

Reproducido en www.relatsargentina.com

UNA SENTENCIA HISTORICA DELA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS EN MATERIA LABORAL: DERECHO AL TRABAJO, LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y LIBERTAD DE ASOCIACIÓN

Rolando E. Gialdino

Publicado en la revista La Defensa, 2018

Introducción

“Los derechos laborales específicos protegidos por el artículo 26 de la Convención Americana [sobre Derechos Humanos, CADH]”, según los términos de esa norma (art. 26), “son aquellos derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura contenidas en la Carta de la OEA. Ahora bien, los artículos 45.b y c [...] 46 [...] y 34.g [...] de la Carta establecen que ‘el trabajo es un derecho y un deber social’ y que debe prestarse con ‘salarios justos, oportunidades de empleo y condiciones de trabajo aceptables para todos’. Asimismo, señalan [...] el derecho de los trabajadores y trabajadoras a ‘asociarse libremente para la defensa y promoción de sus intereses’. Además, indican que los Estados deben ‘armonizar la legislación social’ para la protección de tales derechos”. Así lo juzgó la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) en una de sus últimas sentencias: *Lagos del Campo vs. Perú* [1].

“Decisión histórica, que representa un gran paso jurisprudencial” – un “hito” – adoptada de manera “consciente” y “madura”, que inaugura una “nueva época para la protección de todos los derechos humanos, interdependientes e indivisibles, y de manera aún más integral”, en palabras de uno de los jueces [2]; que “abre un nuevo y rico horizonte en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos [...] por el paso que se da hacia la justiciabilidad plena y directa de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales”, en el decir de otro de los magistrados [3]. El fallo, como se encarga de expresarlo, resulta el primero en el cual se “desarrolla y concreta una condena específica por la violación del artículo 26” (§ 154). Se podría agregar, incluso, que Lagos del Campo se alinea en la creciente justiciabilidad internacional de los derechos económicos, sociales y culturales, de lo cual es muestra valiosa el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (2008) [4].

Por cierto, sin mengua alguna de los bien merecidos calificativos anteriores, ha de reconocerse que Lagos del Campo es, en buena medida, un heredero del precursor Acevedo Buendía y otros (“Cesantes y Jubilados de la Contraloría”) vs. Perú, de 2009 [5], tal como lo reconoce el primero mediante las reiteradas citas que hace del segundo (§§ 141, 142 y 174). Con todo, no es menos cierto que Acevedo Buendía y otros había caído rápidamente, para la mayoría de los miembros de la Corte IDH en diferentes composiciones, en un olvido, voluntario y deliberado, cuando no en el repudio [6], si atendemos a los votos que, solitaria e infructuosamente, lo recordaron y propusieron seguirlo, v.gr., en Furlan y familiares vs. Argentina [7], Suárez Peralta vs. Ecuador [8], Canales Huapaya y otros vs. Perú [9], Gonzales Lluy y otros vs. Ecuador [10], Yarce y otras vs. Colombia [11], e I.V. vs. Bolivia [12]. El aludido abandono

también es predicable de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos [13]. Incluso Lagos del Campo, en lo que toca al art. 26, registra la disidencia de los jueces Vio Grossi [14] y Sierra Porto [15].

Y no es de pasar por alto el carácter intencionado con el que la mayoría ingresó en la presente temática, pues lo hizo mediante la invocación del principio *iura novit curia*, dado que ni los representantes ni la Comisión Interamericana de Derechos Humanos hicieron alusión expresa a la presunta violación de los derechos laborales a la luz de la CADH (§§ 133/139).

Nuestro objeto consistirá en analizar Lagos del Campo en orden a las cuestiones laborales que resuelve, bien que dejando en claro, como habrá sido observado, que sus alcances trascienden sobradamente dichas cuestiones y se proyectan sobre el vasto campo de los derechos económicos, sociales y culturales que encierra el art. 26 [16]. Verdadero “protagonista” del presente fallo [17]. De consiguiente, tras reseñar las circunstancias de Lagos del Campo (1) y precisar tres aspectos que lo enmarcan (2), ingresaremos en el terreno laboral (3), para lo cual será conveniente comenzar por la temática relativa a la libertad de expresión (3.1), para proseguir con las vinculadas a la estabilidad en el trabajo (3.2) y a la libertad de asociación (3.3). Finalmente, previo un escueto apunte sobre las reparaciones (4), formularemos algunas reflexiones (5).

1. Circunstancias del caso

El actor, señor Lagos del Campo, había trabajado como obrero aproximadamente 13 años en la empresa Ceper Pirelli S.A., con sede en Perú, y, al momento de los hechos (50 años de edad y 14 hijos, de los cuales 6 estaban en edad escolar, § 71), ocupaba el

cargo de Presidente del Comité Electoral de la Comunidad Industrial y de delegado pleno ante la Confederación Nacional de Comunidades Industriales [18]. Durante su gestión como Presidente del Comité Electoral y con motivo de las manifestaciones recogidas en la entrevista publicada en una revista, en el contexto de las elecciones internas [19], fue despedido (junio 1989), previo el trámite correspondiente [20], bajo la causal de haber realizado una falta grave de palabra contra el empleador [21]. El señor Lagos del Campo impugnó dicha decisión ante los órganos competentes [22]. El fallo de la primera instancia laboral juzgó “ilegal e injustificado” el distracto (§ 59), pero fue revocado, apelación de la empresa mediante: las expresiones emitidas por Lagos del Campo, para la alzada (Segundo Tribunal de Trabajo de Lima), constituyeron “grave indisciplina o falta grave de palabra en agravio del empleador”; “la Constitución Política del Estado garantiza la libertad de expresión, pero no para agraviar el honor y la dignidad del personal jerárquico de la empresa empleadora” (§ 60). Los posteriores recursos de revisión y reconsideración, así como una acción de amparo, entre otros actos de impugnación, resultaron ineficaces (§§ 61/70).

2. Tres aspectos centrales

Previo al ingreso en las cuestiones laborales, es conveniente tomar en cuenta tres afirmaciones de Lagos del Campo, tomadas de Acevedo Buen día y otros, de marcada trascendencia para el futuro no solo del campo del trabajo, sino, insistimos, de los derechos económicos, sociales y culturales en general, en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: a. la “interdependencia e indivisibilidad” existente entre estos últimos derechos y los derechos civiles y políticos: deben ser entendidos integralmente y de forma conglobada como derechos humanos, sin jerarquía entre sí y exigibles en todos los casos ante aquellas

autoridades que resulten competentes para ello (§ 141, *itálicas agregadas*); b. “los términos amplios en que está redactada la [CADH] indican que la Corte ejerce una jurisdicción plena sobre todos sus artículos y disposiciones” (§§ 142 y 154), y c. los Estados parte, CADH, se encuentran, respecto del art. 26, sujetos a las obligaciones generales contenidas en los art. 1.1 y 2 de aquella, así como lo están en orden a los derechos civiles y políticos de los arts. 3 al 25 (*ídem*).

3. Contexto laboral

3.1 La libertad de expresión en contextos laborales

A. Bajo este intitulado, la Corte IDH, tras recordar que su jurisprudencia ha dado un amplio contenido al derecho a la libertad de expresión enunciado en el art. 13, CADH, lo cual abarca una dimensión individual y otra social (§§ 89/90) [23], puntualizó que esta libertad, si bien no cabe restringirla a una determinada profesión o grupo de personas (§ 90), es “particularmente aplicable en contextos laborales” en orden a “los trabajadores o sus representantes” (§ 96), y “una condición necesaria para el ejercicio de organizaciones de trabajadores, a fin de proteger sus derechos laborales, mejorar sus condiciones e intereses legítimos, puesto que sin este derecho dichas organizaciones carecerían de eficacia y razón de ser” (§ 91) [24]. Hemos agregado las *itálicas* precedentes para resaltar que las expresiones “organizaciones de trabajadores” y “representantes” no se circunscriben a las de naturaleza sindical, según lo veremos más adelante (3.3).

B. Asimismo, recalcó San José: la obligación de garantizar los derechos de la CADH, presupone obligaciones positivas para el Estado, a fin de proteger los derechos inclusive en la esfera privada

(§ 92) [25]. Más aún; la protección del derecho a la libertad de expresión “resulta particularmente aplicable en contextos laborales como el del presente caso, respecto del cual el Estado debe no sólo respetar dicho derecho sino también garantizarlo, a fin de que los trabajadores o sus representantes puedan también ejercerlo” (§ 96, *itálicas agregadas*).

C. Acotamos, de nuestro lado, que el respeto de los derechos humanos, dado que sus normas producen además de un efecto vertical (respecto del Estado), otro horizontal (*Drittwirkung*), también rige para las personas físicas y jurídicas, por manera que también los empleadores habrán de respetar, *inter alia*, la estabilidad de los empleados [26].

D. Ahora bien, Lagos del Campo planteaba una tensión entre el derecho a la libertad de expresión y otro derecho convencional: el de toda persona “a la protección de su honra y al reconocimiento de su dignidad” (art. 11, CADH). Dado que “revisten suma importancia [...] es necesario garantizar ambos derechos, de forma que coexistan de manera armoniosa” (§ 100), observando una “adecuada ponderación o justo equilibrio” entre aquellos (§ 103), para lo cual “deberá examinarse cada caso, conforme a sus características y circunstancias, a fin de apreciar la existencia e intensidad de los elementos en que se sustenta dicho juicio” (§ 100). Así, señaló que el art. 13.2, CADH, establece que las responsabilidades ulteriores por el ejercicio de la libertad de expresión, “deben cumplir con los siguientes requisitos de forma concurrente: (i) estar previamente fijadas por ley, en sentido formal y material; (ii) responder a un objetivo permitido por la Convención Americana (‘el respeto a los derechos a la reputación de los demás’ o ‘la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas’), y (iii) ser necesaria en una sociedad

democrática (para lo cual deben cumplir con los requisitos de idoneidad, necesidad y proporcionalidad)” (§ 102, citas omitidas). Y, a la luz de ello, evaluó que las declaraciones en juego de Lagos del Campo: a. habían sido realizadas en su calidad de representante de los trabajadores y en el marco del ejercicio de sus competencias como Presidente del Comité Electoral (§§ 107/108); b. revestían interés público y perseguían un objetivo legítimo: “la emisión de información concerniente al ámbito laboral, por lo general, posee un interés público” (§ 111; asimismo: §§ 109, 110 y 112); “en principio, las manifestaciones orientadas a promover el correcto funcionamiento y mejoramiento de las condiciones de trabajo o reivindicación de los trabajadores, representa en sí mismo un objetivo legítimo y coherente en el marco de las organizaciones de trabajadores” (§ 113), y c. por lo anterior, “contaban con un nivel reforzado de protección” (§ 116) [27]. En cuanto a la entidad de dichas emisiones, si bien contenían particulares expresiones “altisonantes”, no tuvieron un manifiesto ánimo injurioso, difamatorio, vejatorio o doloso en contra de alguna persona en particular o que tendieran a afectar el producto de la empresa, por manera que no traspasaban el umbral de especial protección (§ 118).

E. En orden a la legalidad de la restricción, aun cuando no censuró el citado art. 5.h, ley 24.514 (supra n. 21), por no prever expresamente una delimitación a su aplicación para proteger discursos de interés público, o aquellos discursos pronunciados por representantes de trabajadores en ejercicio de sus funciones (§ 121), puso en negro sobre blanco que ello no eximía a las autoridades nacionales de velar por que su aplicación fuera realizada con la debida consideración a los demás derechos constitucionales y convencionales de los trabajadores y de sus

representantes (§§ 121/122; asimismo: § 208). Agreguemos que. Llegado el punto, se impondría el ejercicio del control de convencionalidad, aun de oficio [28].

F. A su turno, respecto de la necesidad de la restricción, manifestó que, por cuanto “el despido puede constituir la máxima sanción de la relación laboral [...] es fundamental que la misma revista de una necesidad imperiosa frente a la libertad de expresión y que tal sanción esté debidamente justificada (‘despido justificado’)” (§ 125 y sus citas, *itálicas agregadas*). Mediante el despido, añadió, “se hace cesar la condición misma de trabajador, o sea, se lo expulsa de una categoría y se le priva de un derecho fundamental y en ocasiones indispensable para la supervivencia y realización de otros derechos. La lesión arbitraria a la estabilidad laboral es susceptible de afectar incluso la propia identidad subjetiva de la persona e incluso trascender, afectando a terceros vinculados” (§ 189, *itálicas agregadas*) [29].

G. Total: la no consideración por el Estado, a través del Segundo Tribunal de Trabajo –de quien derivó la decisión definitiva– de los elementos antedichos, remató la Corte IDH, constituyó una restricción al derecho a la libertad de pensamiento y de expresión del señor Lagos del Campo, a través de una sanción innecesaria en relación con el fin perseguido y sin una debida motivación, violando, así, los arts. 13.2 y 8.2 (Garantías judiciales), CADH [30].

3.2 Derecho a la estabilidad en el empleo

A. Según lo que ha sido transcrito en el inicio de la introducción, el “derecho al trabajo”, para San José, “deriva” de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura contenidas en la Carta de la OEA (art. 26). Sin embargo, la fundamentación no se redujo a ello. En anteriores oportunidades,

hemos sostenido que, no obstante las dificultades que pudieron haber entorpecido darle una acabada encarnadura al art. 26 para 1969, año en que fue adoptada la CADH, esta faena se había tornado, con el correr del tiempo, gratamente facilitada por la “evolución” del “derecho americano” en la materia, de acuerdo a lo precisado por la Corte IDH, en 1989, en su conocida OC-10/89 [31]. En efecto, sobre dicha base de evolución, explicó en esa oportunidad, “a manera de interpretación autorizada, los Estados Miembros han entendido que la Declaración [Americana de los Derechos y Deberes del Hombre] 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” (§ 43, *itálicas agregadas*). Y añadió: “[p]ara los Estados Miembros de la Organización, la Declaración es el texto que determina cuáles son los derechos humanos a que se refiere la Carta” (§ 45) [32].

Nos place, entonces, que Lagos del Campo haya participado de este razonamiento (§ 143), para inmediatamente después de invocar el art. 45.c, Carta de la OEA, haya tomado, tal como también lo habíamos hecho, el art. XIV de dicha Declaración (“[t]oda persona tiene derecho al trabajo en condiciones dignas y a seguir libremente su vocación [...]”), como “disposición relevante para definir el alcance del artículo 26” (§ 144) [33].

B. Asimismo, en este orden de ideas y reiterando doctrina general ya asentada, Lagos del Campo se apoyará en el art 29.d, CADH: “[n]inguna 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” (ídem y § 140 y su nota 188). Bien pudo añadir, por ser un instrumento de la misma naturaleza, la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales (1948), cuyo art. 19 expresa: “[l]a Ley garantizará la estabilidad de los trabajadores en sus empleos, de acuerdo con las características de las industrias y profesiones y las justas causas de separación. Cuando el despido injustificado surta efecto, el trabajador tendrá derecho a una indemnización” [34].

C. Más aún; la Corte IDH también aplicará el inciso b del citado art. 29 [35], para advertir que “tanto la Constitución Política de 1979 como la de 1993 de Perú, y la ley laboral al momento de los hechos, reconocían explícitamente el derecho a la estabilidad laboral” (§§ 138, 140 y 175).

D. Desde otro ángulo, en una suerte de interpretación sistémica o universalista [36], Lagos del Campo observará que “el derecho al trabajo está reconocido explícitamente en diversas leyes internas de los Estados de la región [inter alia, en la Constitución Nacional, art. 14 bis], así como un vasto corpus iuris internacional” (§ 145 y nota 199) [37].

Interesa muy en especial esta última pauta de exégesis sistémica o universalista, en la medida en que, al comprender al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, conducirá a que la Corte IDH haga hincapié en la Observación General N° 18. Derecho al Trabajo (art. 6), del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: el derecho al trabajo “implica el derecho a no ser privado injustamente del empleo”; el “incumplimiento de la obligación de proteger se produce cuando

los Estados Partes se abstienen de adoptar todas las medidas adecuadas para proteger a las personas sometidas a su jurisdicción contra las vulneraciones del derecho al trabajo imputables a terceros”, lo cual incluye “el hecho de no proteger a los trabajadores frente al despido improcedente” (§ 147) [38]. Mas, San José también se basará en el Convenio N° 158 de la Organización International del Trabajo (OIT) sobre la terminación de la relación de trabajo (1982): el derecho al trabajo incluye la legalidad del despido e impone, en particular, la necesidad de ofrecer motivos válidos para el despido, así como el derecho a recursos jurídicos efectivos en caso de despido improcedente (§ 148) [39]. Es inevitable que todo ello nos haga memorar el precedente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Alvarez c. Cencosud S.A., dictado diecisiete años antes [40]. Y valga puntualizar, dada cierta crítica que se le dirigió a esta última sentencia por haber tomado en consideración un convenio, el N° 158, no ratificado por nuestro país, que Perú, en Lagos del Campo, se encontraba en las mismas condiciones [41].

E. En suma, como “correlato” de todo lo anterior, “se desprende que las obligaciones del Estado en cuanto a la protección del derecho a la estabilidad laboral, en el ámbito privado, se traduce en principio en los siguientes deberes: a) adoptar las medidas adecuadas para la debida regulación y fiscalización [...] de dicho derecho; b) proteger al trabajador y trabajadora, a través de sus órganos competentes, contra el despido injustificado; c) en caso de despido injustificado, remediar la situación (ya sea, a través de la reinstalación o, en su caso, mediante la indemnización y otras prestaciones previstas en la legislación nacional). Por ende, d) el Estado debe disponer de mecanismos efectivos de reclamo frente a una situación de despido injustificado, a fin de garantizar el acceso a la justicia y la tutela

judicial efectiva de tales derechos” (§ 149) [42]. Y así como dicho acceso es “norma imperativa del Derecho Internacional”, la mencionada tutela “requiere que los procedimientos judiciales sean accesibles para las partes, sin obstáculos o demoras indebidas, a fin de que alcancen su objetivo de manera rápida, sencilla e integral” (§ 174 y sus citas) [43].

F. Luego, después de haber considerado que Perú, por vía del Poder Judicial, había avalado una restricción al derecho a la libertad de pensamiento y de expresión del señor Lagos del Campo, a través de una sanción innecesaria en relación con el fin perseguido (y sin una debida motivación), pues no existió una necesidad imperante que justificara el despido de aquel (supra 2.1), concluyó en que el primero no tuteló el derecho a la estabilidad laboral, en interpretación del art. 26, CADH, en relación con sus arts. 1.1, 13, 8 y 16, en perjuicio del actor (§ 153).

3.3 Libertad de asociación

A. En el presente capítulo, en el que la Corte IDH reitera precedentes propios en torno de la libertad de asociación (art. 16, CADH), se destaca el criterio, según el cual, el ámbito de protección de dicha libertad en materia laboral “no sólo se encuentra subsumido a la protección de los sindicatos, sus miembros y sus representantes”, sino que “se extiende a organizaciones que, aun cuando tengan una naturaleza distinta a la de los sindicatos, persigan fines de representación de los intereses legítimos de los trabajadores” (§ 158, *itálica agregada*) [44]. Esta protección, dirá Lagos del Campo, la establece el art. 16, CADH, el cual protege la libertad de asociación con fines de cualquier índole. Empero, también lo hace el “propio artículo 26”, dado que la Carta de la OEA (art. 45.c), reconoce el derecho de los empleadores y trabajadores

de asociarse libremente para la defensa y promoción de sus intereses (§ 158). Y, de un modo análogo al aplicado para el derecho al trabajo (supra??), también invocará el art. XII, Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (ídem, nota 229) [45].

B. Lagos del Campo, a los presentes efectos, volverá sobre la OIT para, ahora, señalar dos instrumentos. Primero, el Convenio N° 135 sobre los representantes de los trabajadores (art. 3.b), en cuanto “ha definido que la expresión ‘representantes de los trabajadores’ comprende aquellos reconocidos como tales en virtud de la legislación o práctica nacional, se trate de representantes sindicales, o de ‘representantes electos, es decir, representantes libremente elegidos por los trabajadores de la empresa, de conformidad con las disposiciones de la legislación nacional o de los contratos colectivos, y cuyas actividades no se extiendan a actividades que sean reconocidas en el país como prerrogativas exclusivas de los sindicatos” (§ 159). Segundo, la supra citada (n. 39) Recomendación N° 143 sobre los representantes de los trabajadores, conforme a la cual, los representantes de los trabajadores de una empresa, “deben gozar de una protección eficaz contra todo acto que pueda perjudicarlos, incluido el despido por razón de su condición de representantes de los trabajadores, o de sus actividades derivadas de dicha representación” (§ 160). Sumó a ello, con arreglo a un antecedente de la Gran Sala de la Corte Europea de Derechos Humanos (Palomo Sánchez y otros vs. España), que “las autoridades nacionales deben garantizar que la imposición de sanciones que puedan resultar desproporcionadas no generen un efecto disuasivo en el derecho de los representantes de expresar y defender los intereses de los trabajadores” (§ 160). Otra muestra de la ya mencionada hermenéutica universalista [46],

aunada a las frecuentes convergencias entre San José y Estrasburgo.

Sobre la protección de la libertad de asociación en materia estrictamente laboral, y no, como en casos anteriores, solo “sindical”, se explaya el voto del juez Ferrer Mac-Gregor Poisot (§§ 28/46).

C. Más todavía; no olvida la Corte IDH señalar, por un lado, que así como lo afirmó respecto de la libertad de expresión (supra 3.1, B), también de la libertad de asociación “se derivan obligaciones positivas de prevenir los atentados contra la misma, proteger a quienes la ejercen e investigar las violaciones a dicha libertad; estas obligaciones positivas deben adoptarse incluso en la esfera de relaciones entre particulares, si el caso así lo amerita” (§ 156, *itálicas agregadas*). Y, por el otro, su doctrina (paralela a la formulada respecto de la libertad de expresión, supra 3.1, A) sobre las dos dimensiones de la libertad de asociación, individual y social: “recae tanto en el derecho del individuo que ejerce el mandato o designación como en el derecho de la colectividad de ser representada, por lo que la violación del derecho del primero (el representante) repercute en la vulneración del derecho del otro (el representado)” (§ 162) [47]. Por consiguiente, el (censurable y censurado) despido del actor “trascendió a la violación de su derecho individual a la libertad de asociación, pues privó a los trabajadores de la Comunidad Industrial de la representación de uno de sus líderes, en especial en la elección que habría tenido lugar bajo su supervisión como Presidente del Comité Electoral” (§ 162, *itálica agregada*).

D. El Estado, en breve, al avalar el aludido distracto, es responsable por la violación del art. 16.1 y 26 en relación con los artículos 1.1, 13 y 8, CADH, en perjuicio del señor Lagos del Campo (§ 163) [48].

4. Reparaciones

En el acápite de las reparaciones solo destacamos los siguientes rubros indemnizatorios reconocidos al actor, con base en el despido y la desprotección judicial, fijados en dólares norteamericanos: a. 28.000, por la situación de desamparo acerca de su situación laboral, lo cual afectó sus condiciones de vida (§ 215); b. 30.000, por la pérdida de la posibilidad de acceder a una pensión y beneficios sociales (§ 216), y c. 20.000, por el estrés, la ansiedad y la preocupación, que han venido afectando su estado de salud a lo largo de los años (§ 222) [49].

5. Reflexiones finales

No se puede menos, a nuestro juicio, que conferirle a Lagos del Campo la mejor y más cálida bienvenida. Por lo que dice, desde luego, pero también por lo que promete. Esto último, toda vez que el art. 26, reiteramos, abre un amplio abanico de derechos económicos, sociales y culturales, para los que queda asegurada su plena y directa justiciabilidad en el Sistema Interamericano y, por ende, en la esfera interna de los Estados que lo integran.

De su parte, para el ius laboralismo, se han allanado los cauces que comunican, por tomar solo un ejemplo, con el derecho a condiciones de trabajo dignas, las cuales, 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 (Carta de la OEA, arts. 34.g y 45.b, asimismo: art. 46; Declaración Americana de los Derechos y

Deberes del Hombre, art. XIV), lo cual se ve fortalecido o complementado por el derecho a la seguridad social, que proteja a la persona contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad que, proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad, la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia (Carta de la OEA, arts. 45.a, b y h, 46, 3.j; Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, art. XVI, asimismo: art. XXXV).

Sobre qué bases, nos preguntamos, podrá la Corte Suprema seguir negando que los trabajadores son titulares del derecho de huelga, como lo hizo en Orellano, frente al art. 45.c, Carta de la OEA [50].

Todo denuncia, además, la reafirmación del principio de progresividad y de prohibición de regresividad, ya asentado en Acevedo Buendía y otros, recio valladar para impedir e invalidar mudanzas legislativas y jurisprudenciales que reduzcan el grado alcanzado de protección de los derechos y libertades.

Pero no son solo derechos y libertades lo crucial en Lagos del Campo. Expresa, con todas las letras, la aplicación de los arts. 1.1 y 2, CADH, a los derechos del art. 26, al tiempo que subraya las “obligaciones positivas” de los Estados, y el ingente quehacer que pesa sobre estos, incluso en la protección de los derechos humanos en las relaciones inter privados. A la par, llama al Poder Judicial, de manera perentoria, a no comprometer la responsabilidad internacional del Estado, por vía de apreciar debidamente los elementos convencionales de derechos humanos que pudieran contener los litigios en los que interviene y, en materia de exégesis del derecho interno, mediante una celosa atención a los derechos constitucionales y convencionales, en el caso, de los trabajadores y de sus representantes, teniendo presentes las pautas de

hermenéutica “sistémica o universalista”, “evolutiva” y pro persona, así como la jurisprudencia de la propia Corte IDH. Se combinan con ello, los rigurosos requerimientos de garantizar, sería y realmente, el “acceso a la justicia” (ius cogens) y la “tutela judicial efectiva”.

En el marco del “derecho a la estabilidad”, la caracterización del “despido” como acto de la mayor gravedad y el punteo de sus variadas consecuencias dañosas, aun para terceros, conforman toda una advertencia dirigida a los encargados de juzgar la justificación de esa medida. Otro tanto refieren, análogamente, los criterios sobre la particular protección que ha de darse a la “libertad de expresión” en los contextos laborales, y a la tutela de las “organizaciones” y de los “representantes” de los trabajadores, comprensivas ambas de una dimensión “individual” y “social”.

Deseamos, entonces, larga y prolífica vida a Lagos del Campo [51].

[1] Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 31/8/2017, Serie C N° 340, § 143, la cita de párrafos (§) referirá a esta sentencia, salvo indicación en contrario.

[2] Voto del juez Caldas, §§ 1, 4 y 29.

[3] Voto del juez Ferrer Mac-Gregor Poisot, § 1, “un nuevo rumbo para el Sistema Interamericano” (ídem, § 48); “un paso histórico hacia una nueva época de la jurisprudencia interamericana” (ídem, § 50).

[4] Vid. Gialdino, Rolando E., “Reconocimiento internacional de la justiciabilidad de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales”, en La Ley 2016-E. Argentina ha ratificado el citado Protocolo.

[5] Corte IDH, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, 1/7/2009, Serie C N° 198, esp. §§ 99/104.

[6] Vid. el voto del juez Sierra Porto en: Corte IDH, Gonzales Lluy y otros vs. Ecuador, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 1/9/2015, Serie C N° 298.

[7] Corte IDH, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 31/8/2012, Serie C N° 246, voto de la jueza May Macaulay, sobre derechos a la salud y a la seguridad social.

[8] Idem, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 21/5/2013, Serie C N° 261, voto del juez Ferrer Mac-Gregor Poisot, sobre derecho a la salud.

[9] Idem, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 24/6/2015, Serie C N° 296, voto de los jueces Caldas y Ferrer Mac-Gregor Poisot, sobre derecho al trabajo.

[10] Idem, cit. n. 6, voto del juez Ferrer Mac-Gregor Poisot al que adhirieron los jueces Caldas y Ventura Robles, sobre derecho a la salud. Propiciando el reconocimiento de este derecho como autónomo con arreglo al art. 26, hemos actuado, en Gonzales Lluy y otros, de Coordinador académico del amicus curiae presentado por el Centro de Investigaciones del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Argentina y la Clinique de droit international des droits de l'Homme d'Aix-en-Provence, Université d'Aix-Marseille, Francia (§ 11 y nota 18).

[11] Idem, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, 22/11/2016, Serie C N° 325, voto de juez Ferrer Mac-Gregor Poisot, sobre derecho a la vivienda.

[12] Idem, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 30/11/2016, Serie C N° 329, voto de juez Ferrer Mac-Gregor Poisot, sobre derecho a la salud.

[13] En solo dos ocasiones invocó el art. 26 como directamente vulnerado ante la Corte IDH (voto del juez Ferrer Mac-Gregor Poisot, § 47), ambas anteriores a Acevedo Buendía y otros. “En este momento histórico de la jurisprudencia de la Corte IDH, resulta fundamental que las partes y la Comisión Interamericana hagan más visibles los DESCAs que son susceptibles de protegerse ante el Sistema Interamericano, mediante alegatos específicos sobre la vulneración de los derechos sociales interamericanos contenidos en el artículo 26” (ídem paréntesis anterior, § 48).

[14] “[L]o que establece el artículo 26 de la Convención son obligaciones de comportamiento de los Estados, no reconocimiento de derechos de los seres humanos [...]” (conclusión).

[15] El art. 26 “no establece un catálogo de derechos, sino que la obligación que este artículo implica y que la Corte puede supervisar de manera directa es el cumplimiento de la obligación de desarrollo progresivo y su consecuente deber de no regresividad, de los derechos que se pudieran derivar de la Carta de la Organización de Estados Americanos” (§ 8). Esta disidencia también alcanzó a la aplicación en el caso del principio iura novit curia (§§ 27/33), que señalaremos seguidamente en el texto.

[16] Vid. Gialdino, Rolando E.: “Derechos económicos, sociales y culturales y Convención Americana sobre Derechos Humanos”, en La Ley, 2013-E.

[17] Paladini, Luca, “Una nuova tappa nella giurisprudenza della Corte IDH: la giustiziabilità diretta del diritto al lavoro”, en DPCE Online, 2017/4, p. 1000.

[18] De acuerdo con la normativa de Perú, “[l]a Comunidad Industrial de una empresa industrial del Sector Privado Reformado, esta[ba] conformada por todos los trabajadores estables que laboraban en ella, los que participan en su propiedad, gestión y utilidades” (§ 38). Las empresas

parte de dicho Sector tenían la obligación de constituir una Comunidad Industrial (§ 39). La dirección y administración de la Comunidad Industrial se encontraba a cargo de la Asamblea General –autoridad suprema de la Comunidad conformada por todos los trabajadores– y el Consejo de la Comunidad –órgano ejecutivo de la Comunidad Industrial; sus miembros no podían desempeñar ni postular a cargo sindical de cualquier naturaleza, mientras durara su mandato– (§§ 40/41). Los trabajadores participaban en la gestión empresarial al designar sus representantes para constituir el Directorio de la empresa, compuesto por estos y por Directores designados por los titulares de las acciones integrantes del Capital Social (§ 42). Los miembros de la Comunidad Industrial tenían derecho a elegir a los representantes de los trabajadores en dicho Directorio, así como a los miembros del Consejo de la Comunidad, para lo cual la Asamblea General designaba anualmente un Comité Electoral, el cual se encargaba de llevar a cabo las elecciones (§ 43). En el caso particular de Ceper-Pirelli S.A., el Comité Electoral para el periodo de 1988-1989 se encontraba integrado por cinco personas, dos eran empleadas, y tres obreros. Como representante obrero, se encontraba el señor Lagos del Campo, quien además ocupaba el cargo de Presidente del Comité Electoral (§ 44). Las Comunidades Industriales y los sindicatos se regían por regímenes distintos (§ 45) y tenían objetivos diferentes: los de la Comunidad Industrial consistían en permitir la participación de los trabajadores en la propiedad, gestión y utilidades de la empresa industrial, mientras que los del sindicato radicaban en la defensa de los derechos e interés socioeconómicos y profesionales de los trabajadores. “No obstante, acorde con los peritajes del caso, en ambos supuestos los representantes de los trabajadores figuraban el interés sectorial de este grupo frente al empleador” (§ 45).

[19] “[D]enunció, inter alia, que el directorio de la empresa presuntamente habría empleado el ‘chantaje y la coerción’ para llevar a cabo ‘fraudulentas elecciones al margen del Comité Electoral’” (§ 73).

[20] Según el art. 6 de la ley peruana (24.514, Ley del derecho de estabilidad en el trabajo, 1986) “[e]l empleador inmediatamente después de conocida o investigada la falta que dé lugar al despido, deberá comunicar por escrito esta situación al trabaja[do]r afectado. No se podrá dar por terminada la relación laboral de un trabajador, sin que previamente se le haya ofrecido la posibilidad de defenderse de los cargos formulados contra él a menos que se trat[e] de hechos de tal gravedad que no pueda pedirse razonablemente al empleador que se le conceda esa posibilidad. En el ejercicio del derecho de defensa, el trabajador podrá ser asistido por la representación sindical o por un profesional abogado, según decida” (§ 57, nota 70).

[21] Para el art. 5.a y h, de la ley citada en la n. anterior, se consideran como causa justificada de despido el incumplimiento injustificado de las obligaciones de trabajo, la grave indisciplina y el “faltamiento grave de palabra” en agravio del empleador. Conforme a lo expresado en la misiva de despido, Lagos del Campo habría incurrido en dichas causales. El Gerente General de la empresa consideró “especialmente graves” las afirmaciones del señor Lagos del Campo sobre el “entendimiento ilícito y deshonesto” y “complicidad” entre la Gerencia y la Directora de la Oficina General de Participación (§ 52).

[22] La ley citada supra n. 20, prescribía que: a. el trabajador podía acudir al fuero del trabajo si consideraba que su despido fue injustificado; b. la carga de la prueba con motivo del despido correspondía al empleador, y c. en caso de que el proceso fuera favorable para el trabajador, él

podía optar por el reintegro o la terminación del contrato, lo cual conduciría al pago de las obligaciones debidas y una indemnización especial (§ 57 y sus citas).

[23] “[L]a libertad de expresión requiere, por un lado, que nadie sea arbitrariamente menoscabado o impedido de manifestar su propio pensamiento y representa, por tanto, un derecho de cada individuo; pero implica también, por otro lado, un derecho colectivo a recibir cualquier información y a conocer la expresión del pensamiento ajeno” (§ 89).

[24] Hemos considerado la libertad de opinión y de expresión en contextos laborales en: Gialdino, Rolando E., “El vaciamiento de la protección contra la discriminación por motivo de opinión gremial. Una conquista jurisprudencial”, en *Derecho del Trabajo*, 2014, n° 5, p. 1155.

[25] “En casos como el presente, las autoridades competentes, sean judiciales o administrativas, tienen el deber de revisar si las actuaciones o decisiones que se ejercen en el ámbito privado y acarreen consecuencias a derechos fundamentales, resultan acorde con el derecho interno y sus obligaciones internacionales” (§ 92; asimismo: § 93). El art. 10 (libertad de expresión), Convención Europea de Derechos Humanos, es aplicable a las relaciones entre trabajadores y empleadores regidas por el derecho privado; el Estado tiene la obligación positiva de proteger el derecho a dicha libertad contra los menoscabos producidos por personas privadas (Corte Europea de Derechos Humanos, *Heinisch vs. Alemania*, 21/7/2011, § 44).

[26] Gialdino, Rolando E.: *Derecho Internacional de los Derechos Humanos: Principios, Fuentes, Interpretación y Obligaciones*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2013, p. 42 y ss.; y “Estados, empresas y derechos humanos”, en *La Ley*, 2012-C, p. 902. Las obligaciones erga omnes de protección de los derechos humanos vinculan a todos los Estados “y generan efectos con respecto a terceros, inclusive particulares” (Corte SJN, *Alvarez c. Cencosud SA*, Fallos 333:2306, 2314 – 2010–).

[27] Cuando las expresiones versan sobre temas de interés público, “el juzgador debe evaluar con especial cautela la necesidad de limitar la libertad de expresión” (§ 109).

[28] Vid. Gialdino, Rolando E., “Control de constitucionalidad y de convencionalidad de oficio. Aportes del Derecho Internacional de los Derechos Humanos”, en *La Ley*, 2008-C, p. 1295.

[29] “Si bien todo despido importa una sanción de máxima gravedad, se destaca que en algunos casos se presenta con particulares caracteres sancionatorios de mayor o especial gravedad, que requieren ampliamente una protección judicial. En el presente caso, la particular gravedad sancionatoria del despido se halla en el reforzamiento de la estabilidad laboral con la condición de representante democráticamente electo de la persona afectada y con la violación del derecho a expresar libremente sus ideas” (§ 190).

[30] “[L]o que se requiere al Estado, a través de sus operadores de justicia, es la aplicación de un análisis de la razonabilidad o ponderación de las limitaciones o restricciones a derechos humanos, dispuesta por la propia Convención (artículo 13.2), así como una debida motivación que respete el debido proceso legal (artículo 8 de la Convención)” (§ 103).

[31] 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, Opinión Consultiva

OC-10/89, 14/7/1989, Serie A N° 10, § 38. Asimismo: Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala, fondo, 19/11/1999, Serie C N° 63, § 192.

[32] Gialdino, Rolando E.: “Derechos económicos, sociales y culturales y Convención Americana sobre Derechos Humanos”, en *La Ley*, 2013-E; y “Derecho al Trabajo y Convención Americana sobre Derechos Humanos”, en *Derecho Laboral* (Montevideo), 2015, n° 260, p. 569.

[33] El derecho al trabajo deriva “de una interpretación del artículo 26 en relación con la Carta de la OEA, junto con la Declaración Americana” (§ 145).

[34] Vid. Gialdino, Rolando E., “Carta Internacional Americana de Garantías Sociales. La vigencia de un instrumento cristizador de derechos humanos. Su proyección sobre la ley 26.773”, en *Derecho del Trabajo*, 2014, n° 1, p. 8.

[35] “Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de [...] b) limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados”. Además, el principio pro persona impone que en caso de existir varios instrumentos que regulen la misma situación, ha de preferirse el instrumento interno o internacional que mejor proteja al trabajador (§ 146, nota 208).

[36] Vid. en general: Gialdino, R.E., *Derecho Internacional...*, cit. n. 26, p. 430 y ss.

[37] Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, art. 6; Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 23; Carta Social de las Américas, arts. 7 y 8; Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales, arts. 6 y 7; Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, art. 11; Convención sobre los Derechos del Niño, art. 32.1; Carta Social Europea, art. 1; Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, art. 15.

[38] Sobre dicha Observación: Gialdino, Rolando E., “El derecho al trabajo en la Observación General 18 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales”, en *Revista de Derecho Laboral y Seguridad Social*, 2006-B, p. 2085.

[39] La Corte IDH sumará, incluso (§§ 108, 118, 126, 129, 148, 159), la Recomendación N° 143 sobre los representantes de los trabajadores (OIT, 1971). No es Lagos del Campo la primera oportunidad en que la Corte IDH toma en consideración convenios y recomendaciones de la OIT; vid. entre otros antecedentes: Condición jurídica y derechos humanos del niño, Opinión Consultiva OC-17/02, 28/8/2002, Serie A N° 17, § 26 y su nota 19. Al analizar los alcances del art. 6.2, CADH, “el Tribunal considera útil y apropiado utilizar otros tratados internacionales distintos a la Convención Americana, tales como el Convenio No. 29 de la Organización Internacional del Trabajo [...] sobre Trabajo Forzoso, para interpretar sus disposiciones de acuerdo a la evolución del sistema interamericano, habida consideración del desarrollo experimentado en esta materia en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos” (Corte IDH, Caso de las Masacres de Ituango vs. Colombia, 1/7/2006, Serie C N° 148, § 157).

[40] Cit. n. 26, esp. § 7 de la mayoría y § 17 de la disidencia parcial.

[41] Vid. en el sitio oficial OIT, países que no han ratificado el Convenio N° 158: http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:11310:0::NO:11310:P11310_INSTRUMENT_ID:312303:NO, rec. 3/3/2018. La Corte IDH no ignoraba este dato (§ 148, nota 212).

[42] La estabilidad laboral, aclara el § 150, “no consiste en una permanencia irrestricta en el puesto de trabajo, sino de respetar este derecho, entre otras medidas, otorgando debidas garantías de protección al trabajador a fin de que, en caso de despido se realice éste bajo causas justificadas, lo cual implica que el empleador acredite las razones suficientes para imponer dicha sanción con las debidas garantías, y frente a ello el trabajador pueda recurrir tal decisión ante las autoridades internas, quienes verifiquen que las causales imputadas no sean arbitrarias o contrarias a derecho”.

[43] Resulta oportuno este recordatorio de una prolongada jurisprudencia, soslayado, con perfidia, por la ley 27.348 (de reforma de la Ley de Riesgos del Trabajo) y por las normas provinciales que adhieren a esta (Gialdino, Rolando E., “La inconstitucionalidad de la adhesión provincial a la ley 27.348”, Foro de debate en torno a la Ley de Riesgos del Trabajo, Senado de la Provincia de Buenos Aires, La Plata, 23/8/2017, <https://www.youtube.com/watch?v=S2abWyTuRME>). Algo análogo puede predicarse de variados aspectos de la ley 26.773, de 2012 (vid. Gialdino, Rolando E., “Opción excluyente de la ley 26.773 y principios de progresividad y de opción preferencial”, en La Ley, 2014-A, y en Derecho del Trabajo, 2014, n° 3, p. 729).

[44] “No cabe duda que las violaciones al señor Campos del Lago no se enmarcan dentro del análisis de los derechos de los sindicatos, de los sindicalistas o de los representantes sindicales y sus derechos correlativos. Por el contrario, el presente caso presenta una particularidad distinta a los casos que anteriormente habían sido objeto de análisis de este Tribunal Interamericano en relación con el derecho de asociación, ya que el señor Lagos del Campo era representante de una asociación de trabajadores” (voto del juez Mac-Gregor Poisot, § 38). Recuérdese lo señalado supra n. 18.

[45] También tomó en cuenta el Preámbulo de la Carta Democrática Interamericana, en cuanto reconoce que el derecho de los trabajadores de asociarse para la defensa y promoción de sus intereses es fundamental para la plena realización de los ideales democráticos (§ 158).

[46] La propia sentencia “reconoce, de manera sinérgica, la relación existente entre la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Carta de la OEA, la Carta Democrática Interamericana y el Convenio sobre los representantes de los trabajadores de 1971, que también protegen el derecho de los trabajadores a asociarse para la defensa de sus intereses” (voto del juez Ferrer Mac-Gregor Poisot, § 29, nota 51).

[47] Vid. en sentido análogo: Asociación Trabajadores del Estado c. Ministerio de Trabajo s/ Ley de Asociaciones Sindicales, Fallos 331:2499, 11/11/2008, §§ 3 y 6.

[48] Al haber sido realizado en represalia por sus labores de representación, el despido del actor “pudo tener un efecto amedrentador e intimidante en los demás miembros de la Comunidad Industrial” (§ 162).

[49] El § 232 posibilita que las sumas fijadas en dólares norteamericanos puedan ser satisfechas en moneda peruana, utilizando para el cálculo respectivo el tipo de cambio que se encuentre vigente en la bolsa de Nueva York, Estados Unidos de América, el día anterior al pago.

[50] Vid. Gialdino, Rolando E., “La Corte Suprema y la titularidad del derecho de huelga. El caso Orellano: un regreso al siglo XIX”, en Revista de Derecho Laboral y Seguridad Social, 2016, n° 17, p. 1734.

[51] Por lo pronto, Trabajadores Cesados de Petroperú y otros vs. Perú –relativo a la violación del derecho al trabajo derivado de los ceses colectivos de 85 trabajadores de Petroperú, 25 de la Empresa Nacional de Puertos, 39 del Ministerio de Educación, y 15 del Ministerio de Economía y Finanzas– reitera en su § 192, los §§ 144 a 150 y 154, de Lagos del Campo (excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 23/11/2017, Serie C N° 344); los jueces Vio Grossi y Sierra Porto votaron en disidencia.