

## Diálogo social Perspectiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos\*

César Augusto Carballo Mena\*\*

*Busco lo que solo no puede encontrarse, y se hace tarde.*  
Rafael Cadenas, *Una isla*

Sumario: *In limine*. 1. Un ariete llamado libertad sindical. 2. Diálogo social y libertad sindical: la mirada de la Opinión Consultiva OC-27/21. 3. Apuntaciones críticas. 3.1. Participación de los actores sociales en el ciclo de políticas públicas. 3.2. Puntal del sistema democrático. 3.3. Expresión del componente funcional de la libertad sindical. 3.4. Derecho humano. 3.5. Estándares para su reconocimiento. 4. Conclusión.

### ***In limine***

Agradezco a los coordinadores de la presente obra, la oportunidad que me brindan de sumarme al homenaje -merecido y sentido- que se rinde a la trayectoria profesional, obra jurídica, y bonhomía del maestro -y, para mi honra, querido amigo- *Alfredo Villavicencio Ríos*.

### **1. Un ariete llamado libertad sindical**

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte-IDH), en la celeberrima sentencia *Baena Ricardo y otros vs. Panamá* de 2 de febrero de 2001, analizó el despido sancionatorio -con base en normas de eficacia retroactiva<sup>1</sup>- de 270 trabajadores, incluyendo directivos sindicales, por haber supuestamente participado en “paros y ceses colectivos de labores abruptos” con objetivos insurreccionales (párr. 88.q, p. 67).

En este contexto, la Corte-IDH equiparó el *derecho de asociación con fines laborales*, previsto en el artículo 16.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), con la *libertad sindical*:

“Al considerar si se configuró o no en el caso en cuestión la violación de la *libertad de asociación*, ésta debe ser *analizada en relación con la libertad*

---

\* En el presente ensayo, para evitar la sobrecarga gráfica, opto por utilizar el clásico masculino genérico, en el entendido que todas las referencias, salvo que de su contexto se desprenda la intención contraria, refieren por igual a mujeres y hombres, sin distinción alguna.

\*\* Director del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Católica Andrés Bello (UCAB). Jefe del Departamento de Derecho Social UCAB. Individuo de número de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales. ID ORCID. <https://orcid.org/0000-0002-7343-266X>. [carballomena@gmail.com](mailto:carballomena@gmail.com).

<sup>1</sup> Ley 25, publicada en la Gaceta Oficial de Panamá No. 21.687 de 17 de diciembre de 1990.

*sindical*<sup>2</sup>. La libertad de asociación, en materia sindical, consiste básicamente en la facultad de constituir organizaciones sindicales 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. [...] 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>3</sup>.

En otras palabras, el alto tribunal regional asumió que el derecho de asociación con fines laborales incardinaba los componentes *-organizativo, funcional e indemnitario-* que configuran a la libertad sindical, esto es, el derecho de trabajadores y de empleadores a organizarse en la forma que estimen conveniente y sin autorización previa<sup>4</sup>, en fomento y defensa -a través de la negociación colectiva, la huelga, el *diálogo social* y la participan en la gestión empresarial<sup>5</sup>- de sus intereses de clase o categoría<sup>6</sup>, sin temor a sufrir injerencias indebidas o discriminaciones<sup>7</sup>.

De este modo, *Baena Ricardo y otros vs. Panamá* inauguró la etapa (2001-2017) de *reconocimiento indirecto* de los derechos económicos, sociales y culturales (DESC), es decir, su justiciabilidad en tanto vinculados a ciertos derechos civiles y políticos expresamente consagrados en el texto de la CADH.

Posteriormente, en la icónica sentencia *Lagos del Campo vs. Perú* de 31 de agosto de 2017, la Corte-IDH escrutó el despido disciplinario de quien ejercía funciones como miembro del comité electoral de una instancia *-denominada comunidad industrial-* destinada a promover la participación de los trabajadores en la gestión y utilidades empresariales, como consecuencia de haber denunciado públicamente “maniobras” patronales destinadas a llevar “a cabo fraudulentas elecciones” (párr. 50, p. 18). En este fallo se reconoció por vez primera la *justiciabilidad directa* de los DESC, o sea, por aplicación de

---

<sup>2</sup> Son más las *cursivas* en las citas textuales que aparecen en el presente ensayo.

<sup>3</sup> *Baena Ricardo y otros vs. Panamá*, 2 de febrero de 2001, párr. 156, p. 100.

<sup>4</sup> En los términos del art. 2 del Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87).

<sup>5</sup> En el contexto de la libertad sindical, la *participación en la gestión empresarial* refiere a un derecho de titularidad exclusiva de los trabajadores, toda vez que en el caso de los empleadores este derecho dimana de la titularidad de la empresa. En este sentido, el art. 10 de la Declaración Sociolaboral del MERCOSUR de 17 de julio de 2015 -en términos análogos a lo previsto en el art. 64 de la Ley de Contrato de Trabajo (Argentina)- dispone que “Los empleadores, de conformidad con la legislación nacional vigente en cada Estado Parte, tienen el derecho de crear, organizar y dirigir económica y técnicamente la empresa”.

<sup>6</sup> En los términos del art. 10 del Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87).

<sup>7</sup> En los términos de los arts. 1 y 2 del Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949 (núm. 98).

lo previsto en el -vaporoso y sinuoso- art. 26 CADH<sup>8</sup>, y ya no argumentando su vínculo indisociable con derechos civiles o políticos.

Como se observa, ambos fallos atañen a la libertad sindical, la cual fungió de ariete para derrumbar, primero, las causas de invisibilidad de los DESC en la jurisprudencia de la Corte-IDH, y luego, el método de su justiciabilidad indirecta.

Este protagonismo de la libertad sindical en el devenir jurisprudencial de la Corte-IDH parece responder a su contenido complejo, que ensambla al clásico *derecho individual de asociación* con el emergente *derecho a la defensa autárquica de intereses colectivos o de clase*<sup>9</sup>.

## **2. Diálogo social y libertad sindical: la mirada de la Opinión Consultiva OC-27/21**

La Corte-IDH, en su Opinión Consultiva OC-27/21 de 5 de mayo de 2021, abarca cuatro aspectos relevantes en el ámbito del presente ensayo:

- Esquematiza y desarrolla los componentes esenciales, inescindibles e interdependientes de la *libertad sindical*;
- Explicita, con base en lo previsto en el art. 45.c de la Carta de la Organización de Estados Americanos (COEA) y la doctrina pacífica y diuturna de los órganos de control de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), que la negociación colectiva y la huelga integran el catálogo de derechos amparados por la CADH;
- Reconoce al diálogo social como el derecho humano de trabajadores y empleadores a participar en el ciclo de las políticas públicas que les conciernan; y
- Pone de manifiesto la imbricación entre la libertad sindical y el diálogo social.

En lo que atañe específicamente al diálogo social, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), mediante comunicación de 31 de julio de 2019 y en ejercicio de la facultad prevista en el art. 64.1 CADH, solicitó a la Corte-IDH que brindase respuesta a la siguiente interrogante:

---

<sup>8</sup> Art. 26 CADH: “Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados”.

<sup>9</sup> “... la libertad sindical es reconocida como un derecho civil y político y un derecho económico, cultural y social, prevista en la CADH y en su Protocolo Adicional”. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Derechos laborales y sindicales. Estándares interamericanos*, Comisión Interamericana de Derechos Humanos - OEA, Washington, 2020, párr. 48, p. 103.

“¿Cuál es el alcance de las obligaciones de los Estados sobre las garantías específicas que se desprenden de los artículos 34.g y 44<sup>10</sup> [sic] incisos b. c. y g. de la Carta de la OEA, 1.1, 2 y 26 de la Convención Americana y XIV y XXII de la Declaración Americana para la *participación efectiva de los trabajadores y trabajadoras* por medio del ejercicio de la libertad sindical, negociación colectiva y huelga, en los procesos de diseño, construcción y evaluación de normas y políticas públicas relacionadas al trabajo en contextos de cambios en el mercado de trabajo mediante el uso de nuevas tecnologías?” (literal f).

Como se desgaja del párrafo transcrito, se le requirió a la Corte-IDH pronunciarse acerca de las obligaciones que corresponden a los Estados que hubiesen ratificado la CADH, en relación con la participación efectiva y autárquica -es decir, mediante el “ejercicio de la libertad sindical”- de los trabajadores y trabajadoras en el ciclo de las políticas públicas, esto es, en “los procesos de diseño, construcción y evaluación de normas y políticas públicas relacionadas al trabajo”.

En particular, la respuesta solicitada debía tomar en consideración el cúmulo de normas que integran el *corpus iuris* del sistema interamericano de protección de los derechos humanos, básicamente concernientes a los derechos que se reconocen a los trabajadores y sus organizaciones, de un lado, y a las obligaciones estatales de respeto y garantía de los derechos humanos, del otro:

- COEA:
  - art. 34.g.- “...salarios justos, oportunidades de empleo y condiciones de trabajo aceptables para todos”;
  - art. 45.b.- “El trabajo es un derecho y un deber social, otorga dignidad a quien lo realiza y debe prestarse en condiciones que, incluyendo un régimen de salarios justos, aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia, tanto en sus años de trabajo como en su vejez, o cuando cualquier circunstancia lo prive de la posibilidad de trabajar”;
  - art. 45.c.- “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, el reconocimiento de la personería jurídica de las asociaciones y la protección de su libertad e independencia, todo de conformidad con la legislación respectiva”; y

---

<sup>10</sup> Refiere, en realidad, al art. 45 COEA.

- art. 45.g.- “El reconocimiento de la importancia de la contribución de [...] los sindicatos [...] a la vida de la sociedad y al proceso de desarrollo”.
- CADH:
  - art. 1.1.- “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”;
  - art. 2.- “Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades”; y
  - art. 26.- “Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados”.
- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (DADH):
  - art. XIV.- “Toda persona tiene derecho al trabajo en condiciones dignas y a seguir libremente su vocación, en cuanto lo permitan las oportunidades existentes de empleo. Toda persona que trabaja tiene derecho de recibir una remuneración que, en relación con su capacidad y destreza le asegure un nivel de vida conveniente para sí misma y su familia”; y
  - art. XXII.- “Toda persona tiene el derecho de asociarse con otras para promover, ejercer y proteger sus intereses legítimos de orden político, económico, religioso, social, cultural, profesional, sindical o de cualquier otro orden”.

Considerando el cúmulo normativo antes descrito, la Corte-IDH, en su OC-27/21, concluyó, en lo que respecta al diálogo social, lo siguiente:

- Resulta esencial tomar en consideración lo previsto en el art 34 Carta OEA, por cuya virtud sus Estados miembros reconocen que “la igualdad de oportunidades, la eliminación de la pobreza crítica y la distribución equitativa de la riqueza y del ingreso, así como la *plena participación de sus pueblos en las decisiones relativas a su propio desarrollo*, son, entre otros, objetivos básicos del desarrollo integral” (párr. 201, p. 73);
- “...la obligación de respetar y garantizar los derechos a la libertad sindical, la negociación colectiva y la huelga, [...] son *prerrequisito* para la participación efectiva de los trabajadores y las trabajadoras en la elaboración de políticas públicas a través del diálogo social en aspectos que no necesariamente están contempladas en la legislación laboral vigente o en los tratados internacionales” (párr. 210, p. 76);
- “...los Estados deben fomentar la *participación efectiva de representantes de trabajadores y trabajadoras* en el *diseño de la política y legislación de empleo* en contextos de cambio en el mercado de trabajo mediante nuevas tecnologías. Los Estados deberán garantizar esta participación en *alguna de las instancias* [-diseño, ejecución, o ponderación-] *de los procesos legislativos o de normativización*” (párr. 211, p. 77);
- “...resalta la importancia que tiene el *diálogo tripartito*, que permita que la *política pública* y la *legislación laboral* promueva relaciones profesionales estables y sólidas entre empleadores y empleadoras, y trabajadores y trabajadoras, en el marco del respeto y garantía de los derechos humanos. El respeto a los principios de la *consulta* y la *colaboración* debe ser un elemento esencial de la acción estatal en el diseño e implementación de la *política estatal en materia laboral*” (párr. 212, p. 77); y
- “Los Estados tienen la obligación de *adecuar sus legislaciones y sus prácticas* a las nuevas condiciones del mercado laboral, cualesquiera que sean los avances tecnológicos que producen dichos cambios, y en consideración a las obligaciones de protección de los derechos de los trabajadores y trabajadoras que impone el derecho internacional de los derechos humanos, y para ello deben *fomentar la participación efectiva de representantes de los trabajadores y trabajadoras, y los empleadores y empleadoras, en el diseño de la política y legislación de empleo*” (decisión 8, p. 78).

En síntesis, la Corte-IDH, como fue antes advertido, concibe al *diálogo social* como derecho humano de trabajadores y empleadores, dimanante de la libertad sindical, a participar en el ciclo de las políticas públicas, en defensa y promoción de sus derechos e intereses.

### 3. Apuntaciones críticas

La escueta, aunque trascendente, concepción del -multívoco sintagma- *diálogo social* que la Corte-IDH brinda en su OC-27/21, merecerá algunos comentarios críticos a propósito de:

- El contraste que marca con la definición trazada por la OIT;
- Su vinculación con el sistema democrático;
- Su carácter de manifestación funcional de la libertad sindical;
- Su estatus de derecho humano amparado por la CADH; y
- Su efectivo reconocimiento a partir de ciertos estándares.

### **3.1. Participación de los actores sociales en el ciclo de políticas públicas**

La Corte-IDH, acertadamente, identifica el *diálogo social* con la -aludida por la CIDH en su consulta de 31 de julio de 2019- “participación efectiva de los trabajadores y trabajadoras por medio del ejercicio de la libertad sindical, negociación colectiva y huelga, en los procesos de diseño, construcción y evaluación de normas y políticas públicas”.

Dicha concepción contrasta con la propalada por la OIT:

“todo tipo de negociaciones y consultas -e incluso el mero intercambio de información- entre representantes de los gobiernos, los empleadores y los trabajadores, sobre temas de interés común relativos a las políticas económicas y sociales [...; pudiendo] tratarse de un proceso tripartito, en el que el gobierno interviene como parte oficial en el diálogo, o bien consistir en relaciones bipartitas establecidas exclusivamente entre los trabajadores y [las organizaciones de empleadores ... ], con o sin la participación indirecta del gobierno”<sup>11</sup>.

Como se observa, la OIT atribuye carácter contingente a la participación de instancias gubernamentales en el diálogo social, razón por la cual incluye en su ámbito -bajo el rótulo de “diálogo social bipartito”- negociaciones, consultas e intercambios entre empleadores y trabajadores<sup>12</sup>, al margen de los gobiernos y de las políticas económicas

---

<sup>11</sup> Recuperado de: <https://www.ilo.org/jifpdial/areas-of-work/social-dialogue/lang-es/index.htm>.

<sup>12</sup> Conferencia Internacional del Trabajo, *Diálogo social y tripartismo*, 107ª reunión, 2018, Informe VI, cuadro 1.1, p. 3. Recuperado de: [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed\\_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms\\_624017.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_624017.pdf).

y sociales que estos diseñen, ejecuten y evalúen<sup>13</sup>. En definitiva, bajo esta concepción – en extremo dilatada- el diálogo social incluiría “todas las formas de relación entre los actores, distintas al conflicto abierto”<sup>14</sup>.

En cambio, la perspectiva acotada que abraza la Corte-IDH permite distinguir los contornos específicos de las diversas manifestaciones de la libertad sindical, entre las cuales cabe destacar, siguiendo lo previsto en la Declaración de Filadelfia de 10 de mayo de 1944 (III.e), la “negociación colectiva” (negociación normativa), la “cooperación de empleadores y de trabajadores para mejorar continuamente la eficiencia en la producción” (participación de los trabajadores en la gestión empresarial), y la “colaboración de trabajadores y empleadores en la preparación y aplicación de medidas sociales y económicas” (diálogo social).

### 3.2. Puntal del sistema democrático

La Corte-IDH inicia su análisis sobre el diálogo social recordando lo previsto en el art. 34 de la COEA, conforme al cual la *plena participación de los pueblos en las decisiones relativas a su propio desarrollo* constituye uno de los objetivos básicos del desarrollo integral (párr. 201, p. 73).

En sentido análogo, la Carta Democrática Interamericana, adoptada por la Organización de Estados Americanos el 11 de septiembre de 2001, destaca que la aludida participación de los pueblos en las decisiones relativas a su propio desarrollo resulta consustancial a la democracia.

En específico, dicho instrumento reafirma que el “carácter participativo de la democracia [...] en los diferentes ámbitos de la actividad pública contribuye a la consolidación de los valores democráticos y a la libertad y la solidaridad” (Preámbulo); declara que la “democracia representativa se refuerza y profundiza con la participación permanente, ética y responsable de la ciudadanía” (art. 2); y sostiene que la “participación de la ciudadanía en las decisiones relativas a su propio desarrollo es un derecho y una responsabilidad”, al tiempo que “una condición necesaria para el pleno y efectivo ejercicio de la democracia” (art. 6).

---

<sup>13</sup> “El diálogo social bipartito podría referirse, por ejemplo, a los salarios, las condiciones de trabajo o la salud y seguridad en el trabajo...”. OIT, *Diálogo social tripartito de ámbito nacional. Una guía de la OIT para una mejor gobernanza*, Cinterfor/OIT, Turín, 2017, p. 17. Recuperado de: [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed\\_dialogue/---dialogue/documents/publication/wcms\\_548547.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_dialogue/---dialogue/documents/publication/wcms_548547.pdf).

<sup>14</sup> Oscar Ermida Uriarte, “Diálogo social: teoría y práctica”, *IUSLabor*, N° 1, 2006, p. 2. Recuperado de: <https://www.upf.edu/documents/3885005/3889500/ErmidaUriarteDialogoSocial.pdf/d3f8a850-892c-4369-b26b-0a98a1842d82>.



De este modo, el diálogo social, como forma de participación en la gestión del poder, “por oposición al modelo jerárquico tradicional de gobierno exclusivamente asentado en la autoridad estatal”<sup>15</sup>, se revela como idóneo “espacio de discusión pública donde ciudadanos acreditados tienen la posibilidad de expresar sus opiniones y eventualmente incluirlas dentro de la negociación que conduce a la definición de preferencias y la elección de políticas”<sup>16</sup>.

En suma, la democracia, por definición, reconoce la coexistencia de intereses disímiles en el seno de la sociedad y, consecuentemente, la conflictividad que ello pudiese engendrar; razón por la cual los ciudadanos deben gozar del derecho a organizarse libremente para la promoción y defensa de sus derechos e intereses, erigiéndose así en “verdaderos sujetos políticos, que crean y estimulan la pluralidad y tolerancia política, fomentan el civismo y la educación política, colaboran en la legitimación del orden democrático [...], promueven la deliberación pública y suscitan la gobernanza”<sup>17</sup>.

Es de advertir que el aludido conflicto de intereses que anida en las relaciones sociales, deviene intensificado en la esfera laboral, siendo que esta se caracteriza por el poder asimétrico de sus actores, donde unos detentan un poder subordinante y otros asumen un deber de sumisión. Siendo que dicho desequilibrio resulta consustancial al contrato de trabajo, el conflicto que deriva de la severa restricción de la libertad personal del trabajador deviene desvirtuado, toda vez que cualquier manifestación de resistencia al lícito ejercicio del poder patronal constituiría una infracción al deber de obediencia. En consecuencia, conviene que dicha conflictividad en latencia, reprimida en el plano individual por el constructo de la subordinación, encuentre cauces idóneos de expresión y gestión en lo colectivo, incluyendo, por supuesto, la participación de los trabajadores en la gobernanza de la empresa y del sistema de relaciones laborales.

### 3.3. Expresión del componente funcional de la libertad sindical

En la OC-27/21 se afirma que:

“...la libertad sindical protege la facultad de constituir organizaciones sindicales y *poner en marcha la estructura interna, actividades y programas de acción*, sin intervención de las autoridades públicas que limite o entorpezca

---

<sup>15</sup> Francois Graña, “¿Democratizar la democracia? Las nuevas formas del diálogo social”, *Boletín Cinterfor*, núm. 156, OIT, Montevideo, 2005, p. 127.

<sup>16</sup> Carlos Sojo, “Reflexiones finales”, *Diálogo social en América Latina. Un camino hacia la democracia ciudadana*, Ada Piazzese y Nicolás Flaño (editores), Banco Interamericano de Desarrollo, Washington, 2005, p. 135.

<sup>17</sup> Daniel Cerdas-Sandí, “Derechos laborales colectivos y democracia. Una discusión a partir del concepto voz horizontal de Guillermo O’Donnell”, *Revista IUS*, vol. 12, núm. 48, Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla, 2018. Recuperado de: <https://www.redalyc.org/jatsRepo/2932/293257825010/html/index.html#fn13>.

el ejercicio del respectivo derecho [...] Adicionalmente, en el marco de la protección de este derecho, [...] el Estado tiene el deber de *garantizar que las personas puedan ejercer libremente su libertad sindical sin temor de que serán sujetos a violencia alguna*, pues de lo contrario se podría disminuir la capacidad de las agrupaciones de organizarse para la protección de sus intereses. En este sentido, la libertad de asociación en materia laboral no se agota con el reconocimiento teórico del derecho a formar agrupaciones, sino que comprende además, inseparablemente, el derecho apropiado para ejercer esa libertad<sup>18</sup> (párr. 71, p. 28).

El párrafo transcrito transparenta el *componente funcional* de la libertad sindical -en cuya órbita cabe ubicar al diálogo social- como derecho de las organizaciones de trabajadores y de empleadores a “poner en marcha la estructura interna, actividades y programas de acción”, “sin intervención de las autoridades públicas que limite o entorpezca el ejercicio del respectivo derecho”, ex arts. 45.c COEA, 26 CADH, 8.1 del Protocolo de San Salvador, 3 y 10 del Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87), y 4 del Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949 (núm. 98).

En otras palabras, el derecho de asociación con fines laborales debe concebirse como mecanismo idóneo para la defensa y promoción de intereses de clase o categoría; razón por la que las organizaciones de trabajadores y de empleadores han de poder diseñar autárquicamente su “programa de acción” y desplegar las “actividades” que estimen convenientes, entre las cuales debe reconocerse la *negociación colectiva normativa*<sup>19</sup> y la *huelga*<sup>20</sup> (OC-27/21, párr. 91, p. 35).

---

<sup>18</sup> Con análoga orientación, la Corte-IDH advirtió en *Huilca Tecse vs. Perú* de 3 de marzo de 2005 que la “libertad para asociarse y la persecución de ciertos fines colectivos son *indivisibles*, de modo que una restricción de las posibilidades de asociarse representa directamente, y en la misma medida, un límite al derecho de la colectividad de alcanzar los fines que se proponga” (párr. 70, p. 26). A tal fin, el Estado “debe garantizar que las personas puedan ejercer libremente su libertad sindical sin temor de que serán sujetos a violencia alguna, de lo contrario, se podría disminuir la capacidad de las agrupaciones de organizarse para la protección de sus intereses” (ibidem, párr. 77, p. 27).

<sup>19</sup> El derecho a la negociación colectiva entraña que los Estados, como mínimo, garanticen: “a) el principio de no discriminación del trabajador o trabajadora en ejercicio de la actividad sindical [...]; b) la no injerencia directa o indirecta de los empleadores en los sindicatos de trabajadores y trabajadoras en las etapas de constitución, funcionamiento y administración [...]; y c) el estímulo progresivo a procesos de negociación voluntaria entre empleadores y empleadoras, y trabajadores y trabajadoras, que permitan mejorar, a través de contratos colectivos, las condiciones del empleo” (OC-27/21, párr. 94, p. 37).

<sup>20</sup> En materia de huelga, entre otros aspectos relevantes, se precisó que: (i) debe concebirse como “medio legítimo de defensa de [...] intereses económicos, sociales y profesionales”, susceptible de expresarse mediante la interrupción o disminución temporal y colectiva del trabajo con ocasión de un conflicto (OC-27/21, párr. 98, p. 38); (ii) los trabajadores podrán ejercerla “con independencia de sus organizaciones” (ibidem, párr. 95, p. 37); (iii) podrá revestir naturaleza *laboral, sindical o política*, esto es, dirigirse a “mejorar las condiciones de trabajo o de vida de los trabajadores”, recabar reivindicaciones en favor de las organizaciones sindicales, o contradecir medidas o políticas públicas (ibidem, párr. 99, pp. 38 y 39); (iv) las “condiciones y requisitos previos que la legislación establezca para que [...] se considere un acto lícito, no

En este ámbito, la “obligación de respetar y garantizar los derechos a la libertad sindical, la negociación colectiva y la huelga [...se concibe como] *prerrequisito para la participación efectiva de los trabajadores y las trabajadoras en la elaboración de políticas públicas a través del diálogo social*” (párr. 210, p. 76); incluyendo la interacción “*en alguna de las instancias de los procesos legislativos o de normativización*” (ibidem, párr. 211, p. 77).

Dicha expresión de tripartismo<sup>21</sup> permite que “la política pública y la legislación laboral promueva relaciones profesionales estables y sólidas entre empleadores y empleadoras, y trabajadores y trabajadoras, en el marco del respeto y garantía de los derechos humanos” (ibidem, párr. 212, p. 77).

En definitiva, el “respeto a los *principios de la consulta y la colaboración* debe ser un elemento esencial de la acción estatal en el *diseño e implementación* de la política estatal en materia laboral” (idem).

La trascendental afirmación que se plasma en el párrafo precedente, impone algunas pocas precisiones:

- En relación con la *consulta*:
  - Ésta alude a un mecanismo idóneo<sup>22</sup> de interacción con las organizaciones de trabajadores y de empleadores que las instancias estatales deben implementar en cumplimiento del deber de garantizar la participación de

---

deben ser complicados al punto de producir que en la práctica resulte imposible una huelga legal” (ibidem, párr. 100, p. 39); (v) la “facultad de declarar [su...] ilegalidad [...] no debe recaer en un órgano administrativo, sino que corresponde al Poder Judicial, en aplicación de causales taxativas establecidas previamente en la ley, y conforme a los derechos a las garantías judiciales previstas en el artículo 8 de la Convención Americana” (ibidem, párr. 101, p. 39); (vi) su ejercicio puede “limitarse o prohibirse solo con respecto a: a) los funcionarios públicos que actúan como órganos del poder público que ejercen funciones de autoridad a nombre del Estado, y b) los trabajadores y las trabajadoras de los servicios esenciales” (ibidem, párr. 102, p. 39); y (vii) en caso de lícita prohibición, deben ofrecerse “garantías compensatorias”, es decir, “procedimientos de conciliación y arbitraje adecuados, imparciales y rápidos en los que los interesados puedan participar en todas las etapas, y en que los laudos dictados sean aplicados por completo y rápidamente” (ibidem, párr. 101, p. 39).

<sup>21</sup> El *tripartismo* constituye un concepto básico en la estructura y funcionamiento de la Organización Internacional del Trabajo, el cual describe la participación de los tres actores fundamentales del sistema de relaciones laborales, es decir, gobiernos, trabajadores y empleadores. No obstante, tales procesos de participación admiten también, sin desnaturalizarse, carácter *bipartito* (gobierno interactuando con las organizaciones de trabajadores o de empleadores), *bipartito plus* (gobierno interactuando con las organizaciones de trabajadores o de empleadores, al lado de otros actores concernidos), o *tripartito plus* (gobierno interactuando con las organizaciones de trabajadores y de empleadores, al lado de otros actores concernidos); razón por la cual entre *diálogo social* y *tripartismo* se traba un vínculo de género a especie.

<sup>22</sup> Los estándares de la consulta a las organizaciones de trabajadores y de empleadores será abordada en la sección 3.5.

los referidos actores “en la elaboración de políticas públicas a través del diálogo social”;

- A la luz de la Recomendación sobre la consulta, 1960 (núm. 113), esta metodología debería tener por objetivo, “en particular permitir el examen conjunto de cuestiones de interés mutuo, a fin de llegar, en la mayor medida posible a soluciones aceptadas de común acuerdo”;
  - La consulta permite a las autoridades públicas recabar adecuadamente las opiniones, el asesoramiento y la asistencia a las organizaciones de empleadores y de trabajadores respecto de cuestiones que conciernan a sus intereses<sup>23</sup>; y
  - La consulta debe abarcar tanto temas legislativos laborales como lo concerniente a políticas públicas laborales, sociales o económicas<sup>24</sup>.
- Por su parte, la *colaboración* de las organizaciones de trabajadores y de empleadores en el diseño, ejecución y/o ponderación de políticas públicas aparece configurada, según fue advertido en su oportunidad, como instrumento idóneo para la realización de los objetivos de la OIT, tal como lo plasmó sin ambages la Declaración de Filadelfia:
    - “la lucha contra la necesidad debe proseguirse con incesante energía dentro de cada nación y mediante un esfuerzo internacional continuo y concertado, en el cual *los representantes de los trabajadores y de los empleadores, colaborando en un pie de igualdad con los representantes de los gobiernos, participen en discusiones libres y en decisiones de carácter democrático, a fin de promover el bienestar común*” (I.a); y
    - La OIT asume en deber de fomentar, entre todas las naciones, programas que permitan “lograr [...] la colaboración de trabajadores y empleadores en la preparación y aplicación de medidas sociales y económicas” (III.e).

A manera de síntesis de cuanto predicó la OC-27/21 en relación con el diálogo social, cabría sostener que dicha metodología consiste en el derecho de las organizaciones de trabajadores y de empleadores a participar en el ciclo de las políticas públicas que les atañan; debiendo el Estado, consecuentemente, garantizarles, como condición de pleno y eficaz ejercicio, el derecho a la libertad sindical, la negociación colectiva y la huelga.

---

<sup>23</sup> Recomendación sobre la consulta, 1960 (núm. 113), párr. 5.

<sup>24</sup> Oficina Internacional del Trabajo, *La libertad sindical. Recopilación de decisiones del Comité de Libertad Sindical*, 6ª edición, Ginebra, 2018, párr. 1525, p. 290.

Dicho maridaje se justifica por el hecho de que el diálogo social supone la existencia de organizaciones independientes<sup>25</sup>, fuertes y representativas<sup>26</sup> que expresen, sin injerencias de terceros, sus inquietudes y expectativas, y desplieguen las acciones que estimen conveniente para la promoción y defensa de los derechos e intereses de sus representados<sup>27</sup>. En otras palabras, solo en libertad sindical podrá desarrollarse un diálogo social efectivo. Al mismo tiempo, queda en evidencia que el diálogo social constituye una expresión funcional de la libertad sindical, es decir, una actividad apropiada para alcanzar el objetivo tutelar que encarnan las organizaciones de trabajadores y de empleadores.

Por último, conviene poner de bulto que, tratándose de un *derecho habilitante*, el diálogo social sirve para recabar, en contextos de déficit democrático, los diversos presupuestos de su eficacia, como son “el respeto de los derechos y libertades fundamentales, incluida la libertad de asociación y la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho a la negociación colectiva”; “la voluntad política y el compromiso de todas las partes de entablar un diálogo de buena fe”; y “la existencia de un marco jurídico e institucional propicio”<sup>28</sup>.

### 3.4. Derecho humano

Los *derechos humanos* pueden delimitarse ontológica o consensualmente:

- En el primer supuesto, podría aludirse a “un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad”<sup>29</sup>; o bien a aquellos “atributos de toda persona e inherentes a su dignidad, que el Estado está en el deber de respetar, garantizar o satisfacer”<sup>30</sup>; y
- En el segundo, se hace referencia al catálogo de derechos subjetivos consagrados en los más trascendentes instrumentos internacionales sobre la materia, entre los que destacan, con énfasis en una perspectiva latinoamericana, la COEA y la

---

<sup>25</sup> “Incumbe a los sindicatos designar a sus propios representantes en los foros de consulta”. Ibidem, párr. 1534, p. 292.

<sup>26</sup> “El Comité ha subrayado la importancia que atribuye a la promoción del diálogo y la consulta en las cuestiones de interés común entre las autoridades públicas y las organizaciones profesionales *más representativas* del sector de que se trate”. Ibidem, párr. 1523, 290

<sup>27</sup> OIT, *Método de autoevaluación para las instituciones de diálogo social*, OIT, Ginebra, 2021, p. 7.

<sup>28</sup> Ídem.

<sup>29</sup> Antonio Pérez Luño, *Los derechos fundamentales*, 7ª ed., Tecnos, Madrid, 1998, p. 46.

<sup>30</sup> Pedro Nikken, “El concepto de derechos humanos”, p. 15. Recuperado de: <https://www.civilisac.org/civilis/wp-content/uploads/El-concepto-de-derechos-humanos-Pedro-Nikken.pdf>.

DADH, ambas de 30 de abril de 1948; la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH) de 10 de diciembre de 1948; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), uno y otro de 16 de diciembre de 1966, la CADH de 22 de noviembre de 1969; y el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales o Protocolo de San Salvador (PSS) de 17 de noviembre de 1988.

Dentro del perímetro demarcado, el diálogo social puede concebirse como interacción imprescindible para concretar las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad de trabajadores y de empleadores, a través de la promoción y protección de sus intereses de clase o categoría en la esfera de las políticas públicas.

De otro lado, cabe destacar que la COEA, de un lado, prevé el deber de los Estados de implementar “justos y eficientes sistemas y procedimientos de *consulta* y *colaboración* entre los sectores de la producción, tomando en cuenta la protección de los intereses de toda la sociedad” (art. 45.d), y del otro, reconoce “la importancia de la contribución de las organizaciones, tales como los sindicatos, [...] a la vida de la sociedad y al proceso de desarrollo” (art. 45.g).

La referencia a “sistemas y procedimientos de *consulta* y *colaboración*” evoca, sin lugar a dudas, lo dispuesto en la Declaración de Filadelfia, a propósito del catálogo de objetivos fundamentales de la OIT, entre los cuales, como ha sido ya mencionado, se incluye el reconocimiento efectivo de “la *cooperación* de empleadores y de trabajadores para mejorar continuamente la eficiencia en la producción”, y de “la *colaboración* de trabajadores y empleadores en la preparación y aplicación de medidas sociales y económicas” (III.e)<sup>31</sup>.

En este orden de ideas, la Corte-IDH, en su OC-27/21, precisó que los Estados, en el ámbito de la CADH, deben regular de manera idónea las relaciones laborales, ofreciendo mecanismos efectivos de participación a los trabajadores y los empleadores:

- “...los Estados tienen la obligación de adecuar sus legislaciones y sus prácticas [...considerando] las obligaciones de protección de los derechos de los trabajadores y las trabajadoras que impone el *derecho internacional de los derechos humanos*” (párr. 202, p. 74, en concordancia con el párr. 211, p. 77); y

---

<sup>31</sup> El art. 29.7 de la Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos, 27 de julio de 1981, prevé el deber de los individuos de “preservar y reforzar los valores culturales africanos positivos en sus relaciones con los demás miembros de la sociedad en un espíritu de tolerancia, *diálogo* y *consulta* y, en general, contribuir a la promoción del bienestar moral de la sociedad”. Al respecto, luce interesante advertir que el instrumento normativo comentado califique al *diálogo* y la *consulta* como *deberes* de los individuos; lo cual rebela, en palabras de Supiot, una concepción “del hombre que no es la del individuo sujeto insular, sino la de un ser vinculado a sus semejantes”. Alain Supiot, *El espíritu de Filadelfia. La justicia social frente al mercado total*, Ediciones Península, Barcelona, 2011, p. 158.

- “...la importancia que tiene el *diálogo tripartito*, que permita que la política pública y la legislación laboral promueva relaciones profesionales estables y sólidas entre empleadores y empleadoras, y trabajadores y trabajadoras, en el marco del respeto y garantía de los derechos humanos” (párr. 212, p. 77).

En todo caso, más allá de la literalidad de la OC-27/21, procede reconocer que la libertad sindical ostenta el carácter de derecho humano (arts. 45.c COEA, XXII DADH23.4 DUDH, 8.1 PIDESC, 22.1 PIDCP, 16.1 y 26 CADH, y 8 PSS) y abarca, en la esfera de su componente funcional, al *diálogo social* como interacción destinada a promover y favorecer los intereses de clase de trabajadores y empleadores.

### 3.5. Estándares para su reconocimiento<sup>32</sup>

La OC-27/21 no precisa las condiciones en las que debe desenvolverse el diálogo social, más allá de asegurar la “participación efectiva” y tripartita de representantes de trabajadores y de empleadores en el diseño de la política y legislación de empleo (párr. 211, p. 77).

Por tanto, resulta útil transpolar los criterios que al respecto han desarrollado los órganos de control de la OIT, la Corte-IDH<sup>33</sup>, y altos tribunales latinoamericanos, a propósito del deber estatal de consulta previsto en el Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, 1989 (núm. 169)<sup>34</sup>.

En efecto, de conformidad con dicho instrumento normativo, los Estados que lo ratifiquen asumen, entre otros, el deber de:

---

<sup>32</sup> Los criterios expresados en la presente sección son desarrollados en: César Augusto Carballo Mena, *Diálogo social en Latinoamérica. Una necesidad más allá de la COVID-19*, Universidad de Panamá - Ministerio de Trabajo y Desarrollo Social, Panamá, C. A. 2021, pp. 41-46.

<sup>33</sup> Pueden consultarse, entre otras sentencias de la Corte-IDH, las siguientes: (i) *Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay*, 17 de junio de 2005; (ii) *Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay*, 29 de marzo de 2006; (iii) *Pueblo Saramaka vs. Surinam*, 28 de noviembre de 2007; (ii) *Pueblo Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador*, 27 de junio de 2012; (iii) *Comunidad Garífuna de Punta Piedra y sus Miembros vs. Honduras*, 8 de octubre de 2015; (iv) *Comunidad Garífuna Triunfo de la Cruz y sus Miembros vs. Honduras*, 8 de octubre de 2015; y (v) *Pueblos Kaliña y Lokono vs. Suriname*, 25 de noviembre de 2015.

<sup>34</sup> Algunos de estos criterios han sido también precisados por el Comité de Libertad Sindical (OIT), a propósito del control de aplicación del Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87): (i) la consulta debe ser previa a la adopción de las políticas o leyes que afecten los intereses de trabajadores o empleadores (Oficina Internacional del Trabajo, *La libertad sindical...*, ob.cit, párrs. 1532, 1538 y 1540, pp. 291 y 292); (ii) en la consulta debe imperar “la buena fe, la confianza y el respeto mutuo”, y las partes deben gozar de “suficiente tiempo para expresar sus puntos de vista y discutirlos en profundidad con el objeto de poder llegar a un compromiso” (ibidem, párr. 1533, p. 291); y (iii) es importante que se celebren consultas “francas”, “sin trabas”, “completas”, y “detalladas” (ibidem, párrs. 1541, 1544 y 1545, p. 293).

- “...consultar a los [...] interesados, mediante *procedimientos apropiados* y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente” (art. 6.a); y
- “...establecer los *medios* a través de los cuales los [...] interesados puedan *participar libremente*, por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población, y a todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernan” (art. 6.b).

A partir de los criterios expuestos, se entiende que las consultas, para considerarse eficaces, deben cumplir ciertas condiciones mínimas y concomitantes, entre las cuales cabe destacar el hecho de ser “formales, plenas y llevarse a cabo de buena fe”; desarrollarse mediante “mecanismos apropiados a escala nacional”, previamente consensuados<sup>35</sup> y susceptibles de adaptarse “a las circunstancias” imperantes; llevarse a cabo “a través de instituciones representativas”; y concebirse como interacción orientada a “llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento sobre las medidas propuestas”<sup>36</sup>.

En particular, la adopción de los referidos “mecanismos apropiados” y la actuación “de buena fe” de los interlocutores entrañan el deber estatal de “evitar demoras injustificadas”; suministrar a los interesados “toda la información pertinente”; procurar que ésta sea total y debidamente comprendida por éstos; y ofrecer “tiempo suficiente” para que los consultados “organicen sus propios procesos de toma de decisiones y participen de manera eficaz en las decisiones adoptadas”<sup>37</sup>.

Cuando “no sea posible el acuerdo o la concertación, la decisión de la autoridad debe estar desprovista de arbitrariedad y de autoritarismo; en consecuencia debe ser objetiva, razonable y proporcionada”<sup>38</sup>. En todo caso, corresponderá al Estado ofrecer “los mecanismos necesarios para mitigar, corregir o restaurar los efectos que las medidas de

---

<sup>35</sup> Denominada “preconsulta” o “consulta de la consulta”, en los términos de la sentencia 389/16, 27 de julio de 2016, proferida por la Corte Constitucional de Colombia.

<sup>36</sup> Observación general sobre el Convenio núm. 169, formulada en el 2010 y publicada en 2011, p. 11. Recuperado de: [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed\\_norm/---normes/documents/meetingdocument/wcms\\_305844.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/meetingdocument/wcms_305844.pdf).

<sup>37</sup> Oficina Internacional del Trabajo, *Comprender el Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, 1989 (núm.169). Manual para los mandantes tripartitos de la OIT*, OIT, Ginebra, 2013, p. 16. Recuperado de: [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed\\_norm/---normes/documents/publication/wcms\\_205230.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/publication/wcms_205230.pdf).

<sup>38</sup> Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-039/97, 3 de febrero de 1997.



la autoridad produzcan o puedan generar en detrimento de la comunidad o de sus miembros”<sup>39</sup>.

#### **4. Conclusión**

La OC-27/21 permite vislumbrar al diálogo social como derecho humano que impone a los Estados que hubiesen ratificado la CADH el deber de observar y garantizar el derecho de los trabajadores y de los empleadores a participar efectivamente en el diseño, ejecución y/o valoración de las políticas públicas e iniciativas legislativas que puedan afectar sus intereses.

En los términos expuestos, el diálogo social se perfila como manifestación del componente funcional de la libertad sindical, en tanto mecanismo eficaz para la defensa y promoción de los intereses de clase o categoría, y presupuesto de un modelo democrático de relaciones laborales, toda vez que reconoce la coexistencia de intereses disímiles en el seno de la sociedad y ofrece cauce idóneo para la construcción de amplios consensos.

Por último, resulta relevante precisar que el aludido derecho al diálogo social exige la garantía de ciertas *premisas*, como el respeto de los derechos y libertades fundamentales, la voluntad política y el compromiso de actuación de buena fe, y la existencia de un marco jurídico e institucional propicio; así como de determinadas *condiciones* de desenvolvimiento, entre las que destacan -según fue oportunamente señalado- el previo consenso sobre los mecanismos de consulta, el carácter formal de las interacciones, el suministro de la información necesaria para el alcance de la política o medida debatida, el otorgamiento del tiempo necesario para la toma de decisiones, la indeclinable búsqueda de consensos, la erradicación de actitudes arbitrarias o autoritarias, y la opción de mecanismos idóneos para restablecer la situación jurídica infringida en caso de vulneración de los señalados estándares del diálogo social.

---

<sup>39</sup> Ídem.