la interpretación de la Convención, y que claramente indican la intención de no restringir la protección de los derechos humanos a determinaciones que dependen de la fuente de la obligación" (Corte IDH, Opinión Consultiva OC-1/82, del 24 de septiembre de 1982, cit.).

materia de libertad sindical desarrollados profusamente por el Comité de Libertad Sindical<sup>35</sup>.

Luego, si bien el alcance de este derecho y las particularidades del caso corresponde al análisis de la cuestión de fondo, en lo que aquí importa, está visto que la denuncia acerca de la sanción recibida por los trabajadores en función del ejercicio del derecho a la huelga de autotutela podría afectar el derecho a la libertad sindical y en consecuencia, la Corte IDH es competente al respecto, en función del art. 8.1.a del Protocolo.

### **3. La competencia contenciosa "*ratione personae*" de la Corte IDH para considerar como víctima a una organización sindical.**

#### **Consideraciones generales y derecho aplicable.**

La Comisión consideró que el Estado de Alta Caledonia era responsable por la violación de sus compromisos internacionales a raíz de "*la denegatoria de considerar al sindicato Unión de Trabajadores de Pagura (UTP) como el sindicato mayoritario y otorgarle en consecuencia la personería gremial*"<sup>36</sup>.

El artículo 1.1 de la CADH expresa:

*"Los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social".*

El artículo 1.2. define el término persona contenido en el artículo 1.2:

*"Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano".*

El artículo 8 del Protocolo de San Salvador expresa:

*"1. Los Estados Partes garantizarán:*

- a. El derecho de los trabajadores a organizar sindicatos y a afiliarse al de su elección, para la protección y promoción de sus intereses. Como proyección de este derecho, los Estados Partes permitirán a los sindicatos formar federaciones, confederaciones nacionales y asociarse a las ya existentes, así como formar organizaciones sindicales internacionales y asociarse a la de su elección. Los Estados Partes también permitirán que los sindicatos, federaciones y confederaciones funcionen libremente.*
- b. El derecho a la huelga (...)"*.

---

<sup>35</sup> Asimismo, en la OC-5, la Corte IDH ha manifestado que "*si a una misma situación son aplicables la Convención Americana y otro tratado internacional, debe prevalecer la norma más favorable a la persona humana. Si la propia Convención establece que sus regulaciones no tienen efecto restrictivo sobre otros instrumentos internacionales, menos aún podrán traerse restricciones presentes en esos otros instrumentos, pero no en la Convención, para limitar el ejercicio de los derechos y libertades que ésta reconoce*" (Corte IDH, Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985, La Colegiación Obligatoria de Periodistas (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos, para. 52). El criterio aplicable para resolver el conflicto potencial entre dos o más normas de derechos humanos es el principio pro homine que determina la aplicación de la norma más comprehensiva y favorable al individuo.

<sup>36</sup> Párrafos 26 y 27 del caso hipotético.

La Comisión se ha pronunciado en reiteradas oportunidades en el sentido de que carece de competencia para entender en alegadas violaciones a derechos de personas jurídicas.

En el caso *Tabacalera Boquerón S.A. contra el Estado de Paraguay*, la CIDH ha expresado, que “*el Preámbulo de la Convención Americana sobre Derechos Humanos así como las disposiciones del artículo 1(2) proveen que ‘para los propósitos de esta Convención, ‘persona’ significa todo ser humano’, y que por consiguiente, el sistema de protección de los derechos humanos en este Hemisferio, se limita a la protección de personas naturales y no incluye a personas jurídicas*” (Informe N° 10/91, Caso 10.169 (Perú)-, CIDH, Informe Anual 1990-91, pág. 152)<sup>37</sup>. En casos subsiguientes la CIDH mantuvo igual criterio<sup>38</sup>.

Ahora bien, en los casos más recientes *Bendeck-COHDINSA contra Honduras y Bernard Merens y Flia. contra Argentina*, si bien la CIDH ratificó en lo sustancial el criterio anteriormente expuesto, aseveró que “*esas peticiones no contenían elementos que justificaran modificar la jurisprudencia de la Comisión*”<sup>39</sup>, afirmación que habilita a pensar en un futuro cambio jurisprudencial.

Si bien la Convención Americana restringe el concepto de víctima a las personas físicas, el sistema europeo permite que las personas jurídicas aleguen violaciones a los derechos contenidos en el Convenio Europeo y en la Carta Social Europea. Esta circunstancia permite aseverar que no se violenta ningún principio fundamental en esta materia al reconocer a las personas jurídicas como víctimas de violación a derechos fundamentales.

Los instrumentos específicos que protegen la libertad sindical prevén también la posibilidad de considerar sujetos titulares de derechos a las organizaciones sindicales.

---

<sup>37</sup> CIDH, Informe N° 47/97, *Tabacalera Boquerón S.A.*, Paraguay del 16 de octubre de 1997, en Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 1997, OEA/Ser.L/II.98, Doc. 6 rev., 13 de abril de 1998, pág. 223. Expresó además, la CIDH que “*en el presente caso, la petición ha sido hecha a nombre de Tabacalera Boquerón S.A. y de sus accionistas. En este sentido, conforme a la jurisprudencia ya citada la Comisión ha señalado que la protección otorgada por el sistema interamericano de derechos humanos se limita sólo a las personas naturales, quedando fuera las personas jurídicas, por lo que Tabacalera Boquerón S.A., como persona jurídica no puede ser una ‘víctima’ de violación de derechos humanos en el sistema interamericano, ya que aquéllas no se encuentran protegidas por la Convención. En este sentido, cabría analizar la situación de los titulares de las acciones, en este caso, los dueños de la sociedad, quienes también señalan ser víctimas en este caso. Al respecto, los accionistas de Tabacalera Boquerón S.A. señalan que han sido víctimas de un atentado contra su derecho a la propiedad, el cual se encuentra protegido por la Convención en el artículo 21. Al respecto y previo a un análisis más detallado de los derechos protegidos en particular, cabe señalar que la Convención en el artículo mencionado enmarca la protección del derecho de propiedad a las personas individual, habiendo dicho la Comisión, ‘consecuentemente, en el sistema interamericano, el derecho a la propiedad es un derecho personal y la Comisión tiene atribuciones para proteger los derechos de un individuo cuya propiedad es confiscada, pero no tiene jurisdicción sobre los derechos de personas jurídicas, tales como las compañías o, como en este caso, instituciones bancarias (ibíd.). Si bien es cierto que en el presente caso, no estamos frente a una institución bancaria, no es menos cierto que ambas son sociedades anónimas, vale decir, personas jurídicas y en el caso en cuestión, la directamente afectada con las resoluciones judiciales fue siempre Tabacalera Boquerón S.A., quien sufriera un ‘perjuicio patrimonial’; en los juicios internos jamás se señaló a los accionistas como víctimas de violación alguna a sus derechos, jamás se ejerció acción alguna para proteger sus derechos, por lo que al igual que en el caso ya citado, lo que está en discusión no son los derechos individuales de propiedad de los accionistas, sino los derechos comerciales y ‘patrimoniales’ de Tabacalera Boquerón S.A., la que no se encuentra amparada por la jurisdicción de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos” (págs. 233 y 234).*

<sup>38</sup> CIDH, Informe N° 10/91, Caso 10.169, Perú, 22 de febrero de 1991, en Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 1990-1991, OEA/L/V/II.79.rev.1, Doc.12, 22 de febrero de 1991; Informe N° 39/99, *Mevopal, S.A.*, Argentina, 11 de marzo de 1999, Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, OEA/Ser.L/V/II.102, Doc.6, rev., 16 de abril de 1999.

<sup>39</sup> CIDH, Informe N° 103/99 y 106/99 del 27 de septiembre de 1999, para. 17 y 20, respectivamente en Informe Anual de la CIDH, 1999, vol. 1, págs. 324 a 327 y 328 a 333, respectivamente.

Entre ellos, podemos citar el Convenio N° 87 de la OIT sobre la Libertad Sindical y la Protección del Derecho de Sindicación (1948), que Alta Caledonia ratificó, piedra basal del derecho a la libertad sindical en el ámbito internacional<sup>40</sup>.

En lo que respecta al derecho de huelga, el Comité de Libertad Sindical afirmó que éste 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<sup>41</sup>. El Comité ha dejado claro que se trata de un derecho del que deben disfrutar las organizaciones de trabajadores (sindicatos, federaciones y confederaciones)<sup>42</sup>.

Por último, el artículo 8vo. del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en una redacción similar a la contenida en el Protocolo de San Salvador establece:

*“Los Estados Partes en el presente pacto se comprometen a garantizar:*

- a) 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. (...).*
- b) El derecho de los sindicatos a formar federaciones y confederaciones nacionales y el de éstas a fundar organizaciones sindicales internacionales o a afiliarse a las mismas;*
- c) El derecho de los sindicatos a funcionar sin obstáculos y sin otras limitaciones que las que prescriba la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público o para la protección de los derechos y libertades ajenos;*
- d) El derecho de huelga, ejercido de conformidad con las leyes de cada país”.*

## **Argumentos del Estado**

La normativa interamericana no reconoce el carácter de víctima de violaciones a los derechos humanos a las personas jurídicas.

El artículo 1.2 de la CADH es claro:

*“Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano”,*

---

<sup>40</sup> Varias de las normas del Convenio 87 establecen como sujeto de derecho a las organizaciones de trabajadores y de empleadores. Entre otras, el artículo 3(1) establece: *“Las organizaciones de trabajadores y de empleadores tienen el derecho de redactar sus propios 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”*. El artículo 4, por su parte, establece que *“las organizaciones de trabajadores y de empleadores no están sujetas a disolución o suspensión por vía administrativa”*, principio que se aplica también a las federaciones y confederaciones, según el artículo 6. Por último, el artículo 5 reconoce a las organizaciones de trabajadores y empleadores la libertad de afiliarse a federaciones y confederaciones, así como a organizaciones afines de carácter internacional.

<sup>41</sup> Cfr. OIT, 1996, párrafos 473-475, citado por Gernigon, Bernard, Otero, Alberto y Guido, Horacio, Principios de la OIT sobre el derecho de huelga en Revista Internacional del Trabajo, vol. 117 (1998), núm. 4, pág. 4.

<sup>42</sup> Cfr. Gernigon, Bernard, Otero, Alberto y Guido, Horacio, Principios de la OIT sobre el derecho de huelga en Revista Internacional del Trabajo, cit., pág. 4. En referencia a las huelgas relativas al nivel de la negociación, el Comité ha establecido que: *“Las disposiciones legales que prohíben las huelgas relacionadas con el problema de la aplicación de un contrato colectivo a más de un empleador son incompatibles con los principios de la libertad sindical relativos al derecho de huelga; los trabajadores y sus organizaciones han de poder recurrir a actos de protesta en apoyo de los contratos que abarquen a varios empleadores”* (OIT, 1996, párrafo 490). En igual sentido, manifestó que *“los trabajadores y sus organizaciones deberían poder recurrir a acciones colectivas (huelgas) para que los contratos (colectivos) de empleo vinculen a varios empleadores”* (ibid., párr. 491).

El Protocolo de San Salvador no contiene norma alguna que se refiera al concepto de víctima. En consecuencia y considerando que el Protocolo constituye una ampliación de la normativa contenida en la Convención Americana y no un tratado independiente, respecto de la definición del carácter de víctima, debe atenderse a la norma convencional citada. Si los Estados hubieran tenido la intención de ampliar el concepto de víctima, así lo hubieran expresado en el texto del Protocolo.

En el caso *Tabacalera Boquerón S.A. contra el Estado de Paraguay*, la CIDH ha expresado, que *“el Preámbulo de la Convención Americana sobre Derechos Humanos así como las disposiciones del artículo 1(2) proveen que ‘para los propósitos de esta Convención, ‘persona’ significa todo ser humano’, y que por consiguiente, el sistema de protección de los derechos humanos en este Hemisferio, se limita a la protección de personas naturales y no incluye a personas jurídicas”*<sup>43</sup>. En casos subsiguientes la CIDH mantuvo igual criterio<sup>44</sup>.

Esta postura se encuentra avalada por las normas de interpretación contenidas en la Convención de Viena sobre Derechos de los Tratados que indican que los tratados deben interpretarse de buena fe, atendiendo al sentido corriente de sus términos. Esta cuestión ha sido desarrollada en el punto 1 (Argumentos del Estado) del presente memorándum, a la cual nos remitimos por razones de brevedad.

Además, el Protocolo de San Salvador, a diferencia del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, no confiere *status* de sujetos de derecho a las organizaciones de trabajadores, sino que sólo indica que *“los Estados Partes permitirán a los sindicatos formar federaciones, confederaciones nacionales y asociarse a las ya existentes, así como formar organizaciones sindicales internacionales y asociarse a la de su elección. Los Estados Partes también permitirán que los sindicatos, federaciones y confederaciones funcionen libremente (...)”*.

Las reiteradas decisiones de la CIDH en los casos en que la cuestión ha sido debatida concurren a fundar el acierto de aquella afirmación. De manera invariable y pacífica, la CIDH ha descartado de plano la calidad de víctima de las personas jurídicas, aduciendo que tal limitación proviene del sistema interamericano de protección de los derechos humanos.

### **Argumentos de la Comisión**

El artículo 8vo. inc. a) del Protocolo, al considerar a las organizaciones sindicales como titulares del derecho a la libertad sindical, ha ampliado el concepto de víctima del artículo 1.2 de la CADH, en contextos en los cuales aquél derecho está comprometido, estableciéndose así un estándar privilegiado de tutela.

Teniendo en cuenta la entrada en vigor del Protocolo de San Salvador, la interpretación sobre el carácter de víctima en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos debe efectuarse de manera dinámica, considerando la evolución de la normativa americana en esta materia. La Corte expresó en la OC-10 que *“el derecho americano ha evolucionado desde 1948 hasta hoy y la protección internacional, subsidiaria y complementaria de la nacional, se ha estructurado e integrado con nuevos instrumentos. Como dijo la Corte Internacional de Justicia: ‘un instrumento internacional debe ser interpretado y aplicado en el cuadro del conjunto del sistema jurídico en vigor en el momento en que la interpretación tiene lugar (Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South*

<sup>43</sup> CIDH, Informe N° 47/97, *Tabacalera Boquerón S.A.*, Paraguay del 16 de octubre de 1997, cit., pág. 223.

<sup>44</sup> CIDH, Informe N° 10/91, Caso 10.169, Perú, 22 de febrero de 1991, cit.; Informe N° 39/99, *Mevopal, S.A.*, Argentina, 11 de marzo de 1999, cit.

*West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), Advisory opinión, I.C.J. Reports, 1971, pág. 16 AD. 31")<sup>45</sup>.*

Por ello puede afirmarse que aunque el Protocolo de San Salvador no contiene una norma específica que atribuya el carácter de víctima a las personas jurídicas, el artículo 8 de ese mismo pacto, de manera explícita, constituye a las organizaciones de trabajadores en sujetos de derecho.

Recordemos la letra del Protocolo:

*"1. Los Estados Partes garantizarán:*

- a. (...) El derecho de los trabajadores a organizar sindicatos y a afiliarse al de su elección, para la protección y promoción de sus intereses. Como proyección de este derecho, los Estados Partes permitirán a los sindicatos formar federaciones, confederaciones nacionales y asociarse a las ya existentes, así como formar organizaciones sindicales internacionales y asociarse a la de su elección. Los Estados Partes también permitirán que los sindicatos, federaciones y confederaciones funcionen libremente.*

*(...)"*.

El Protocolo de San Salvador ha modificado el concepto original de víctima, permitiendo al menos que los sindicatos aleguen violaciones de ciertos derechos protegidos en la Convención, la Declaración y el Protocolo.

Por lo demás, la legislación de la OIT es conteste con la norma del Protocolo de San Salvador ya que recoge a los sindicatos como titulares del derecho a la libertad sindical, según fue detallado previamente.

Efectuando una interpretación literal de la norma, se desprende la capacidad de los sindicatos de ser víctimas en los términos de la normativa internacional. Si bien el artículo 1 de la Convención Americana establece que persona es todo ser humano y conforme el artículo 2 que los Estados se comprometen a respetar los derechos y libertades y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, lo cierto es que el Protocolo de San Salvador vino a establecer una excepción al régimen general y atribuye de manera expresa el carácter de víctima a los sindicatos.

Bajo otra línea argumental, no puede sino afirmarse que la libertad sindical adquiere real sentido sólo si la titularidad del derecho está puesta en cabeza de los sindicatos. Si nos remontamos a los orígenes del derecho laboral, veremos que los sindicatos se formaron como contrapeso al poder empresario y su fuerza y posibilidades de acción radicaban en la unión de gran cantidad de trabajadores en una asociación que representara y defendiera sus intereses. El derecho laboral se conforma entonces sobre la base de la existencia de sujetos colectivos, la patronal y la representación obrera (sindicatos, federaciones).

La eficacia en la defensa de los derechos de los trabajadores está dada en gran medida por la posibilidad de que sea un sindicato quien promueva las acciones tendentes a tal fin.

---

<sup>45</sup> Corte IDH, Opinión Consultiva N° 10, OC-10/89, cit., pág. 123. Concluyó la Corte que: *"Por eso la Corte considera necesario precisar que no es a la luz de lo que en 1948 se estimó que era el valor y la significación de la Declaración Americana como la cuestión del status jurídico que debe ser analizada, sino que es preciso determinarlo en el momento actual, ante lo que es hoy el sistema interamericano, habida consideración de la evolución experimentada desde la adopción de la Declaración"* (ibid.).

Por otro lado, la violación del derecho a la libertad sindical de un sindicato no es traducible directamente a la violación del mismo derecho de los trabajadores que lo conforman.

Si bien el paradigma tradicional de los derechos humanos ha focalizado su atención en los derechos del individuo y en las obligaciones correlativas del Estado, los derechos sociales, así como ciertos derechos considerados civiles, han puesto de manifiesto el carácter colectivo o grupal de su ejercicio<sup>46</sup>. Por ejemplo, el derecho a la libre determinación o los derechos de las minorías presuponen un ejercicio colectivo o grupal.

Así, ciertos derechos adquieren significación plena en su ejercicio colectivo. El caso de los derechos de los pueblos indígenas es paradigmático a este respecto. El derecho a la propiedad comunitaria de la tierra, reconocido en el Convenio 169 de la OIT, sólo tiene sentido si lo ejerce la comunidad indígena en su conjunto. Su ejercicio individual lo desvirtúa por completo. Este es, precisamente, el caso de la libertad sindical, una vez que los trabajadores han decidido formar o afiliarse a un sindicato.

No sólo no es problemático, sino que en ciertos supuestos es la opción legislativa más prudente, considerar que los derechos individuales de los trabajadores deben proyectarse en obligaciones del Estado respecto de personas jurídicas que los agrupan. De primer grado, como los sindicatos y de segundo y tercer grado, como las federaciones y confederaciones.

Luego, si es posible obligar internacionalmente al Estado respecto del incumplimiento de sus obligaciones frente a asociaciones de tercer grado, en razón, de que ello no es otra cosa que una proyección de la lesión al derecho de un trabajador concreto, no puede considerarse a la UTP excluida de la consideración de sujeto pasivo de una violación en los términos del art. 1 de la Convención Americana.

Por lo demás, resulta pertinente advertir que las asociaciones de personas, son, en definitiva un grupo de "seres humanos" ligados de un modo peculiar por relaciones jurídicas. Hablar de un "sindicato", o de otras formas de agrupación en el caso de otros derechos, no es sino referir a un grupo de personas de existencia real, vinculadas jurídicamente de un modo específico. Un sindicato, en última instancia, no es más que cada uno de sus afiliados y los vínculos jurídicos que entre ellos existen. En este sentido, las teorías organicistas de la personalidad jurídica o ciertas construcciones en materia de responsabilidad penal receptan sin problemas esta concepción.

Puede decirse que una interpretación armónica del fin y el sentido del texto de la Convención así lo exige.

Por último, se podría afirmar que el principio *pro homine* exige trasladar a la interpretación del art. 1.2 de la Convención la más amplia recepción que la legislación de Alta Caledonia ha dado a la aptitud procesal de la UTP. Si es cierto que el Estado en cuestiones de fondo viola el derecho internacional de los derechos humanos cuando no

---

<sup>46</sup> La Corte IDH, en la OC-5 ha reconocido la dimensión colectiva del ejercicio de la libertad de expresión, al expresar: "En su dimensión social, la libertad de expresión es un medio para el intercambio de ideas e informaciones y para la comunicación masiva entre los seres humanos. Así como comprende el derecho de cada uno a tratar de comunicar a los otros sus propios puntos de vista implica también el derecho de todos a conocer opiniones y noticias. Para el ciudadano común tiene tanta importancia el conocimiento de la opinión ajena o de la información de que disponen otros como el derecho a difundir la propia". (Corte IDH, Opinión Consultiva N° 5, OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985, cit., para. 32. En la OC-14, la Corte IDH ha expresado que "en el caso de las leyes de aplicación inmediata, tal como han sido definidas anteriormente, la violación de los derechos humanos, **individual o colectiva**, se produce por el solo hecho de su expedición" (Corte IDH, Opinión Consultiva N° 14, OC-14/94, del 9 de diciembre de 1994, Responsabilidad internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, para. 43).

ha respetado un mejor estándar establecido internamente respecto del texto convencional, mal puede alegar, en punto a la exégesis de las normas del procedimiento internacional, que el principio no opera de modo idéntico.

#### IV CUESTIONES DE FONDO

En el caso, pueden identificarse tres problemas principales respecto de la cuestión de fondo:

1. La violación de los derechos a la preservación de la salud y al bienestar [artículo XI de la DADDH] y al trabajo en condiciones dignas [artículo XIV, primer párrafo de la DADDH] y al acceso a la información [artículo 13 de la CADH] a raíz de la denegatoria de la petición formulada por el Sr. Armando Correa y otros doce trabajadores de la empresa Automac a fin de obtener información relativa a la composición química y la toxicidad de los materiales utilizados en el proceso de producción de automotores.
2. La violación de los derechos a la libertad sindical [artículo 8.1.a) del Protocolo de San Salvador] y de asociación con fines laborales [artículo 16.1 de la CADH] con relación a la legislación de Alta Caledonia (2.1) y su aplicación en el caso a raíz del despido y posterior denegatoria de reincorporación de los 13 empleados como consecuencia de la realización de una huelga (2.2); y
3. La violación del derecho a la efectiva tutela judicial [artículos 8 y 25 de la CADH] a raíz de la denegatoria de considerar a la UTP como sindicato mayoritario y otorgarle, en consecuencia, personería gremial.

**1. La violación de los derechos a la preservación de la salud y al bienestar [artículo XI de la DADDH] y al trabajo en condiciones dignas [artículo XIV, primer párrafo de la DADDH] y al acceso a la información [artículo 13 de la CADH] a raíz de la denegatoria de la petición formulada por el Sr. Armando Correa y otros doce trabajadores de la empresa Automac a fin de obtener información relativa a la composición química y la toxicidad de los materiales utilizados en el proceso de producción de automotores.**

### **Consideraciones generales y derecho aplicable.**

La Comisión consideró que el Estado de Alta Caledonia era responsable por la violación de sus compromisos internacionales a raíz de *"la denegatoria de la petición formulada por Armando y sus compañeros a fin de obtener información relativa a la composición química y la toxicidad de los materiales utilizados en el proceso de producción de automotores, así como los riesgos que conllevan"*<sup>47</sup>.

Entre las normas que la CIDH consideró vulneradas citó la del artículo XI de la DADDH:

*"Toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad".*

La Comisión señaló en su demanda que el Estado de Alta Caledonia había violado también la norma contenida en el primer párrafo del art. XIV de esa Declaración:

*"Toda persona tiene derecho al trabajo en condiciones dignas..."*.

Asimismo, la Comisión señaló la norma establecida en el artículo 13 de la CADH que prescribe:

*"1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento a su elección.*

*2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por ley y ser necesarias para asegurar:*

- a. el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o*
- b. la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral pública. (...)"*.

En el caso "Unión de Trabajadores de Pagura y otros (Alta Caledonia)" se encuentra en discusión el alcance de las obligaciones positivas del Estado en materia de salud. Esto es: si una vez que el Estado se ha comprometido a garantizar la salud de sus habitantes, dicha obligación implica que debe adoptar medidas concretas o si solamente debe abstenerse de desplegar conductas que puedan afectar dicho derecho.

Si se asume la obligación de adoptar determinadas medidas, resta determinar cuál es el alcance de esa obligación. Se encuentra en discusión entonces la intensidad de la obligación estatal de adoptar medidas positivas para garantizar el derecho a salud. En el caso, la medida que el Estado debería haber adoptado era la producción de información en relación a actividades riesgosas para la salud de los trabajadores, en un

---

<sup>47</sup> Párrafos 26 y 27 del caso.

supuesto en el que el riesgo resulta de una actividad no estatal y cuya peligrosidad no ha sido probada.

En materia de obligaciones positivas, la Corte IDH ha sostenido, al interpretar el artículo 1 de la CADH que *"el deber de prevención abarca todas aquellas medidas de carácter jurídico, político, administrativo y cultural que promuevan la salvaguarda de los derechos humanos y que aseguren que las eventuales violaciones a los mismos sean efectivamente consideradas y tratadas como un hecho ilícito que, como tal, es susceptible de acarrear sanciones para quien las cometa, así como la obligación de indemnizar a las víctimas por sus consecuencias perjudiciales. No es posible hacer una enumeración detallada de esas medidas, que varían según el derecho de que se trate y según las condiciones propias de cada Estado Parte"*<sup>48</sup>.

La jurisprudencia del sistema europeo por su parte ha desarrollado criterios claros en materia de obligaciones positivas de los estados cuando se encuentren en discusión intereses el derecho a la salud, a la vida o a la integridad física.

En el caso *LCB v. Reino Unido*, el TEDH afirmó que la obligación del primer párrafo del artículo 2 del Convenio obliga a los Estados no sólo a abstenerse de privar a alguien intencional e ilegalmente de su vida, sino también a adoptar medidas apropiadas para garantizarla. Allí el TEDH sostuvo *"el desafío de la Corte es en consecuencia determinar dadas las circunstancias del caso si el Estado hizo todo lo que hubiera podido exigírsele para evitar que la vida del peticionante fuera puesta en una situación de riesgo evitable"*<sup>49</sup>.

En el caso *Mahmut Kaya v. Turquía* el TEDH decidió que correspondían a los Estados, fuertes deberes positivos con relación al derecho a no sufrir torturas ni tratos inhumanos o degradantes, consagrado en el artículo 3 del Convenio incluso cuando se tratara de la acción de un actor no estatal. El Estado puede violar el artículo 3 cuando omite adoptar medidas que razonablemente hubieran podido evitar el riesgo de que la persona se vea sometida a este tipo de trato si las autoridades sabían o hubieran podido saber de la existencia de ese riesgo<sup>50</sup>. Resultó irrelevante en el caso que la acción originaria fuera de un actor no estatal.

En el caso *D v. Reino Unido*<sup>51</sup>, el TEDH amplió considerablemente el alcance del precepto al aplicarlo en el análisis de procesos migratorios, en particular al evaluar el riesgo de que una deportación pudiera causar la interrupción de los tratamientos médicos indispensables para la vida de un inmigrante<sup>52</sup>. El TEDH consideró que, aun cuando en sus precedentes había limitado la aplicación del artículo 3 en casos migratorios a la posibilidad de que la persona expuesta a deportación pudiera sufrir

---

<sup>48</sup> Corte IDH, caso Velásquez Rodríguez, sentencia del 29 de julio de 1988, para. 175.

<sup>49</sup> TEDH, caso *LCB v United Kingdom*, sentencia del 9 de junio de 1998. La traducción es nuestra. En este caso se discutía el alcance del deber del Estado de proveer información adecuada a la peticionante sobre circunstancias que podrían haber mitigado o evitado la enfermedad que padecía. Con relación al alcance de las obligaciones estatales, el TEDH sostuvo: *"... the Court considers that the first sentence of Article 2(1) enjoins the State not only to refrain from the intentional and unlawful taking of life, but also to take appropriate steps to safeguard the lives of those within its jurisdiction. (cf the Court's reasoning in respect of Art 8 in GUERRA v ITALY: 19 February 1998, not yet reported in EHRR, para. 58: see also the decision of the Commission on the admissibility of App No 7154/75, ASSOCIATION X v UNITED KINGDOM, 12 July 1987, DR 14, p 32.) It has not been suggested that the respondent State intentionally sought to deprive the applicant of her life"* (para.36).

<sup>50</sup> TEDH, caso *Mahmut Kaya v. Turquía*, sentencia del 28 de marzo del 2000, con cita de *Osman v. Reino Unido*, donde se establecía un deber similar con relación al derecho a la vida.

<sup>51</sup> TEDH, caso *D. v. Reino Unido*, sentencia del 21 de abril de 1997.

<sup>52</sup> El peticionario era un inmigrante portador de HIV/SIDA quien cuestionaba una orden de deportación a la Isla de St. Kitts sobre la base de que allí no contaría con la posibilidad de continuar el tratamiento médico que lo mantenía con vida. En tal sentido alegaba que la deportación implicaba someterlo a un trato inhumano o degradante.

torturas o tratos inhumanos como consecuencia del accionar intencional de agentes del Estado receptor, la importancia de la norma le obligaba a reservar cierta flexibilidad para poder aplicarla en otros contextos. Según el TEDH, en el caso bajo el estándar del artículo 3, podía considerarse que la expulsión del peticionario “lo expondría a un riesgo real de morir bajo las más angustiosas circunstancias, lo que configuraría un trato inhumano”.

### **Argumentos de la Comisión**

El Estado tiene el deber de adoptar acciones positivas para proteger el derecho a la salud.

Estas acciones positivas son todas aquellas que permitan prevenir un riesgo cuando es posible establecer que de una determinada cosa o situación puede originarse un riesgo para la salud.

En materia de obligaciones positivas, la Corte IDH ha sostenido al interpretar el artículo 1 de la CADH que *“el deber de prevención abarca todas aquellas medidas de carácter jurídico, político, administrativo y cultural que promuevan la salvaguarda de los derechos humanos y que aseguren que las eventuales violaciones a los mismos sean efectivamente consideradas y tratadas como un hecho ilícito que, como tal, es susceptible de acarrear sanciones para quien las cometa, así como la obligación de indemnizar a las víctimas por sus consecuencias perjudiciales. No es posible hacer una enumeración detallada de esas medidas, que varían según el derecho de que se trate y según las condiciones propias de cada Estado Parte”*<sup>53</sup>.

La jurisprudencia europea, ha evolucionado en el sentido de establecer que las normas que obligan internacionalmente a los Estados en materia de derechos humanos admiten ser interpretadas como mandatos de acción concretos cuya definición corresponde a cada contexto.

Entre las acciones positivas que el Estado de Alta Caledonia se encontraba obligado a adoptar se encuentra la provisión de información sobre los riesgos potenciales a la salud y en particular a la salud en el ámbito del trabajo, e incluso la producción de esta información.

Garantizar el acceso a la información no puede ser interpretado en un sentido pasivo, sino por el contrario, debe serlo de un modo activo. En ciertas ocasiones, a fin de garantizar el derecho a la salud, el Estado debe incluso producir la información relevante para determinar el riesgo de su afectación en un contexto determinado.

De allí que la respuesta de la CCA respecto de la eventual toxicidad de algunos productos y el rechazo de la acción judicial que consideró suficiente ese informe, no satisfacen adecuadamente la obligación que correspondía al Estado.

También concurre a fundar esta afirmación la jurisprudencia del TEDH según la cual la necesidad de información previa al ejercicio de un derecho se extiende a la protección de otros derechos del Convenio, tales como la vida privada y familiar o el derecho a la vida.

En el caso *Guerra c. Italia*<sup>54</sup>, el TEDH –pese a interpretar de modo estrecho la libertad de información- decidió que el Estado italiano había violado el derecho a la vida privada y familiar, por no proveer a los damnificados *“de información esencial que les hubiera permitido evaluar los riesgos que ellos y sus familias corrían si seguían*

---

<sup>53</sup> Corte IDH, caso Velázquez Rodríguez, sentencia del 29 de julio de 1988, para. 175.

<sup>54</sup> TEDH, caso *Guerra y otros v. Italia*, sentencia del 19 de febrero de 1998.

viviendo en Manfredonia, ciudad particularmente expuesta a los peligros de un eventual accidente en la fábrica" (de fertilizantes).

En el caso *Mc.Ginley & Egan v. Reino Unido*<sup>55</sup>, el TEDH ratificó lo decidido en *Guerra*, al establecer que cuando el Gobierno emprende actividades peligrosas, el respeto a la vida privada y familiar requiere que se establezcan procedimientos accesibles y efectivos para que las personas puedan obtener toda la información relevante y apropiada.

Con relación a la intervención de terceros, en el caso *LCB v. Reino Unido*<sup>56</sup>, el TEDH afirmó que la obligación del primer párrafo del artículo 2 del Convenio obliga a los Estados no sólo a abstenerse de privar a alguien intencional e ilegalmente de su vida, sino también a adoptar medidas apropiadas para garantizarla.

La Corte IDH debe considerar también que el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas (el Comité), al interpretar el artículo 12<sup>57</sup> del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), ha fijado detalladamente obligaciones estatales de producción de información relativas a la higiene y la seguridad industrial, con remisión expresa a los Convenios 155 y 161 de la OIT<sup>58</sup>.

---

<sup>55</sup> TEDH, caso *Mc.Ginley & Egan v. Reino Unido*, sentencia del 9 de junio de 1998. En el caso, los peticionarios habían sido militares apostados en las islas Christmas durante la realización de pruebas nucleares en 1954. Alegaron que el Gobierno inglés había violado el artículo 8 del Convenio al mantener la confidencialidad de los documentos que contenían información que les hubiera permitido evaluar el riesgo que asumían al exponerse a las pruebas nucleares. El TEDH, sin embargo, rechaza la petición por considerar que el Estado había revelado toda la información disponible atinente al reclamo de los peticionantes.

<sup>56</sup> TEDH, caso *LCB v. United Kingdom*, cit.

<sup>57</sup> Artículo 12, PIDESC: "1) Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. 2) Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figuran las necesarias para: a. La reducción de la mortalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños; b. El mejoramiento de todos los aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente; c. LA prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas; d. La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad".

<sup>58</sup> Ver al respecto Observación General No.14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: "El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud", E/C.12/2000/4, CESCR. Allí el Comité sostiene: (35). Las obligaciones de proteger incluyen, entre otras, las obligaciones de los Estados de adoptar leyes u otras medidas para velar por el acceso igual a la atención de la salud y los servicios relacionados con la salud proporcionados por terceros; velar por que la privatización del sector de la salud no represente una amenaza para la disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad de los servicios de atención de la salud; controlar la comercialización de equipo médico y medicamentos por terceros, y asegurar que los facultativos y otros profesionales de la salud reúnan las condiciones necesarias de educación, experiencia y deontología. Los Estados también tienen la obligación de velar por que las prácticas sociales o tradicionales nocivas no afecten al acceso a la atención anterior y posterior al parto ni a la planificación de la familia; impedir que terceros induzcan a la mujer a someterse a prácticas tradicionales, por ejemplo a la mutilación de los órganos genitales femeninos; y de adoptar medidas para proteger a todos los grupos vulnerables o marginados de la sociedad, en particular las mujeres, los niños, los adolescentes y las personas mayores, teniendo en cuenta los actos de violencia desde la perspectiva de género. Los Estados deben velar asimismo por que terceros no limiten el acceso de las personas a la información y los servicios relacionados con la salud. (36). La obligación de cumplir requiere, en particular, que los Estados Partes reconozcan suficientemente el derecho a la salud en sus sistemas políticos y ordenamientos jurídicos nacionales, de preferencia mediante la aplicación de leyes, y adopten una política nacional de salud acompañada de un plan detallado para el ejercicio del derecho a la salud. Los Estados deben garantizar la atención de la salud, en particular estableciendo programas de inmunización contra las principales enfermedades infecciosas, y velar por el acceso igual de todos a los factores determinantes básicos de la salud, como alimentos nutritivos sanos y agua potable, servicios básicos de saneamiento y vivienda y condiciones de vida adecuadas. La infraestructura de la sanidad pública debe proporcionar servicios de salud sexual y genésica, incluida la maternidad segura, sobre todo en las zonas rurales. Los Estados tienen que velar por la apropiada formación de facultativos y demás personal médico, la existencia de un número suficiente de hospitales, clínicas y otros centros de salud, así como por la promoción y el apoyo a la creación de instituciones que prestan

Alta Caledonia es parte del PIDESC y por lo tanto en virtud del artículo 29 de la CADH la Corte IDH, en todo lo que sea favorable a la más amplia protección de los derechos debe considerar la jurisprudencia de su órgano de supervisión, el Comité.

Este Comité ha aclarado que la obligación derivada del artículo 12 incluye la posibilidad de exigir al Estado la producción de información en cumplimiento de sus deberes de protección y garantía del derecho a la salud en el ámbito industrial. El Estado debe producir información general como parte de su política de salud o como presupuesto de sus campañas de seguridad e higiene industrial. Además puede ser obligado a producir información particular acerca del potencial carácter nocivo de determinados equipos, sustancias, agentes o procedimientos de trabajo que sean utilizados o que pretendan ser empleados por un actor privado, en cumplimiento de su deber de proteger el derecho social en juego. La información será un presupuesto para evaluar si la acción del Estado en materia de policía del trabajo ha cumplido o no los estándares legales.

### **Argumentos del Estado**

El Estado tiene un deber positivo de garantizar y proteger la salud y la vida.

---

*asesoramiento y servicios de salud mental, teniendo debidamente en cuenta la distribución equitativa a lo largo del país. Otras obligaciones incluyen el establecimiento de un sistema de seguro de salud público, privado o mixto que sea asequible a todos, el fomento de las investigaciones médicas y la educación en materia de salud, así como la organización de campañas de información, en particular por lo que se refiere al VIH/SIDA, la salud sexual y genésica, las prácticas tradicionales, la violencia en el hogar, y el uso indebido de alcohol, tabaco, estupefacientes y otras sustancias nocivas. Los Estados también tienen la obligación de adoptar medidas contra los peligros que para la salud representan la contaminación del medio ambiente y las enfermedades profesionales, así como también contra cualquier otra amenaza que se determine mediante datos epidemiológicos. Con tal fin, los Estados deben formular y aplicar políticas nacionales con miras a reducir y suprimir la contaminación del aire, el agua y el suelo, incluida la contaminación causada por metales pesados tales como el plomo procedente de la gasolina. Asimismo, los Estados Partes deben formular, aplicar y revisar periódicamente una política nacional coherente destinada a reducir al mínimo los riesgos de accidentes laborales y enfermedades profesionales, así como formular una política nacional coherente en materia de seguridad en el empleo y servicios de salud; (37). La obligación de cumplir (facilitar) requiere en particular que los Estados adopten medidas positivas que permitan y ayuden a los particulares y las comunidades disfrutar del derecho a la salud. Los Estados Partes también tienen la obligación de cumplir (facilitar) un derecho específico enunciado en el Pacto en los casos en que los particulares o los grupos no están en condiciones, por razones ajenas a su voluntad, de ejercer por sí mismos ese derecho con ayuda de los medios a su disposición. La obligación de cumplir (promover) el derecho a la salud requiere que los Estados emprendan actividades para promover, mantener y restablecer la salud de la población. Entre esas obligaciones figuran las siguientes: i) fomentar el reconocimiento de los factores que contribuyen al logro resultados positivos en materia de salud, por ejemplo la realización de investigaciones y el suministro de información; ii) velar por que los servicios de salud sean apropiados desde el punto de vista cultural y el personal sanitario sea formado de manera que reconozca y responda a las necesidades concretas de los grupos vulnerables o marginados; iii) velar por que el Estado cumpla sus obligaciones en lo referente a la difusión de información apropiada acerca de la forma de vivir y la alimentación sanas, así como acerca de las prácticas tradicionales nocivas y la disponibilidad de servicios; iv) apoyar a las personas a adoptar, con conocimiento de causa, decisiones por lo que respecta a su salud. En la nota 25 del párrafo 36 el Comité señala que: "forman parte integrante de esa política la identificación, determinación, autorización y control de materiales, equipo, sustancias, agentes y procedimientos de trabajo peligrosos; la facilitación a los trabajadores de información sobre la salud, y la facilitación, en caso necesario, de ropa y equipo de protección; el cumplimiento de leyes y reglamentos merced a inspecciones adecuadas; el requisito de notificación de accidentes laborales y enfermedades profesionales; la organización de encuestas sobre accidentes y enfermedades graves, y la elaboración de estadísticas anuales; la protección de los trabajadores y sus representantes contra las medidas disciplinarias de que son objeto por actuar de conformidad con una política de esa clase, y la prestación de servicios de salud en el trabajo con funciones esencialmente preventivas. Véase el Convenio N° 155 de la OIT sobre seguridad y salud de los trabajadores y medio ambiente de trabajo (1981) y el Convenio N° 161 de la OIT sobre los servicios de salud en el trabajo (1985)".*

Ese deber puede implicar, bajo ciertas circunstancias, adoptar todas las acciones tendientes a prevenir un riesgo estimable y entre esas acciones afirmativas se encuentra la de asegurar el acceso a información disponible, en particular, sobre condiciones de trabajo.

Sin embargo, esta obligación no implica de ningún modo la “producción” de información. En este sentido, resulta pertinente referir nuevamente el caso *Mc.Ginley & Egan v. Reino Unido*<sup>59</sup>. En esta decisión el TEDH rechazó la acción debido a que, precisamente, no existía “a la fecha de los hechos”, información disponible que relacionara los tests nucleares con la leucemia. En el caso *Guerra c. Italia*<sup>60</sup>, la información reclamada ya estaba en poder del Estado y no se le exigía producir información ambiental sino tan sólo garantizar el acceso a ella.

El Estado realizó todos los actos a su alcance para garantizar el derecho, en función del riesgo esperado.

No puede exigirse al Estado que evite todo curso lesivo que potencialmente pueda verificarse. Toda comunidad requiere la asunción de riesgos comunes para su normal funcionamiento. Por ejemplo, aunque es objetivamente previsible que el tráfico automotor acabará con un número más o menos cuantificable de vidas humanas, no puede exigirse al Estado que prohíba dicha actividad, ni que evite esas muertes a toda costa. Con ello queda claro que, en determinados contextos, y aun en casos de riesgos seguros, -como el del tráfico automotor-, la actividad debe ser tolerada, e incluso alentada.

Tolerar el despliegue de una actividad fabril que de un modo solo presumible genera un riesgo no lesiona ningún derecho humano. Si la sospecha acerca de la lesividad de la actividad no es fuertemente fundada debe asumirse la ausencia parcial de información. En el caso, nada indica que exista un nexo relevante entre los productos usados en la planta y las dolencias de algunos trabajadores.

Si el Estado debiera responder por este peligro potencial, se establecería un estándar agobiante para cualquier intento empresarial. Conocer “todos” los riesgos de un producto es fácticamente imposible, y debe establecerse un límite razonable a la obligación estatal que no desaliente la interacción de los particulares. Esto es especialmente relevante, además, en ámbitos socialmente valiosos como el empresarial, que promueve el empleo y el progreso, en particular, en Alta Caledonia que sufre una profunda recesión económica que se vería acrecentada en caso de endurecerse los requisitos para la producción.

Poner a disposición de los particulares la información existente y establecer reglas razonables de reparación de daños infringidos entre particulares, con el efecto preventivo y disuasivo que esto implica, es una manera de satisfacer adecuadamente el bien común. Ello así pues, frente a la ausencia de información acerca de ciertos riesgos remotos de un producto, es suficiente estimulación para su producción el asignar responsabilidad por los daños a quien dispone su utilización. La obligación estatal, consecuentemente, se hará más fuerte sólo a medida que sea más evidente la relación directa del producto o la actividad con un daño cierto y actual.

---

<sup>59</sup> TEDH, caso *Mc.Ginley & Egan v. Reino Unido*, cit..

<sup>60</sup> TEDH, caso *Guerra y otros v. Italia*, cit.

## **2. 1. La violación de los derechos a la libertad sindical [artículo 8.1.a) del Protocolo de San Salvador] y de asociación con fines laborales [artículo 16.1 de la CADH] con relación a la legislación de Alta Caledonia.**

### **Consideraciones generales y derecho aplicable**

El régimen legal vigente en Alta Caledonia restringe la aptitud para declarar legítimamente una huelga y concertar convenios colectivos de trabajo solo al sindicato que cuente con personería gremial<sup>61</sup>.

En su Informe, la Comisión halló que Alta Caledonia había violado el artículo 16 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 8 del Protocolo de San Salvador<sup>62</sup>.

El artículo 8 (Derechos Sindicales) del Protocolo dice:

*“Los Estados garantizarán: (1.a.) “el derechos de los trabajadores a organizar sindicatos y a afiliarse al de su elección, para la protección y promoción de sus intereses. Como proyección de este derecho, los Estados partes permitirán a los sindicatos formar federaciones y confederaciones nacionales e internacionales y asociarse a las ya existentes, así como formar organizaciones sindicales internacionales y asociarse a la de su elección. Los Estados partes también permitirán que los sindicatos, federaciones y confederaciones funcionen libremente”.*

El artículo 16 (Libertad de Asociación) de la CADH dice:

*“(1) Todas las personas tienen derecho a asociarse libremente con fines ideológicos, religiosos, políticos, económicos, laborales, sociales, culturales, deportivos o de cualquiera otra índole. (2) El ejercicio de tal derecho sólo puede estar sujeto a las restricciones previstas en la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad o del orden públicos, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás. (3) Lo dispuesto en este artículo no impide la imposición de restricciones legales, y aun la privación del ejercicio del derecho de asociación, a los miembros de las fuerzas armadas y de la policía”.*

Es muy escaso el tratamiento de este derecho por parte del sistema interamericano de protección los derechos humanos. Sólo en una decisión reciente, la Corte IDH ha considerado el tema y ha elaborado una definición sobre el contenido de este derecho. Al respecto sostuvo que *“la libertad de asociación, en materia sindical, consiste básicamente en la facultad de constituir organizaciones y poner en marcha su estructura interna, actividades y programa de acción, sin intervención de las autoridades públicas que limite o entorpezca el ejercicio del respectivo derecho”*<sup>63</sup>. La Corte agregó que *“se trata, pues, del derecho fundamental de agruparse para la realización común de un fin lícito sin presiones o intromisiones que puedan alterar o desnaturalizar su finalidad”*<sup>64</sup>.

La Corte destacó la importancia de este derecho para garantizar la protección de los derechos de los trabajadores. Así señaló que *“considera que la libertad de asociación, en materia sindical, reviste la mayor importancia para la defensa de los intereses legítimos de los trabajadores y se enmarca en el corpus juris de los derechos*

---

<sup>61</sup> Párrafo 11 del caso hipotético.

<sup>62</sup> Párrafo 27 del caso hipotético.

<sup>63</sup> Corte IDH, Caso *Baena, Ricardo y otros* (270 trabajadores vs. Panamá), sentencia del 2 de febrero de 2001, Párrafo 156.

<sup>64</sup> Corte IDH, Caso *Baena, Ricardo y otros*, cit., para. 156.

humanos”<sup>65</sup> y que “la libertad de asociación, en materia laboral, en los términos del artículo 16 de la Convención Americana, comprende un derecho y una libertad, a saber: el derecho a formar asociaciones sin restricciones distintas a las permitidas en los incisos 2 y 3 de aquel precepto convencional y la libertad de toda persona de no ser compelida u obligada a asociarse”<sup>66</sup>.

En el caso “Unión de Trabajadores de Pagura y otros (Alta Caledonia)” se debate la capacidad del Estado para establecer restricciones permanentes al derecho a la libertad sindical.

Las restricciones establecidas en la legislación de Alta Caledonia limitan las facultades inherentes a este derecho, esto es la negociación colectiva y el derecho a la huelga, al sindicato con personería gremial.

Los parámetros sobre las restricciones permitidas al derecho a la libertad sindical han sido previstas en el inciso 2 del artículo 8 del Protocolo que dice “el ejercicio de los derechos enunciados precedentemente sólo puede estar sujeto a las limitaciones y restricciones previstas por la ley, siempre que éstas sean propias a una sociedad democrática, necesarias para salvaguardar el orden público, para proteger la salud o la moral públicas, así como los derechos y libertades de los demás” (...)<sup>67</sup>.

Por otra parte en materia de restricciones a los derechos debe observarse el artículo 5 del Protocolo que prescribe “los Estados partes solo podrán establecer restricciones y limitaciones al goce y ejercicio de los derechos establecidos en el presente Protocolo mediante leyes promulgadas con el objeto de preservar el bienestar general dentro de una sociedad democrática, en la medida que no contradigan el propósito y razón de los mismos”<sup>68</sup>.

El Comité de Libertad Sindical de la Organización Internacional del Trabajo al analizar las restricciones establecidas a la libertad sindical ha señalado que “si bien puede ser ventajoso para los trabajadores y los empleadores evitar la multiplicación del número de organizaciones defensoras de sus intereses toda situación de monopolio impuesta por vía legal se halla en contradicción con el principio de la libertad de elección de las organizaciones de empleadores y trabajadores”. “La unidad del movimiento sindical no debe ser impuesta mediante intervención del Estado por vía legislativa, pues dicha intervención es contraria a los principios de la libertad sindical”<sup>69</sup>.

Por otra parte, el Comité de Libertad Sindical sostuvo que: “[e]n diversas oportunidades, y en particular a propósito del proyecto de Convenio sobre el Derecho de sindicación y de negociación colectiva, la Conferencia Internacional del Trabajo había evocado la cuestión del carácter representativo de los sindicatos y admitido, hasta cierto punto, la distinción que a veces se hace entre los diferentes sindicatos de acuerdo con su grado de representatividad. ...El Comité estimó que el simple hecho de que la legislación de un país establezca una distinción entre las organizaciones sindicales más representativas y las demás organizaciones sindicales no debería ser en sí criticable. Sin embargo, es necesario que una distinción de este género no tenga

---

<sup>65</sup> Corte IDH, Caso Baena, Ricardo y otros, cit., para. 158.

<sup>66</sup> Corte IDH, Caso Baena, Ricardo y otros, cit., para. 159.

<sup>67</sup> A su vez el artículo 16 de la Convención en su inciso 2 prescribe en relación a la libertad de asociación que “El ejercicio de tal derecho sólo puede estar sujeto a las restricciones previstas en la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad o del orden públicos, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás”.

<sup>68</sup> Por último el artículo 30 de la Convención define el alcance de las restricciones en ella contempladas: “las restricciones permitidas, de acuerdo con esta Convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a las leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas”.

<sup>69</sup> La Libertad Sindical, Recopilación, 1996, cit., para. 309.

como consecuencia conceder a las organizaciones más representativas –carácter que se derivaría de un número más elevado de afiliados—privilegios que excedan de una prioridad en materia de representación en las negociaciones colectivas, consultas con los gobiernos, o incluso en materia de designación de los delegados ante organismos internacionales. En otras palabras, tal distinción no debería tener por consecuencia el privar a las organizaciones sindicales, que no hayan sido reconocidas como las más representativas, de los medios esenciales para defender los intereses profesionales de sus miembros ni del derecho de organizar su gestión y su actividad y de formular su programa de acción, previsto por el Convenio núm. 87”<sup>70</sup>.

El Comité ha tomado en consideración al evaluar las restricciones a la libertad sindical, cuál es el efecto que esta regulación tiene sobre los medios que los sindicatos tienen para proteger los derechos de los trabajadores. Así concluyó que: *“La libertad de elección de los trabajadores puede quedar en entredicho, si la distinción entre sindicatos más representativos y los minoritarios equivale, en la legislación o en la práctica, a la prohibición de que existan otros sindicatos a los que los trabajadores desearían afiliarse, o tiene como resultado el otorgamiento de privilegios que son susceptibles de influir indebidamente a los trabajadores en la elección de las organizaciones. Por consiguiente, esta distinción no debería tener por efecto que los sindicatos que no estén reconocidos como los más representativos sean privados de los medios esenciales para la defensa de los intereses profesionales de sus miembros (por ejemplo, el derecho de representar a sus miembros, inclusive cuando se trate de una reclamación individual), para la organización de su gestión y de sus actividades y para la formulación de sus programas, en conformidad con lo que dispone el Convenio núm. 87”*<sup>71</sup>.

Los órganos del sistema de protección creado en virtud de la Carta Social Europea analizaron la cuestión a la luz de los artículos 5 (*the right to organise*)<sup>72</sup> y 6 (*the right to bargain collectively*)<sup>73</sup>.

El Comité de Expertos Independientes debió expedirse sobre las restricciones a la libertad sindical al analizar la legislación irlandesa. El Comité sostuvo que: *“national regulations which make authorisation to create a trade union empowered to exercise the right of collective bargaining conditional upon a minimum number of members, are not consistent with the principle of the freedom to organise; the same holds if this authorisation depends on deposit of an excessively large sum of money”*<sup>74</sup>. Al afirmarlo el Comité rechazó la justificación del Gobierno Irlandés que sostuvo con relación a estas exigencias que *“they are necessary in order to reduce the number of trade unions so as to improve their bargaining power”*<sup>75</sup>. Al respecto el Comité sostuvo que *“the presence of a high number of trade unions is not a phenomenon exclusive for*

---

<sup>70</sup> La Libertad Sindical, Recopilación, 1996, cit., para. 309, el destacado es nuestro.

<sup>71</sup> La Libertad Sindical, Recopilación, 1996, cit., para. 310, el destacado es nuestro.

<sup>72</sup> El artículo 5 de la Carta (según su texto revisado, 1996) dice: *“With a view to ensuring or promoting the freedom of workers and employers to form local, national or international organisations for the protection of their economic and social interests and to join those organisations, the Parties undertake that national law shall not be such as to impair, nor shall it be so applied as to impair, this freedom (...)”*.

<sup>73</sup> El artículo 6 de la Carta (según su texto revisado, 1996) dice: *“With a view to ensuring the effective exercise of the right to bargain collectively, the Parties undertake: 1. To promote joint consultation between workers and employers; 2. To promote, where necessary and appropriate, machinery for voluntary negotiations, between employers or employers’ organisations and workers’ organisations, with a view to the regulation of terms and conditions of employment by means of collective agreements; 3. To promote the establishment and use of appropriate machinery for conciliation and voluntary arbitration for the settlement of labour disputes; and recognise: 4. The right of workers and employers to collective action in cases of conflicts of interest, including the right to strike, subject to obligations that might arise out of collective agreements previously entered into”*.

<sup>74</sup> Conclusions III, p. 20 citado en *The Right to organise and to bargain collectively*, cit., pág. 31.

<sup>75</sup> *The Right to organise and to bargain collectively*, cit., pág. 31.

*Ireland and does not necessarily entail a weakening of the labour movement as long as trade unions are in a position to organise horizontally and vertically to defend their interests"*<sup>76</sup>.

El párrafo 4 del artículo 6 de la Carta Social Europea concierne el derecho de los trabajadores y empleadores a la acción colectiva, incluyendo el derecho a huelga. Esta fue la primera vez que este derecho fue reconocido en un instrumento internacional.

En materia de derecho a la huelga como integrante fundamental de la libertad sindical, el Comité ha reconocido este derecho no solo a los sindicatos legalmente constituidos sino también a grupos de trabajadores como una consecuencia necesaria del derecho a la libertad sindical. Al respecto el Comité sostuvo: *"as regard the requirement that all strikes be led by a trade union, the Committee pointed out that paragraph 6 Part I of the Charter lays down the principle that all workers and employers have the right to bargain collectively, and that since therefore an ordinary group of workers without any legal status may engage in collective bargaining, it must be given the right to strike under Article 6 para. 4, so that it may effectively exercise its right to bargain collectively"*<sup>77</sup>.

Las pautas de interpretación en materia de restricciones a los derechos permitidas en el sistema interamericano han sido uniformes. En este sentido la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha manifestado que la imposición de limitaciones a los derechos contemplados en la Convención se debe emplear siempre de manera restrictiva.

En materia de restricciones, la Corte ha opinado que *"de ninguna manera podrían invocarse ´el orden público` o el ´bien común` como medios para suprimir un derecho garantizado por la Convención o para desnaturalizarlo o privarlo de contenido real (ver art. 29 a) de la Convención). Estos conceptos, en cuanto se invoquen como fundamento de limitaciones a los derechos humanos deben ser objeto de una interpretación estrictamente ceñida a las ´justas exigencias` de ´una sociedad democrática` que tengan en cuenta el equilibrio entre los distintos intereses en juego y la necesidad de preservar el objeto y fin de la Convención"*<sup>78</sup>.

Al referirse al artículo 30 de la Convención (similar al artículo 5 del Protocolo) la Corte IDH sostuvo que: *"... el artículo 30 no puede ser interpretado como una suerte de autorización general para establecer nuevas restricciones a los derechos protegidos por la Convención, que se agregaría a las limitaciones permitidas en la regulación particular de cada uno de ellos"*<sup>79</sup>.

La aplicación del principio *pro homine* impone no extender el campo de las restricciones legítimas. La Corte IDH señaló que *"entre varias opciones para alcanzar ese objetivo debe escogerse aquella que restrinja en menor escala el derecho protegido ... Es decir la restricción debe ser proporcionada al interés que la justifica y ajustarse estrechamente al logro de ese legítimo objetivo"*<sup>80</sup>.

---

<sup>76</sup> Conclusiones VII, pág. 31, citado en *The Right to organise and to bargain collectively*, cit., pág. 31.

<sup>77</sup> *The Right to organise and to bargain collectively*, cit., Pág. 63 con cita de Conclusiones IV, p.50.

<sup>78</sup> Corte IDH, Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985, cit., para. 67. La Comisión al interpretar la jurisprudencia de la Corte en la materia ha señalado que ésta *"determina que, para que haya congruencia con la Convención, las restricciones deben estar justificadas por objetivos colectivos de tanta importancia que claramente pesen más que la necesidad social de garantizar el pleno ejercicio de los derechos garantizados por la Convención y que no sean más limitantes de lo estrictamente necesario. Por ejemplo, no es suficiente demostrar que la ley cumple con un objetivo útil y oportuno"* (CIDH, Informe 38-96, para. 58).

<sup>79</sup> Corte IDH, Opinión Consultiva N° 6, OC-6/86, del 9 de mayo de 1986, El vocablo ´leyes´ en el artículo 30 de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos, Serie A N° 6, para. 17.

<sup>80</sup> Corte IDH, Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985, cit., para. 5.

Finalmente, debe recordarse que si bien existe un margen de apreciación al evaluar si una restricción es *"necesaria en una sociedad democrática"*, *"el ámbito del margen de apreciación queda afectado no solo por la naturaleza de la finalidad de la restricción, sino también por la naturaleza de las propias actividades implicadas"*<sup>81</sup>.

### **Argumentos de la Comisión**

Las restricciones de los derechos contemplados en la CADH y en el Protocolo sólo son legítimas si se adecuan a los requerimientos establecidos en esos instrumentos. En materia de libertad sindical el Estado de Alta Caledonia ha establecido restricciones no permitidas por la CADH y el Protocolo.

La legislación de Alta Caledonia establece restricciones que afectan la esencia del derecho a la libertad sindical tal como ha sido reconocido por la CADH y por el Protocolo.

En el caso deben evaluarse las restricciones a la luz de los criterios del artículo 8.2 del Protocolo teniendo especialmente en cuenta la naturaleza de las actividades en cuestión, esto es el ejercicio de la libertad sindical, y los efectos de la restricción permanente al ejercicio de este derecho establecida por la ley.

A luz de los principios establecidos, la regulación de la libertad sindical en Alta Caledonia excede los límites impuestos por el inciso 2 del artículo 8 del Protocolo.

Por un lado, porque la regulación afecta el contenido del derecho de forma tal de desnaturalizarlo y privarlo de su contenido real. Esta regulación se encuentra en abierta contradicción con el art. 5 del Protocolo ya que afecta el *"propósito y razón"* de este derecho. El contenido esencial de un derecho *"... es aquella parte del derecho sin la cual éste pierde su peculiaridad, es lo que hace que sea reconocible, es decir, lo que se hace necesario para que el derecho permita a su titular la satisfacción de aquellos intereses para cuya consecución el derecho se otorga"*<sup>82</sup>.

La legislación de Alta Caledonia priva al sindicato minoritario de las herramientas indispensables para desarrollar su labor en defensa de los trabajadores que representa. En los hechos este sistema deriva en la imposición del monopolio sindical como consecuencia de la legislación dictada por el Estado. Si el sindicato minoritario carece en virtud de la ley de las herramientas fundamentales para defender los intereses de sus afiliados, entonces nunca se encontrará en condiciones de disputar legítimamente *"la personería gremial"*.

La intervención estatal, que configura una restricción del derecho a la libertad sindical no resulta proporcional a la finalidad que persigue, ya que influye indebidamente en la elección por los trabajadores de la organización a la desean afiliarse, al generar que uno de los sindicatos cuente con mecanismos para defender a sus afiliados y el otro carezca de ellos. A raíz de esta restricción si bien la legislación reconoce al sindicato minoritario no le permite desarrollar ninguna *"actividad sindical"* porque todas ellas son exclusivas del sindicato más representativo. La restricción en cuestión ahoga toda posibilidad de surgimiento de otro sindicato. La legislación afecta la competencia entre los sindicatos, derivando en los hechos en un sistema de sindicato único, o monopolio sindical.

---

<sup>81</sup> TEDH, caso *Dudgeon v. Irlanda*, sentencia del 22 de noviembre de 1981, para. 52.

<sup>82</sup> Amicus Curiae, Caso 11.325, *Baena, R. y otros con el Gobierno de Panamá*, presentado ante la Corte I.D.H. por Centro de Asesoría Laboral, Centro de Estudios Legales y Sociales, Centro de Derechos Económicos y Sociales y Comisión Colombiana de Juristas.

Finalmente, debemos señalar que la jurisprudencia del TEDH en materia de libertad de asociación (artículo 11 del Convenio) no resulta aplicable al caso. Los precedentes del sistema europeo interpretan la libertad sindical como una particular manifestación del derecho de asociación, y por ende le conceden consecuencias extremadamente restrictivas en materia de obligaciones positivas del Estado. Por el contrario, la norma que estamos invocando en esta ocasión, el artículo 8 inciso 1ro. del Protocolo de San Salvador reconoce un derecho particular y autónomo y no una categoría de la libertad de asociación. Al carecer el Convenio Europeo de una norma similar los precedentes que se invoquen deben ser analizados considerando esta particularidad, y sus conclusiones no pueden ser aplicadas en forma directa en el caso.

### **Argumentos del Estado**

La libertad sindical tal como ha sido reconocida por los Estados a través de la CADH y el Protocolo admite que ésta sea sometida a determinadas restricciones atendiendo a que sean propias a una sociedad democrática, necesarias para salvaguardar el orden público, para proteger la salud o la moral públicas, así como los derechos y libertades de los demás.

La restricción cumple con los parámetros exigidos por el Protocolo, porque es necesaria en una sociedad democrática. La ley se atiene estrictamente a lo establecido en el artículo 8 del Protocolo. Al referirse al contenido de la regulación, el Protocolo señala como condición que ésta sea propia a una sociedad democrática. Al interpretar la necesidad de la regulación de un derecho en una sociedad democrática, la Corte IDH se ha referido a la proporcionalidad entre ésta y el fin que persigue. Así la Corte señaló que *"la restricción a los derechos humanos debe ser proporcional al interés que la justifica y ajustarse estrechamente de ese legítimo objetivo"*<sup>83</sup>.

En el caso de la regulación del derecho a la libertad sindical, se trata de crear una legislación que permita la representación de los trabajadores de la forma más eficaz para la protección de sus intereses. Este régimen ha sido establecido para beneficiar a los trabajadores, proporcionándoles sindicatos fuertes que puedan encarar una representación de sus intereses acorde con los la identidad de los poderes que deben enfrentar. Un movimiento sindical atomizado priva a la representación de la fuerza suficiente para lograr conquistas laborales efectivas.

Por eso el régimen establecido en Alta Caledonia reconoce la pluralidad de sindicatos y solamente reserva para el más representativo la negociación colectiva y la huelga, se trata de un régimen plural con unidad de representación.

En el caso *Swedish Engine Drivers' Union c. Suecia*<sup>84</sup> el TEDH analizó un supuesto similar al presente. Se trataba de la negociación de un convenio colectivo restringido a determinadas federaciones, excluyendo un sindicato minoritario. El TEDH decidió que estos hechos no conformaban una violación del artículo 11 del Convenio teniendo en consideración que se permitían a este sindicato una serie de otras actividades para representar los intereses de sus afiliados.

Al respecto el TEDH sostuvo: *"No-one disputes the fact that the applicant union can engage in various kinds of activity vis-à-vis the Government. It is open to it, for instance, to present claims, to make representations for the protection of the interests of its members or certain of them, and to negotiate with the Office. Nor does the applicant union in any way allege that the steps it takes are ignored by the*

<sup>83</sup> Corte IDH, Opinión Consultiva N° 6, OC-6/86, del 9 de mayo de 1986, cit. para. 46 citando el caso *The Sunday Times* del TEDH.

<sup>84</sup> TEDH, caso *Swedish Engine Drivers' Union v. Suecia*, sentencia del 19 de enero de 1976.

*Government. In these circumstances and in the light of the two foregoing paragraphs, the fact alone that the Office has in principle refused during the past few years to enter into collective agreements with the applicant union does not constitute a breach of Article 11 para. 1 (art. 11-1) considered on its own*<sup>85</sup>.

Para decidir así el TEDH descartó el argumento de la parte peticionaria que sostenía que esa diferencia de trato colocaba al sindicato minoritario en una posición de desventaja que podía reducir la utilidad de pertenecer a este sindicato<sup>86</sup>.

Por su parte el Comité de Libertad Sindical de la OIT *"estimó que el simple hecho de que la legislación de un país establezca una distinción entre las organizaciones sindicales más representativas y las demás organizaciones sindicales no debería ser en sí criticable"*<sup>87</sup>.

Por otra parte los requisitos impuestos por la legislación resultan respetuosos de los principios establecidos por la OIT. El Comité ha señalado que la determinación del sindicato más representativo debe realizarse de acuerdo a "criterios objetivos, establecidos de antemano y precisos con el fin de evitar toda decisión parcial o abusiva"<sup>88</sup>. La legislación impugnada de forma alguna contraviene los principios señalados ya que los criterios han sido establecidos con anterioridad objetivamente.

La legislación impugnada tiene como finalidad garantizar el orden y el bien públicos ya que apunta a facilitar la solución de los conflictos laborales de forma tal promover la paz social y fortalecer el poder negociador de los trabajadores que ser vería afectado por una excesiva atomización de su representación<sup>89</sup>.

Los conflictos laborales pueden llegar a ser de tal entidad que afecten no solamente la paz social de una Nación sino también su devenir económico<sup>90</sup>. En este sentido debe ser destacado que, los conflictos laborales, que generalmente involucran colectivos numerosos, requieren la adopción de determinadas medidas diseñadas para garantizar la paz social. El sistema establecido en la regulación de Alta Caledonia favorece las buenas relaciones laborales, y tiene como objetivo contribuir a la paz social y a la prosperidad de los trabajadores.

Como fue mencionado anteriormente, al referirnos a la proporcionalidad de la medida diseñada, la negociación entre un cuerpo social extremadamente fragmentado, tiene como principal efecto debilitar el poder negociador de los trabajadores y además

---

<sup>85</sup> TEDH, caso *Swedish v. Suecia*, cit, para. 41.

<sup>86</sup> El TEDH sostuvo: *"As concerns the alleged infringement of personal freedom to join or remain a member of the applicant union, the Court notes that the employees in question of the Swedish State Railways retain this freedom as of right, notwithstanding the conduct of the Office. It may be the fact that the stagnation or fall in the membership of the Swedish Engine Drivers' Union is to be explained at least in part, as the applicant contends, by the disadvantage the applicant is placed at compared with trade unions enjoying a more favourable position. It may be the fact too that this state of affairs is capable of diminishing the usefulness and practical value of belonging to the applicant union. However, it is brought about by the Office's general policy of restricting the number of organisations with which collective agreements are to be concluded. This policy is not on its own incompatible with trade union freedom; the steps taken to implement it escape supervision by the Court provided that they do not contravene Articles 11 and 14 (art. 14+11) read in conjunction"* (párrafo 42).

<sup>87</sup> La Libertad Sindical, Recopilación, 1996, cit., para. 310.

<sup>88</sup> La Libertad Sindical, Recopilación, 1996, cit., para. 310.

<sup>89</sup> La Corte IDH señaló que *"en efecto, una acepción posible del orden público dentro del marco de la Convención, hace referencia a las condiciones que aseguran el funcionamiento armónico y normal de las instituciones sobre la base de un sistema coherente de valores y principios. En tal sentido podrían justificarse restricciones al ejercicio de ciertos derechos y libertades para asegurar el orden público"* OC-5, para. 64.

<sup>90</sup> El Comité de Libertad Sindical de la OIT ha declarado que *"las huelgas pueden limitarse e incluso prohibirse en la función pública, los servicios esenciales o un sector clave para la economía de país porque un paro de trabajo puede provocar graves perjuicios para la colectividad nacional"* (Caso 893, Canadá).

complica en extremo las condiciones de la negociación, al privar al empleador de un interlocutor válido fácilmente identificable. La falta de negociación, y la prolongación indeterminada del conflicto puede afectar la paz social, además de producir efectos negativos en la economía nacional. La reglamentación objeto de análisis en este sentido, tiene como objetivo garantizar las relaciones armónicas entre trabajadores y empleadores de acuerdo con restricción habilitada por el inciso 2 del artículo 8 del Protocolo de San Salvador.

## **2.2. La violación de los derechos a la libertad sindical [artículo 8.1.a) del Protocolo de San Salvador] y de asociación con fines laborales [artículo 16.1 de la CADH] con relación al despido de los trece trabajadores.**

### **Consideraciones generales y derecho aplicable.**

Luego de que la CCA decidió que la elección no demostraba que la UTP fuera el sindicato más representativo, Armando Correa y sus 12 compañeros iniciaron una huelga en señal de protesta<sup>91</sup>.

La huelga fue declarada ilegal por el Ministerio de Trabajo. Al día siguiente la empresa Automac despidió a los 13 empleados, incluyendo a Armando. Ante la presentación de los trabajadores, la justicia denegó la reincorporación argumentando que sólo el sindicato autorizado por ley puede declarar la huelga y que “la participación en una huelga ilegal constituye justa causa de despido”<sup>92</sup>.

Como fue planteado al describir las cuestiones de admisibilidad y la competencia *rationae materiae* de la Corte IDH para entender con relación al derecho a la huelga, la violación a este derecho se enmarca en los términos del derecho a la libertad sindical reconocido en el artículo 8.1.a. del Protocolo.

En el caso se encuentra en discusión nuevamente el carácter de la restricción establecida por el Estado de Alta Caledonia al derecho a la huelga y en consecuencia a la libertad sindical, ahora en particular en la aplicación de la regulación en un caso concreto en el que se despidió a los trabajadores que intervinieron en una huelga por considerarla ilegítima por haber sido declarada por el sindicato minoritario. Entre los trabajadores despedidos se encontraba el delegado sindical.

El Comité de Libertad Sindical de la OIT ha señalado que “*nadie debería ser objeto de sanciones por realizar o intentar realizar una huelga legítima*” y destacó que “*ha mantenido en todo momento la opinión de que el recurso a medidas extremadamente graves como el despido de trabajadores por haber participado en una huelga y rehusar su reingreso, implican graves riesgos de abusos y constituyen una violación de la libertad sindical*”<sup>93</sup>.

El respeto a los principios de la libertad sindical “... *requiere que a los trabajadores no se les despidan o denieguen el reingreso por participar en una huelga u otro tipo de acción reivindicativa*”. Ha expresado el Comité de Libertad Sindical que: “*A estos fines es irrelevante si el despido se produce durante la huelga o después de la misma*”. Y que: “*Lógicamente debería ser irrelevante igualmente que el despido se produzca con anterioridad a la huelga si la finalidad del mismo es impedir o sancionar el ejercicio del derecho de huelga*”<sup>94</sup>.

### **Argumentos de la Comisión**

El despido de empleados que intervinieron en la huelga constituye una grave violación del derecho a la libertad sindical. Esta circunstancia se ve agravada porque la huelga se motivaba en el reclamo de los trabajadores inherente a la creación de un nuevo sindicato, supuesto que se encuentra particularmente protegido.

---

<sup>91</sup> Párrafo 23 del caso.

<sup>92</sup> Párrafo 25 del caso.

<sup>93</sup> CLS, Caso 1540, Reino Unido.

<sup>94</sup> CLS, Caso 1540, Reino Unido.

El Comité señaló que *"todas las medidas adoptadas contra trabajadores que desearan constituir organizaciones de trabajadores al margen de la organización sindical existente son incompatibles con el principio según el cual los trabajadores deben tener el derecho de constituir, sin autorización previa, las organizaciones de su elección y afiliarse libremente a ellas"*<sup>95</sup>.

El despido de Armando Correa, quien había sido elegido como delegado gremial, constituye otra violación al derecho a la libertad sindical. En este sentido se expidió reiteradamente el Comité de Libertad Sindical de la OIT: *"Cuando se despide a sindicalistas o dirigentes sindicales por hechos de huelga, el Comité no puede sino llegar a la conclusión de que se les está perjudicando por su acción sindical y que están sufriendo discriminación antisindical"*<sup>96</sup>. También afirmó que: *"Nadie debería sufrir perjuicio alguno en su empleo a causa de su afiliación sindical, incluso si en sindicato de que se trata no está reconocido por el empleador como representando la mayoría de los trabajadores interesados"*<sup>97</sup>.

Todo ello es así debido a que *"[u]no de los principios fundamentales de la libertad sindical es que los trabajadores gocen de protección adecuada contra los actos de discriminación antisindical en relación con su empleo –tales como el despido, descenso de grado, traslado y otras medidas perjudiciales—y que dicha protección es particularmente necesaria tratándose de delegados sindicales, porque para poder cumplir sus funciones sindicales con plena independencia deben tener la garantía de que no serán perjudicados en razón del mandato que detentan en el sindicato. El Comité ha estimado que tal garantía, en el caso de dirigentes sindicales, es también necesaria para dar cumplimiento al principio fundamental de que las organizaciones de trabajadores han de contar con el derecho de escoger a sus representantes con plena libertad"*<sup>98</sup>.

### **Argumentos del Estado**

La huelga en la que intervinieron los trabajadores despedidos había sido declarada ilegal por la autoridad competente, en este caso por el Ministerio de Trabajo. Esta huelga fue declarada ilegal porque no había sido convocada por el sindicato legalmente legitimado para hacerlo, la UTO.

En el régimen legal de Alta Caledonia sólo el sindicato mayoritario puede declarar legítimamente la huelga. Esta restricción del derecho a huelga se encuentra debidamente fundada en la norma del artículo 8 inciso 2 del Protocolo de San Salvador.

Como ya fue expresado por el Estado, el artículo 8.2 habilita restricciones permanentes de la libertad sindical y la legislación de Alta Caledonia establece una restricción permitida por el Protocolo: ésta fue establecida por ley, es necesaria en una sociedad democrática, esto es, proporcional al fin que se persigue, y protege el orden público.

Debemos agregar aquí que la restricción al derecho de huelga no es ajena a la legislación internacional en la materia. Por el contrario los órganos de la OIT han desarrollado una extensa jurisprudencia en torno a los supuestos en los cuales la huelga puede ser restringida e incluso prohibida.

---

<sup>95</sup> CLS, Caso 1594, Cote d'Ivoire.

<sup>96</sup> La Libertad Sindical, Recopilación, 1996, cit., para. 592.

<sup>97</sup> La Libertad Sindical, Recopilación, 1996, cit., para. 693.

<sup>98</sup> La Libertad Sindical, Recopilación, 1996, cit., para. 724.

Por ejemplo, la huelga puede ser prohibida en la función pública y limitarse o prohibirse en los servicios esenciales. El Comité de Libertad Sindical "*admitió que el derecho de huelga puede ser objeto de restricciones, incluso de prohibiciones, cuando se trate de la función pública o de servicios esenciales, en la medida en que la huelga pudiere causar graves perjuicios a la colectividad nacional y a condición de que estas restricciones vayan acompañadas de ciertas garantías compensatorias*"<sup>99</sup>.

De acuerdo a lo señalado, el derecho a la huelga no es un derecho absoluto sino que puede ser restringido legítimamente, llegando incluso a su prohibición. La legislación objeto de análisis no suprime el derecho de huelga sino que exclusivamente lo restringe de acuerdo a los fines señalados en el artículo 8 inciso 2 del Protocolo.

En virtud de las mencionadas consideraciones la huelga fue legítimamente declarada ilegal, y corresponde el despido de los trabajadores que incumplieron con sus obligaciones laborales. Al Sr. Armando Correa no le corresponde ninguna tutela particular ya que ésta, como los demás privilegios derivados del ejercicio de la libertad sindical, es privativa del sindicato más representativo.

---

<sup>99</sup> La Libertad Sindical, Recopilación, 1996, cit., para. 533. El concepto de servicio público, incluso puede variar de situación en situación, y según cada país. Así el Comité sostuvo "*lo que se entiende por servicios esenciales en el sentido estricto de la palabra depende en gran medida de las condiciones propias de cada país. Por otra parte, este concepto no es absoluto puesto que un servicio no esencial puede convertirse en servicio esencial cuando la duración de una huelga rebasa cierto período o cierto alcance y pone así en peligro la vida, la seguridad de la persona o la salud de toda o parte de la población*". La Libertad Sindical, Recopilación, 1996, cit., para. 541.

### **3. La violación del derecho a la efectiva tutela judicial [artículos 8 y 25 de la CADH] a raíz de la denegatoria de considerar a la UTP como sindicato mayoritario y otorgarle, en consecuencia, personería gremial.**

#### **Consideraciones generales y derecho aplicable.**

En la elección realizada para dirimir cuál era el sindicato mayoritario la UTP obtuvo el 67% de los votos, contra el 30% a favor de la UTO<sup>100</sup>.

La CCA, resolvió que la UTP no había demostrado con ello representar a la mayoría de los trabajadores de la planta. La CCA expuso en su resolución que la votación sólo demostraba la "simpatía" de los trabajadores con la UTP en un momento determinado e indicó que esta circunstancia no era suficiente para demostrar la representación sostenida de la mayoría de los trabajadores. Destacó, en tal sentido, que hacía cincuenta años que la UTO se desempeñaba como sindicato representativo de la planta, que desde entonces ese sindicato había participado de la Confederación General del Trabajo de Alta Caledonia y que al momento de la elección tenía 130 afiliados en el establecimiento, 3 más que los que tenía la UTP. La CCA destacó además que algunos empleados no habían emitido su voto y que la UTP era un sindicato de reciente formación, sin actuación en ninguna confederación nacional. De tal manera, le negó a la UTP la representación para negociar el convenio colectivo y mantuvo la representación en la UTO.

El juez laboral de Pagura, confirmó la decisión de la CCA y la Cámara de Apelaciones ratificó la decisión del juez de grado. Este tribunal destacó que la decisión de la CCA era válida a la luz del régimen sindical de Alta Caledonia, "*caracterizado por la pluralidad de asociaciones y la unidad de su representación*". La Corte Suprema confirmó la decisión de la Cámara.

[**Nota para el jurado:** Los estudiantes pueden haber tratado la violación a los artículos 8 y 25 de la CADH con relación a los otros dos problemas principales del caso: 1) la denegatoria de otorgar la información requerida y su confirmación por la justicia, y 2) el rechazo de la reincorporación de los trabajadores despedidos a causa de la huelga. ]

El derecho a la protección judicial constituye uno de los derechos esenciales garantizados en los tratados de derechos humanos, derecho que resulta vital para la protección de los derechos económicos, sociales y culturales, como es el derecho a la libertad sindical.

Por su parte, la cláusula del debido proceso constituye una fuente adicional de los derechos fundamentales de los individuos. La protección judicial efectiva, así como la cláusula del debido proceso legal, se erigen en una de las piedras basales del sistema de protección de derechos, ya que de no existir una adecuada protección judicial de los derechos consagrados en el ámbito interno de los Estados en los textos internacionales de derechos humanos, su vigencia se torna ilusoria.

El artículo 8.1. de la CADH establece: "*Toda persona tiene derecho a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter*".

---

<sup>100</sup> Párrafo 18 del caso hipotético.

Por su parte, el artículo 25 de la Convención establece: "1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aún cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en el ejercicio de sus funciones oficiales. 2. Los Estados partes se comprometen:

a. a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga el recurso;

b. a desarrollar las posibilidades del recurso judicial, y

c. a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso".

En el caso se discute la amplitud de la competencia de los sistemas de protección internacional de los derechos humanos cuando la violación alegada surge exclusivamente del resultado de un proceso judicial.

La Corte IDH ha señalado recientemente que "si bien el artículo 8 de la Convención Americana se titula `Garantías Judiciales`, su aplicación no se limita a los recursos en sentido estricto `sino [al] conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales` a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier tipo de acto del Estado que pueda afectarlos. Es decir, cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea administrativo sancionatorio o jurisdiccional, debe respetar el debido proceso legal". Y agregó "que el elenco de garantías mínimas establecido en el numeral 2 del artículo 8 de la Convención se aplica a los órdenes mencionados en el numeral 1 del mismo artículo, o sea, la determinación de derechos y obligaciones de orden `civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter`. Esto revela el amplio alcance del debido proceso; el individuo tiene derecho al derecho al debido proceso entendido en los términos del artículo 8.1 y 8.2, tanto en materia penal como en todos estos otros órdenes". "En cualquier materia, inclusive en la laboral, la discrecionalidad de la administración tiene límites infranqueables, siendo uno de ellos el respeto de los derechos humanos"<sup>101</sup>.

### **Argumentos de la Comisión**

En el caso los peticionarios carecieron de acceso a un recurso judicial efectivo que los amparara contra la violación a su derecho a la libertad sindical. El acceso al recurso se transformó en una mera formalidad ya que la decisión adoptada no entró a considerar la arbitrariedad de la medida impugnada ni las características del régimen legal aplicado que se encuentra en abierta contradicción con la CADH y el Protocolo como fue argumentado al tratar el fondo sobre las violaciones a los derechos.

En este supuesto la aceptación por parte del poder judicial de la decisión adoptada por la CCA a todas luces contraria a la legislación interna y los compromisos asumidos en materia de derechos humanos resulta en una violación autónoma de los artículos 8 y 25 de la CADH.

EL juez en el caso convalida el acto de la administración pública contrario a las obligaciones derivadas de la CADH y del Protocolo sin entrar a considerar el fondo del asunto.

---

<sup>101</sup> Corte IDH, *Caso Baena, Ricardo y otros*, cit., para. 124 a 126.

Esto resulta contrario a la obligación que pesa sobre el Estado en virtud de los artículos 8 y 25 de la CADH. Al respecto ha señalado la CIDH que: *"el derecho a la tutela judicial efectiva previsto en el artículo 25 no se agota con el libre acceso y desarrollo del recurso judicial. Es necesario que el órgano interviniente produzca una conclusión razonada sobre los méritos del reclamo, que establezca la procedencia o improcedencia de la pretensión jurídica que, precisamente, da origen al recurso judicial. Es más, esa decisión final es el fundamento y objeto final del derecho al recurso judicial reconocido por la Convención Americana en el artículo 25, que estará también revestido por indispensables garantías individuales y obligaciones estatales (artículos 8 y 1.1)"*<sup>102</sup>.

El acceso al recurso judicial efectivo contempla la necesidad de que la decisión adoptada en la sustanciación de dicho recurso sea una decisión fundada. En el caso al carece la sentencia de fundamento legal y fáctico válido se ha privado a los peticionarios del acceso al recurso judicial efectivo.

Como ocurre en el caso, el principio de la efectividad del recurso judicial se torna ilusorio si su objeto, cual es la sentencia, es consecuencia de la mera voluntad caprichosa del juez y no se sustenta en las constancias de la causa y en consecuencia en los hechos probados y en el derecho vigente.

En el caso, a través del desconocimiento por parte de la CCA del resultado de las elecciones celebradas y la confirmación de dicha decisión por el Poder Judicial, el Estado de Alta Caledonia violó los artículos 8 y 25 al proveer a las víctimas un recurso exclusivamente formal que no satisfizo los requerimientos mínimos de la CADH.

### **Argumentos del Estado**

Resulta a todas luces evidente que en el caso el peticionario ha intentado a través del acceso a una vía internacional de protección de los derechos humanos agregar una instancia de revisión de una decisión ajustada a derecho contraria a sus intereses, posibilidad que ha sido limitada por la doctrina de la cuarta instancia, pero de ninguna forma violatoria de las garantías judiciales.

Lo que el peticionario persiguió es modificar el resultado de una sentencia que le fue contraria, pero que fue sustanciada de acuerdo a las garantías exigidas por la CADH.

Recuérdese que no se ha señalado la falta de acceso al tribunal, que éste careciera de imparcialidad o independencia ni que se hubieran violado en perjuicio de las víctimas las garantías del debido proceso. La UTP tuvo la oportunidad de presentar todas las pruebas que consideró necesarias, argumentar sobre ellas, e impugnar ante las vías recursivas superiores cada una de las decisiones. Reiteramos, se trata simplemente de la disconformidad con el resultado de un juicio justo.

Cabe recordar que la protección internacional que otorgan los órganos de supervisión de la Convención es subsidiaria. La CIDH ha señalado que *"la Comisión no puede revisar las sentencias dictadas por los tribunales nacionales que actúen en la esfera de su competencia y aplicando las debidas garantías judiciales, a menos que considere la posibilidad de que se haya cometido una violación de la Convención"*<sup>103</sup>.

Cuando una denuncia *"se limita a afirmar que el fallo fue equivocado o injusto en sí mismo, la petición debe ser rechazada conforme a la fórmula arriba expuesta"*. La función de la Comisión *"... consiste en garantizar la observancia de las obligaciones asumidas por los Estados partes de la Convención, pero no puede hacer las veces de*

---

<sup>102</sup> CIDH, Informe No. 30/97, Argentina, para. 71.

<sup>103</sup> CIDH, Informe No. 39/96, Caso 11.673, Argentina, para. 50.

*un tribunal de alzada para examinar supuestos errores de derecho o de hecho que puedan haber cometido los tribunales nacionales que hayan actuado dentro de los límites de su competencia”<sup>104</sup>.*

En las sociedades democráticas, en que los tribunales funcionan en el marco de un sistema de organización de los poderes públicos establecido por la Constitución y la legislación interna, corresponde a los tribunales competentes considerar los asuntos que ante ellos se plantean. Solo cuando es evidente que ha habido una violación de uno de los derechos protegidos por la Convención, los órganos del sistema interamericano de protección tienen competencia para entender en el caso<sup>105</sup>.

En el caso los peticionarios no han alegado violación alguna al debido proceso, ni al acceso al recurso sino que se quejan exclusivamente del resultado de la sustanciación de la demanda. Este tipo de reclamo ha sido excluido de la competencia de los órganos del sistema interamericano de protección de los derechos humanos.

---

<sup>104</sup> CIDH, Informe No. 39/96, Caso 11.673, Argentina, para. 51.

<sup>105</sup> Cfr. CIDH, Informe No. 39/96, Caso 11.673, Argentina, para. 60.