

**Amicus Curiae**

**OBSERVACIONES A LA SOLICITUD DE OPINIÓN CONSULTIVA RELATIVA AL ALCANCE DE  
LAS OBLIGACIONES DE LOS ESTADOS, BAJO EL SISTEMA INTERAMERICANO, SOBRE LAS  
GARANTÍAS A LA LIBERTAD SINDICAL, SU RELACIÓN CON OTROS DERECHOS Y  
APLICACIÓN DESDE UNA PERSPECTIVA DE GÉNERO**

**Elevada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos**

**Presentado ante la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos**

**por**

**Asociación de Abogadas Feministas de Chile**



**ABOFEM**  
ASOCIACIÓN DE ABOGADAS  
FEMINISTAS

**Junio de 2020**

## **OBSERVACIONES A LA SOLICITUD DE OPINIÓN CONSULTIVA DE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS A LA CORTE IDH<sup>1</sup>**

### **CONTEXTO**

El 31 de julio de 2019, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en adelante CIDH, en conjunto con la Relatoría Especial sobre Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (REDESCA) elevaron a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Corte IDH, una solicitud de opinión consultiva. Lo anterior, con el fin de obtener una interpretación conjunta de normas interamericanas claves sobre las obligaciones de los Estados, en relación al ejercicio de; la libertad sindical, negociación colectiva y huelga como parte de ésta, en tanto catalizadores para la protección de derechos laborales, así como de la interpretación de estas normas desde un enfoque de género.

La interpretación solicitada incluye el alcance de las obligaciones sobre las garantías en; los procesos de formación de sindicatos, en sus procedimientos de elección y gobierno interno y las manifestaciones de las relaciones entre la libertad sindical; la negociación colectiva y la libertad de asociación y; entre la libertad sindical, libertad de expresión, el derecho a la huelga y el derecho a la reunión.

Asimismo, incluye el alcance de las obligaciones sobre garantías específicas respecto de la libertad sindical ante prácticas de discriminación o violencia en el trabajo basadas en el género y para asegurar la participación efectiva de las mujeres como integrantes y lideresas sindicales en el cumplimiento del principio de igualdad y no discriminación. Además, buscan una interpretación sobre el alcance de las obligaciones sobre de la participación efectiva de las trabajadoras y trabajadores 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.<sup>2</sup>

Al respecto, señalar que, este Honorable Tribunal, recientemente ha señalado y reiterado, en el Caso Isaza Uribe y otros Vs. Colombia, que 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. Así mismo, ha señalado también que 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

---

<sup>1</sup> El presente documento fue elaborado en conjunto por las comisiones de derechos humanos y derecho laboral de la Asociación de Abogadas Feministas de Chile, en el marco de la solicitud de opinión consultiva presentada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y su Relatoría Especial sobre Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en julio de 2019.

<sup>2</sup> CIDH y su REDESCA solicitan Opinión Consultiva sobre libertad sindical con perspectiva de género 31 de julio de 2019.

para ejercer esa libertad”. En la Opinión Consultiva OC-22/16, la Corte señaló que “la obligación general que tienen los Estados de garantizar los derechos sindicales contenidos en el artículo 8.1a del Protocolo se traduce en las obligaciones positivas de permitir e incentivar la generación de las condiciones aptas para que tales derechos puedan llevar a cabo efectivamente”.

En el caso Lagos del Campo vs. Perú, la Corte recordó la relevancia y especial protección de la libertad sindical en el sistema interamericano. Agregó que la libertad de asociación en materia sindical reviste la mayor importancia para la defensa de los intereses legítimos de los trabajadores, y se enmarca en el corpus juris de derechos humanos<sup>3</sup>. Incluso, la importancia que los Estados le han reconocido a los derechos sindicales se refleja en el hecho de que el artículo 19 del Protocolo de San Salvador le confiere a esta Corte competencia para pronunciarse sobre violaciones a la obligación del Estado de permitir que los sindicatos, federaciones y confederaciones funcionen libremente.

Finalmente señala que la obligación de no restringir arbitrariamente el derecho a la libertad de asociación, no se limita a la asociación sindical, sino que otras formas de organización de los trabajadores para la protección de sus derechos e intereses.

---

<sup>3</sup> Corte IDH, Opinión Consultiva OC-22/16 de 26 de febrero de 2016. Serie A No. 22, párr. 101

## OBSERVACIONES

### ➤ **Obligaciones de los Estados sobre las garantías la formación de sindicatos, en sus procedimientos de elección y gobierno interno, y en los procesos de negociación colectiva y huelga**

La Corte ha señalado que “quienes están bajo la jurisdicción de los Estados Partes tienen el derecho y la libertad de asociarse libremente con otras personas, **sin intervención de las autoridades públicas que limiten o entorpezcan el ejercicio del referido derecho**”<sup>4</sup>. Asimismo, el Comité de Libertad Sindical, en adelante CLS, ha señalado que las organizaciones de trabajadores y de empleadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de injerencia en su constitución, funcionamiento o administración<sup>5</sup>. Así, los Estados deberán velar por no entorpecer o limitar la **formación de sindicatos, siendo** contrario a la libertad sindical exigir **autorizaciones** como requisito para la formación de organizaciones profesionales<sup>6</sup>. Las formalidades que establezcan los Estados para el funcionamiento de las organizaciones profesionales **no pueden poner obstáculos a la libre creación de dichas organizaciones**<sup>7</sup>.

El Comité de Libertad Sindical, ha establecido ciertos estándares en cuanto a las obligaciones de los Estados en relación a **la constitución y funcionamiento** de sindicatos. Por ejemplo; (i) los requisitos legales para constituir un sindicato no se deben aplicar de manera que impidan o retrasen la creación de organizaciones sindicales<sup>8</sup>; (ii) se debe resguardar la confidencialidad de los nombres de los afiliados al momento de registrar un sindicato para evitar posibles actos de discriminación antisindical<sup>9</sup>; (iii) las condiciones para registrar un sindicato no podrán ser equivalentes a exigir una autorización previa de las autoridades públicas<sup>10</sup>; (iv) no debe negarse el registro sino a causa de hechos graves y debidamente probados, normalmente bajo el control de la autoridad judicial competente<sup>11</sup>; (v) se deben contemplar recursos para impugnar ante tribunales toda decisión administrativa en materia de registro de una organización sindical. Dicho recurso constituye una garantía necesaria contra las decisiones ilegales o infundadas de las autoridades encargadas del registro de los estatutos<sup>12</sup>; (vi) el registro debe hacerse efectivo

---

<sup>4</sup> Corte IDH (2007). Caso Cantoral Huamaní y García Santa Cruz Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 144.

<sup>5</sup> CLS, Recopilación de 2018, párr. 187. Véase 364<sup>o</sup> informe, Caso núm. 2901, párrafo 722.

<sup>6</sup> Dicha autorización podría consistir en un permiso, licencia, sanción discrecional de sus estatutos o de su reglamento administrativo, o de alguna autorización previa indispensable para proceder a su creación. Si bien pueden exigirse requisitos de publicidad, tales requisitos no deben equivaler prácticamente a una autorización previa ni constituir un obstáculo para la creación de una organización. CLS, Recopilación de 2018, párr. 419. Véanse también la Recopilación de 2006, párrafo 272; 357<sup>o</sup> informe, Caso núm. 2701, párrafo 137; 367<sup>o</sup> informe, Caso núm. 2944, párrafo 138, Caso núm. 2952, párrafo 876; y 370<sup>o</sup> informe, Caso núm. 2961, párrafo 489.

<sup>7</sup> CLS, Recopilación de 2018, párr. 424.

<sup>8</sup> CLS, Recopilación de 2018, párr. 428.

<sup>9</sup> CLS, Recopilación de 2018, párr. 434. Véase 358<sup>o</sup> informe, Caso núm. 2734, párrafo 697.

<sup>10</sup> CLS, Recopilación de 2018, párr. 448. Véanse Recopilación de 2006, párrafo 294; y 373<sup>o</sup> informe, Caso núm. 2949, párrafo 458.

<sup>11</sup> CLS, Recopilación de 2018, párr. 452. Véase Recopilación de 2006, párrafo 298.

<sup>12</sup> CLS, Recopilación de 2018, párr. 456.

dentro de un plazo razonable<sup>13</sup>. La dilación del procedimiento de registro supone un grave obstáculo a la constitución de organizaciones, y equivale a la denegación del derecho de los trabajadores a constituir organizaciones sin autorización previa<sup>14</sup>; (vii) se debe evitar cualquier discriminación entre las organizaciones sindicales y esta obligación se extiende también a los empleadores<sup>15</sup>. Así, debe asegurarse el derecho de los trabajadores de afiliarse al sindicato que estimen conveniente, sin discriminación<sup>16</sup>; (viii) los Estados deberán velar por que todos los trabajadores y trabajadoras gocen del derecho a la libertad sindical con independencia del vínculo contractual bajo el cual se hubiera formalizado la relación de trabajo<sup>17</sup>.

En cuanto a los **procedimientos de elección y gobierno interno** de los sindicatos, los Estados deben garantizar el derecho de los y las trabajadoras a determinar libremente su estructura y composición<sup>18</sup>. Las estructuras sindicales deben permitir a sus miembros elegir a sus propios dirigentes, elaborar y aprobar sus propios estatutos, organizar su administración y actividades y formular sus programas sin injerencia de las autoridades, para la defensa de los intereses de los y las trabajadoras<sup>19</sup>. Los Estados deben procurar que las organizaciones cuenten con la mayor autonomía posible para regir su funcionamiento y administración, y deberán asegurar recursos ante un órgano judicial, imparcial e independiente, a fin de evitar todo riesgo de injerencia excesiva o arbitraria en el libre funcionamiento de las organizaciones<sup>20</sup>. De esta forma, las autoridades estatales deberán abstenerse de toda injerencia indebida en el ejercicio del derecho de las trabajadoras y trabajadores a elegir a sus dirigentes sindicales, ya sea en el desarrollo de las elecciones o en la fijación de las condiciones de elegibilidad de los dirigentes, condiciones de reelección o destitución de los representantes<sup>21</sup>. La libertad sindical implica no solo el derecho de los y las trabajadoras a elegir libremente a sus representantes, sino también a organizar su administración y actividades sin injerencia alguna de las autoridades públicas<sup>22</sup>.

Por su parte la **huelga** constituye un derecho legítimo al que pueden recurrir los y las trabajadoras y sus organizaciones en defensa de sus intereses económicos y sociales<sup>23</sup>. Las condiciones requeridas por la legislación para la licitud de una huelga deben ser razonables y no constituir un obstáculo a las posibilidades de acción de las organizaciones sindicales<sup>24</sup>. Los

---

<sup>13</sup> En cuanto al plazo, el CLS consideró que un mes era un plazo razonable para registrar una organización y que un año para tramitar una solicitud de registro de un sindicato es un período de tiempo excesivo que no favorece unas relaciones laborales armoniosas. CLS, Recopilación de 2018, párr. 465 y 467.

<sup>14</sup> CLS, Recopilación de 2018, párr. 463.

<sup>15</sup> CLS, Recopilación de 2018, párr. 521.

<sup>16</sup> CLS, Recopilación de 2018, párr. 318. Véanse Recopilación de 2006, párrafo 212.

<sup>17</sup> La naturaleza jurídica de la relación entre los y las trabajadoras y el empleador no debería tener ningún efecto en el derecho a afiliarse a las organizaciones de trabajadores/as y participar en sus actividades. CLS, Recopilación de 2018, párr. 327 y 328.

<sup>18</sup> CLS, Recopilación de 2018, párr. 502.

<sup>19</sup> CLS, Recopilación de 2018, párr. 483.

<sup>20</sup> CLS, Recopilación de 2018, párr. 563.

<sup>21</sup> CLS, Recopilación de 2018, párr. 588, 589 y 590.

<sup>22</sup> CLS, Recopilación de 2018, párr. 666.

<sup>23</sup> CLS, Recopilación de 2018, párr. 752.

<sup>24</sup> CLS, Recopilación de 2018, párr. 789.

Estados no podrán invocar razones económicas para justificar restricciones del derecho de huelga<sup>25</sup>. Asimismo, los Estados deben proteger a los y las trabajadoras de ser sancionadas por realizar o intentar realizar una huelga legítima<sup>26</sup>. El respeto a los principios de la libertad sindical requiere que los y las trabajadoras no se les despida o deniegue el reingreso por participar en una huelga u otro tipo de acción reivindicativa<sup>2728</sup>.

En cuanto a la **negociación colectiva**, la posibilidad de negociar libremente con los empleadores las condiciones de trabajo **constituye un elemento esencial de la libertad sindical**, por lo que las autoridades deben velar por que este derecho no sea obstaculizado o su legítimo ejercicio impedido<sup>29</sup>. Así, los Estados deben adoptar medidas para promover la negociación colectiva, respetando el carácter libre y voluntario de las negociaciones y la autonomía de las partes<sup>30</sup>. Asimismo, los Estados deben velar por la aplicabilidad legal de todo convenio colectivo firmado entre ellas<sup>31</sup>. Los Estados deberán adoptar medidas para promover la negociación colectiva, previa consulta y, siempre que sea posible, con el acuerdo de las organizaciones de trabajadores/as y empleadores<sup>32</sup>. Los medios para fomentar la negociación colectiva incluyen; (i) las medidas que facilitan el establecimiento de organizaciones libres, independientes y representativas de trabajadores/as; (ii) el reconocimiento de las organizaciones sindicales; (iii) la determinación de las organizaciones que gozan del derecho de negociación colectiva en base a criterios objetivos y previamente definidos; (iv) la posibilidad de desarrollar la negociación colectiva en todos los niveles y la coordinación entre estos diferentes niveles; (v) la posibilidad de tener acceso a las informaciones necesarias para poder negociar con conocimiento de causa; (vi) medidas que garanticen que los procedimientos de solución de conflictos ayudan a las partes a encontrar por sí mismas una solución a los conflictos relativos a la negociación, a la interpretación o a la aplicación de los acuerdos<sup>33</sup>.

➤ **Acciones que deben tomar los Estados para verificar la realización de estos derechos en cumplimiento de sus obligaciones de progresividad**

Los Estados deberán adoptar, tan rápidamente como sea posible, medidas dirigidas a lograr la satisfacción de la libertad sindical, el derecho a huelga y la negociación colectiva. Algunas de las acciones concretas que los Estados deben adoptar con miras a dar efectividad a estos derechos incluyen<sup>34</sup>; (i) ajustar su legislación interna para que sea ajuste a sus obligaciones de respecto,

---

<sup>25</sup> CLS, Recopilación de 2018, párr. 791.

<sup>26</sup> CLS, Recopilación de 2018, párr. 953.

<sup>27</sup> CLS, Recopilación de 2018, párr. 959.

<sup>28</sup> Nadie debe ser privado de libertad, ni ser objeto de sanciones penales por el mero hecho de organizar o haber participado en una huelga pacífica. CLS, Recopilación de 2018, párr. 971.

<sup>29</sup> CLS, Recopilación de 2018, párr. 1232.

<sup>30</sup> OIT, Negociación colectiva: guía de políticas, 2016. p. 20.

<sup>31</sup> CLS, Recopilación de 2018, párrs. 1336 y 1335.

<sup>32</sup> OIT, Convenio N° 154 Sobre la negociación colectiva, 1981.

<sup>33</sup> OIT, Recomendación N° 163 Sobre la negociación colectiva, 1981

<sup>34</sup> Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General N° 23. párr. 50 – 60.

protección y garantía en torno a los derechos a la libertad sindical, huelga y negociación colectiva de los trabajadores y trabajadoras; (ii) velar por la disponibilidad de recursos judiciales para la protección de estos derechos; (iii) velar por el respeto de estos derechos por parte de los empleadores, cualquiera sea su naturaleza; (iv) evitar adoptar deliberadamente cualquier medida regresiva en torno a estos derechos, sin una cuidadosa consideración y justificación. Para adoptar medidas regresivas el Estado debe demostrar que dichas medidas son temporales, necesarias, no discriminatorias y que respetan al menos sus obligaciones básicas; (v) garantizar que el derecho a la libertad sindical, huelga y negociación colectiva se ejerzan sin discriminación de ningún tipo, garantizando que las mujeres disfruten de estos derechos en igualdad de condiciones con los hombres, lo que requiere la eliminación inmediata de la discriminación formal y sustantiva; (vi) promover los convenios colectivos que tengan por objeto introducir y mantener condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias. En el diseño de estrategias o políticas para promover la negociación colectiva, los Estados deben promover el pleno desarrollo y utilización de mecanismos de negociación colectiva; fomentar negociaciones constructivas, fundamentadas e informadas; prevenir y resolver los conflictos laborales; dar efecto a los acuerdos colectivos; y fortalecer la capacidad de los empleadores y los sindicatos para negociar con eficacia<sup>35</sup>.

➤ **Procedimientos para identificar y eliminar los riesgos que impiden la realización de los derechos a la libertad sindical, a la huelga y a la negociación colectiva**

Los deben Estados respetar, proteger y realizar los derechos humanos de todas las personas que se encuentran bajo su jurisdicción, procurando que el disfrute de estos derechos no se vea afectado en virtud de la naturaleza del órgano empleador y de las trabajadoras debido a su género. Asimismo, los Estados deben prevenir las violaciones de derechos humanos cometidas por empresas, especialmente aquellas de su propiedad o bajo su control, o que reciban importantes apoyos de organismos estatales, exigiendo la debida diligencia en materia de derechos humanos<sup>36</sup>. Asimismo, las empresas también tienen la responsabilidad de respetar los derechos humanos de sus trabajadora/es, incluyendo los derechos asociados a la libertad sindical, independientemente de su tamaño, sector, contexto operacional, propietario y estructura, sin perjuicio de que la magnitud y la complejidad de los medios dispuestos por las empresas para asumir esa responsabilidad puede variar en función de esos factores y de la gravedad de las consecuencias negativas de sus actividades sobre los derechos humanos<sup>37</sup>.

El establecimiento de procesos y sistemas de derechos humanos efectivos para identificar, prevenir, mitigar y rendir cuentas por los daños causados a estos derechos, requiere que los

---

<sup>35</sup> OIT, Negociación colectiva: guía de políticas, 2016. p. 20. [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/documents/publication/wcms\\_528312.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/documents/publication/wcms_528312.pdf)

<sup>36</sup> Naciones Unidas (2011), Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para 'proteger, respetar y remediar'. p. 7.

<sup>37</sup> *Ibíd.*

Estados exijan a las empresas -estableciendo el marco jurídico para ello<sup>38</sup>- la debida diligencia en materia de derechos humanos, la cual constituye un proceso continuo de gestión que una empresa debe llevar a cabo a la luz de sus circunstancias, para hacer frente a su responsabilidad de respetar los derechos humanos<sup>39</sup>, en especial la libertad sindical. Su objetivo es la identificación, prevención y mitigación de los riesgos de vulneración de los derechos humanos y responder de las consecuencias negativas que hayan provocado sus decisiones y operaciones<sup>40</sup>.

Para prevenir un riesgo es necesario tomar conocimiento del mismo. La CIDH ha señalado que estos pueden ser advertidos, por ejemplo, (i) mediante **denuncias y requerimientos** presentados por las personas en riesgo o terceros, o (ii) a través de **información que el Estado disponga o debiera disponer** sobre la situación en concreto; la cual también puede asociarse a las competencias generales de **vigilancia y monitoreo** de este. Las medidas de prevención exigibles deberán determinarse a la luz del deber reforzado de garantía respecto de aquellas personas que por su condición o contexto demandan una protección especial del Estado<sup>41</sup>, como las mujeres en atención a las especiales dificultades que enfrentan en el ejercicio su derecho a la libertad sindical. Además, el Estado tendrá el deber de satisfacer sus obligaciones de regulación, supervisión y fiscalización<sup>42</sup>, frente a las entidades privadas<sup>43</sup>, incluyendo organizaciones internacionales y entidades sin fines de lucro.

Los Estados deberán adoptar regulación tendiente a establecer las condiciones que permitan ejercer los derechos a la libertad sindical, la huelga y la negociación colectiva sin impedimentos ni injerencias estatales o de empleadores, incluyendo medidas para disuadir las amenazas a estos derechos. Asimismo, deben crear mecanismos adecuados y efectivos para supervisar e inspeccionar a los empleadores, cualquiera sea su naturaleza. Por ejemplo, a través de los procedimientos para el otorgamiento de permisos, licencias, contratos con el Estado, licitaciones públicas, etc. Los Estados deberán también asegurar recursos y procedimientos judiciales y administrativos para investigar, sancionar y reparar a las víctimas en caso de que se produzcan abusos a los derechos de las trabajadoras y trabajadores. En todas las medidas

---

<sup>38</sup> Naciones Unidas (2017). Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación General No 24, UN Doc. E/C.12/GC/24, párr. 16.

<sup>39</sup> OACNUDH (2012). La Responsabilidad de las empresas para respetar los derechos humanos: Guía para la Interpretación, pág. 7.

<sup>40</sup> Los Estados deben imponer los requisitos de la debida diligencia a lo largo de toda la cadena de suministro de las empresas, incluyendo subcontratistas, proveedores, franquiciados u otros socios comerciales. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación General No 24, UN Doc. E/C.12/GC/24, 10 de agosto de 2017, párr. 16.

<sup>41</sup> CIDH (2019), Informe sobre Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos. párr. 88.

<sup>42</sup> CIDH. Informe No. 102/13. Caso 12.723. Fondo. TGGL. Ecuador, párrs. 141, 142 y 143. Citando. Corte IDH (2015). Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil. Excepción Preliminar. Serie C No. 139, párr. 99

<sup>43</sup> CIDH. Informe No. 102/13. Caso 12.723. Fondo. TGGL. Ecuador, párr. 141.



adoptadas por los Estados para regular las actividades de empleadores que puedan perjudicar los derechos asociados a la libertad sindical se deberá incorporar una perspectiva de género.<sup>44</sup>

En cuanto a la naturaleza del órgano, tal como fue mencionado, dicha naturaleza no debe implicar un menor disfrute de los derechos asociados a la libertad sindical de los y las trabajadoras, quienes debieran poder ejercer estos derechos desde la administración pública<sup>45</sup>, las empresas estatales, las empresas privadas, los organismos internacionales<sup>46</sup> y las organizaciones sin fines de lucro. Sin embargo, cuanto más próxima del Estado se encuentre una empresa o más dependa de un organismo público o del apoyo del contribuyente, más se justifica que el Estado asegure que respeta los derechos humanos, por lo que la existencia de un nexo más estrecho entre el Estado y las empresas impondría deberes de respeto concretos<sup>47</sup>.

➤ **En lo relativo a la relación entre la libertad sindical, negociación colectiva y libertad de asociación**

La Corte IDH, ha establecido que la libertad de asociación comprende también la libertad sindical, es decir, **“la facultad de constituir organizaciones sindicales y poner en marcha su estructura interna, actividades y programas de acción, sin intervención de las**

---

<sup>44</sup> Naciones Unidas (2016) Del Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas (Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas); Naciones Unidas (2017) Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación General No 24, UN Doc. E/C.12/GC/24, párr. 9.

<sup>45</sup> El CLS ha señalado que tanto los funcionarios públicos (con la sola posible excepción de las fuerzas armadas, la policía y los funcionarios de la administración del Estado), las personas que trabajan en empresas públicas o en instituciones públicas autónomas, así como los trabajadores del sector privado, deberían poder constituir las organizaciones que estimen convenientes para la promoción y defensa de los intereses de sus miembros y negociar y concluir convenciones colectivas. CLS, Recopilación de 2018, párr. 1250. En efecto, el CLS ha señalado que conviene establecer una distinción entre los funcionarios que ejercen actividades propias de la administración del Estado (funcionarios de los ministerios y demás organismos gubernamentales comparables) y los funcionarios que actúan en calidad de auxiliares de los precedentes, por una parte, y las demás personas empleadas por el Estado, en las empresas públicas o en las instituciones públicas autónomas, por otra, y que sólo podría excluirse del campo de aplicación del Convenio núm. 98 a la primera categoría de trabajadores a que se ha hecho referencia. CLS, Recopilación de 2018, párr. 1242.

<sup>46</sup> La CIDH y su REDESCA han señalado que la obligación de los Estados de abstenerse de desplegar conductas vinculadas a actividades empresariales que contravengan el ejercicio de los derechos humanos implicaría, por ejemplo, abstenerse de celebrar acuerdos de inversión o comercio que entren en conflicto con sus obligaciones en materia de derechos humanos. CIDH, Informe sobre Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos, 2019. párr. 69; Por su parte, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha sostenido que los Estados Partes que sean miembros de instituciones financieras internacionales, debieran prestar mayor atención a la protección del derecho al trabajo influyendo en tal sentido en las políticas, acuerdos crediticios, programas de ajuste estructural y medidas internacionales adoptadas por esas instituciones. Las estrategias, programas y políticas adoptadas por los Estados Partes en virtud de programas de ajuste estructural no deben interferir con sus obligaciones básicas en relación con el derecho al trabajo ni tener un efecto negativo en él. Observación General N° 18 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, n° 30.

<sup>47</sup> Naciones Unidas (2011); Informe del Representante Especial del Secretario General para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, UN Doc. A/HRC/17/31, principio 4 (comentario).

**autoridades públicas que limite o entorpezca el ejercicio del respectivo derecho.** Por otra parte, **esta libertad supone que cada persona pueda determinar sin coacción alguna si desea o no formar parte de la asociación**<sup>48</sup>. Asimismo, la Corte ha señalado que **“el Estado debe garantizar que las personas puedan ejercerla libremente sin temor a ser sujetos a violencia alguna**; de lo contrario, se podría disminuir la capacidad de las agrupaciones de organizarse para la protección de sus intereses<sup>49</sup>”.

En ese sentido, la Corte ha sido específica en señalar que 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>50</sup>. Si bien la Corte ha entendido que esta libertad no se restringe solo a los sindicatos, sus miembros y 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, ha enfatizado también que “los sindicatos y sus representantes gozan de una protección específica para el correcto desempeño de sus funciones”<sup>51</sup>.

En cuanto a las obligaciones de los Estados en este ámbito, la Corte ha señalado la existencia de obligaciones negativas y obligaciones positivas, que no son sino reflejo de la obligación general de garantía de los Estados. En dicho sentido, ha señalado que “quienes están bajo la jurisdicción de los Estados Partes tienen el derecho y la libertad de asociarse libremente con otras personas, sin intervención de las autoridades públicas que limiten o entorpezcan el ejercicio del referido derecho. Además, **gozan del derecho y la libertad de reunirse con la finalidad de buscar la realización común de un fin lícito, sin presiones o intromisiones que puedan alterar o desnaturalizar dicha finalidad.** Al igual que estas obligaciones negativas, **de la libertad de asociación también se derivan obligaciones positivas de prevenir los atentados contra la misma, proteger a quienes la ejercen e investigar las violaciones de dicha libertad. Estas obligaciones positivas deben adoptarse, incluso en la esfera de relaciones entre particulares, si el caso así lo amerita**”<sup>52</sup>.

Así, los Estados deben garantizar que las personas puedan ejercer libremente su libertad sindical sin temor de que serán sujetos a violencia alguna. En ese sentido, “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. Asimismo, las autoridades nacionales deben garantizar que la imposición de sanciones que puedan resultar

---

<sup>48</sup> Corte IDH (2017). Caso Lagos del Campo Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. párr. 156; Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Gustafsson contra Suecia, de 25 de abril de 1996, apartado 45.

<sup>49</sup> Corte IDH (2018). Caso Isaza Uribe y otros Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 45.

<sup>50</sup> Corte IDH (2005). Caso Huilca Tecse Vs. Perú, párr. 70.

<sup>51</sup> Corte IDH (2017). Caso Lagos del Campo Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 157.

<sup>52</sup> Corte IDH (2008). Caso Cantoral Huamaní y García Santa Cruz Vs. Perú. Op. Cit. Párr. 144.

desproporcionadas no generen un efecto disuasivo en el derecho de los representantes de expresar y defender los intereses de los trabajadores”<sup>53</sup>.

La Corte IDH ha señalado que “la libertad de asociación, en materia sindical, reviste la mayor importancia para la defensa de los intereses legítimos de los trabajadores y se enmarca en el corpus juris de los derechos humanos (...) La libertad de asociación, en materia laboral, en los términos del artículo 16 de la Convención Americana, comprende un derecho y una libertad, a saber: el derecho a formar asociaciones sin restricciones distintas a las permitidas en los incisos 2 y 3 de aquel precepto convencional y la libertad de toda persona de no ser compelida u obligada a asociarse. El Protocolo de San Salvador de 17 de noviembre de 1988, en su artículo 8.3, recoge la misma idea y precisa que, en materia sindical, “[n]adie podrá ser obligado a pertenecer a un sindicato”. Asimismo, sostuvo que “[l]a Convención Americana es muy clara al señalar, en el artículo 16, que la libertad de asociación sólo puede estar sujeta a restricciones previstas por la ley, que sean necesarias en una sociedad democrática, y que se establezcan en interés de la seguridad nacional, del orden público, de la salud o de la moral públicas o de los derechos o libertades de los demás”<sup>54</sup>.

De acuerdo a este Honorable Tribunal, la libertad de asociación tiene una dimensión individual y una dimensión social. En su dimensión individual, “la libertad de asociación, en materia laboral, no se agota con el reconocimiento teórico del derecho a formar sindicatos, sino que comprende, además, inseparablemente, el derecho a utilizar cualquier medio apropiado para ejercer esa libertad. Cuando la Convención proclama que la libertad de asociación comprende el derecho de asociarse libremente con fines “de cualquier [...] índole”, está subrayando 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. De ahí la importancia de la adecuación con la Convención del régimen legal aplicable a los sindicatos y de las acciones del Estado, o que ocurran con tolerancia de éste, que pudieran hacer inoperante este derecho en la práctica”<sup>55</sup>. En su dimensión social, “**la libertad de asociación es un medio que permite a los integrantes de un grupo o colectividad laboral alcanzar determinados fines en conjunto y beneficiarse de los mismos**”<sup>56</sup>. Ambas dimensiones deben garantizarse simultáneamente, sin perjuicio de las restricciones permitidas en el inciso 2 del artículo 16 de la Convención<sup>57</sup>.

En cuanto a la negociación colectiva, el Comité de Libertad Sindical de la OIT ha señalado que “**[e]l derecho de negociar libremente con los empleadores las condiciones de trabajo constituye un elemento esencial de la libertad sindical, y los sindicatos deberían tener el**

---

<sup>53</sup> Corte IDH (2017). Caso Lagos del Campo Vs. Perú. Óp. Cit. Párr. 160.

<sup>54</sup> Corte IDH (2001). Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá. Fondo, Reparaciones y Costas. párr. 158 - 159 y 168.

<sup>55</sup> Corte IDH (2005). Caso Huilca Tecse Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. párr. 70.

<sup>56</sup> Corte IDH (2005). Caso Huilca Tecse Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 71.

<sup>57</sup> Corte IDH (2005). Caso Huilca Tecse Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 71.

**derecho, mediante negociaciones colectivas o por otros medios lícitos, de tratar de mejorar las condiciones de vida y de trabajo de aquellos a quienes representan, mientras que las autoridades públicas deben abstenerse de intervenir de forma que este derecho sea coartado o su legítimo ejercicio impedido.** Tal intervención violaría el principio de que las organizaciones de trabajadores y de empleadores deberían tener el derecho de organizar sus actividades y formular su programa”<sup>58</sup>. En opinión del CLS, “[u]no de los principales objetivos buscado por los trabajadores al ejercer el derecho de sindicación es el negociar colectivamente sus términos y condiciones de trabajo. Por consiguiente, el Comité considera que **las disposiciones que prohíben a los sindicatos entablar la negociación colectiva, inevitablemente, frustran el objetivo y la actividad principales para los cuales fueron creados, lo que es contrario no sólo al artículo 4 del Convenio núm. 98 sino también al artículo 3 del Convenio núm. 87 que estipula que los sindicatos tendrán el derecho de ejercer sus actividades y formular sus programas con total libertad**”<sup>59</sup>.

Así, el derecho a ejercer la negociación colectiva debe ser protegido por cuanto esta constituye un elemento esencial de la libertad sindical y, por tanto, del derecho de asociación protegido por el artículo 16 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Tal como señala el CLS, “[I]a **negociación voluntaria de convenios colectivos y, por tanto, la autonomía de los interlocutores sociales en la negociación constituye un aspecto fundamental de los principios de la libertad sindical**”<sup>60</sup>.

Para la OIT, la negociación colectiva “es un principio y un derecho fundamental en el trabajo. La negociación colectiva también es considerada como un derecho habilitador”. Asimismo, señala que “el reconocimiento efectivo del derecho a la negociación colectiva puede dar lugar a una serie de beneficios. Los estudios muestran que la negociación colectiva contribuye a mejorar los salarios y las condiciones de trabajo, así como la igualdad. También ha desempeñado un papel decisivo al facilitar la adaptabilidad de las empresas y economías durante una crisis económica. Cuando es efectiva, la negociación colectiva ayuda a crear confianza y respeto mutuo entre los empleadores, los trabajadores y sus organizaciones, y contribuye al mantenimiento de relaciones laborales estables y productivas”<sup>61</sup>. La OIT ha declarado que **“al incorporarse a la OIT, todos los Estados Miembros aceptan la obligación de respetar,**

---

<sup>58</sup> CLS, Recopilación de 2018, párr. 1232. Véanse Recopilación de 2006, párrafo 881; 344<sup>o</sup> informe, Caso núm. 2467, párrafo 570 y Caso núm. 2460, párrafo 995; 346<sup>o</sup> informe, Caso núm. 2488, párrafo 1353; 350<sup>o</sup> informe, Caso núm. 2602, párrafo 676; 351<sup>o</sup> informe, Caso núm. 2581, párrafo 1335; 354<sup>o</sup> informe, Caso núm. 2684, párrafo 831 y Caso núm. 2581, párrafo 1111; 363<sup>o</sup> informe, Caso núm. 1865, párrafo 120; 364<sup>o</sup> informe, Caso núm. 2887, párrafo 697; 368<sup>o</sup> informe, Caso núm. 2976, párrafo 844; y 376<sup>o</sup> informe, Caso núm. 3067, párrafo 950 y Caso núm. 3113, párrafo 990.

<sup>59</sup> CLS, Recopilación de 2018, párr. 1234. Véase 344<sup>o</sup> informe, Caso núm. 2460, párrafo 991.

<sup>60</sup> CLS, Recopilación de 2018, párr. 1313. Véanse Recopilación de 2006, párrafo 925; 340<sup>o</sup> informe, Caso núm. 2405, párrafo 452; 342<sup>o</sup> informe, Caso núm. 2408, párrafo 271 y Caso núm. 2447, párrafo 748; 343<sup>o</sup> informe, Caso núm. 2425, párrafo 257 y Caso núm. 2405, párrafo 335; 344<sup>o</sup> informe, Caso núm. 2434, párrafo 789 y Caso núm. 2460, párrafo 990; 356<sup>o</sup> informe, Caso núm. 2611, párrafo 174; 358<sup>o</sup> informe, Caso núm. 2704, párrafo 357; y 370<sup>o</sup> informe, Caso núm. 2983, párrafo 284.

<sup>61</sup> OIT (2016), Negociación colectiva: guía de políticas. p. 4-5.

**promover y hacer realidad el reconocimiento efectivo del derecho a la negociación colectiva”<sup>62</sup>.**

Siguiendo esta misma idea, por lo tanto, y en relación con las consecuencias jurídicas que se desprenden de esta relación entre los contenidos del derecho al trabajo y sus condiciones justas y equitativas, los Estados se encuentran en la obligación de garantizar la libertad de asociación y libertad sindical de las personas sujetas a la jurisdicción de estos, tanto en su ámbito positivo y negativo, como en su dimensión individual y colectiva. En ese sentido, la negociación colectiva se torna un elemento esencial del derecho del trabajo, a la cual están obligados los Estados no sólo a reconocerla, sino también a garantizarla, según lo expuesto anteriormente.

Ahora, **en cuanto a la posibilidad de que las protecciones establecidas por la legislación puedan ser derogadas “in peius” por medio de la negociación colectiva, a la luz del principio pro persona** la CIDH recuerda que la dignidad humana es inherente a todas las personas y constituye la base sobre la que se desarrollan los derechos humanos, es decir, fundamenta la construcción de los derechos de las personas como sujetos libres e iguales en dignidad y derechos. Así, se busca asegurar que en toda decisión se aplique el principio “pro persona”, en aras de alcanzarse el resultado que mejor proteja al ser humano y menos limite la realización de sus derechos fundamentales<sup>63</sup>.

En línea con este principio, la OIT ha señalado que los convenios colectivos son vinculantes y tienen primacía sobre los contratos de trabajo individuales, salvo cuando las disposiciones de estos últimos son más favorables para los trabajadores cubiertos por el convenio colectivo<sup>64</sup>.

Así, de acuerdo a la OIT **el reconocimiento efectivo del derecho a la negociación colectiva permite formular un tipo de normativa que complemente la legislación**. Los contratos colectivos pueden reforzar el cumplimiento de las disposiciones legales, **permitir que las partes las mejoren**, y ofrecer mecanismos para abordar cuestiones propias de determinadas empresas o sectores económicos. Los contratos colectivos también se pueden usar para fijar salarios mínimos y condiciones de trabajo en un sector o segmento económico”<sup>65</sup>.

En ese sentido entonces, el principio pro persona debe guiar la aplicación de lo establecido en los convenios colectivos, en tanto pueden implicar una mejor garantía de derechos humanos de las y los trabajadores.

Y por último, y **en vista de la necesidad de un enfoque interseccional y perspectiva de género para todo lo anterior**, recordamos que la CIDH ha señalado reiteradamente que el principio de igualdad y no discriminación es uno de los pilares de cualquier sistema democrático, así como una de las bases fundamentales del sistema de protección de derechos humanos establecido por la OEA. Asimismo, la Corte IDH lo ha llegado a considerar parte del

---

<sup>62</sup> OIT (1998), Declaración relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo de 1998.

<sup>63</sup> CIDH (2019), Informe sobre Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos. párr. 42

<sup>64</sup> OIT, Estudio General, 2012, párr. 199

<sup>65</sup> OIT (2016), Negociación colectiva: guía de políticas. p. 5.

“ius cogens” internacional. El sistema interamericano no sólo ha recogido una noción formal de igualdad, sino que avanza hacia un concepto de igualdad material o estructural que parte del reconocimiento de que ciertos sectores de la población requieren la adopción de medidas afirmativas de equiparación. Por ello, **se debe incorporar un enfoque interseccional y diferencial, incluyendo la perspectiva de género**, que tome en consideración la **posible agravación y frecuencia de violaciones** a los derechos humanos en razón de condiciones de vulnerabilidad o discriminación histórica de las personas y colectivos como el origen étnico, edad, sexo, orientación sexual, identidad de género o posición económica, entre otras condiciones, en el marco de las actividades y operaciones empresariales<sup>66</sup>.

De acuerdo al Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, es importante tomar en consideración las circunstancias que afectan a las mujeres en el disfrute de los derechos sindicales, así, el Comité ha enfatizado sobre “la necesidad de contar con un sistema global de protección para luchar contra la discriminación de género y garantizar igualdad de oportunidades y de trato entre hombres y mujeres en relación con su derecho al trabajo, asegurando igual salario por trabajo de igual valor”<sup>67</sup>.

Asimismo, el Comité ha señalado que efectivamente queda mucho por avanzar respecto a tres indicadores clave sobre igualdad de género y derechos laborales, a saber, el techo de cristal, la diferencia salarial y el suelo adherente<sup>68</sup>. En ese sentido, se ha señalado que la “discriminación interseccional y la falta de un enfoque de todo el ciclo de vida con respecto a las necesidades de las mujeres conducen a una acumulación de desventajas que afecta negativamente al derecho a condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias y a otros derechos”<sup>69</sup>. Por lo mismo, se establece una serie de medidas que los Estados deben adoptar, y aspectos a los que deben poner atención, tales como la segregación ocupacional en función del sexo, la igual remuneración por trabajo de igual valor, igualdad de oportunidades respecto a la promoción en el empleo y la necesidad de adoptar medidas especiales de carácter temporal<sup>70</sup>. Un elemento de fundamental relevancia para poder realizar lo anterior implica que la valoración del trabajo y el análisis que se realiza respecto a “trabajos de igual valor” se realiza evitando los estereotipos de género que derivan en una menor valoración respecto al trabajo realizado por mujeres.

En base a lo anterior, el Comité DESC señala que “[l]os Estados partes deberían tener en cuenta las diferentes necesidades de los trabajadores y las trabajadoras. Por ejemplo, podría ser necesario adoptar medidas específicas para proteger la seguridad y la salud de las trabajadoras embarazadas en relación con los desplazamientos o el trabajo nocturno. Los servicios de

---

<sup>66</sup> CIDH, Informe sobre Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos, 2019. párr. 44

<sup>67</sup> Naciones Unidas, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General N° 18. párr. 13

<sup>68</sup> Naciones Unidas, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General N° 23. párr. 47.

<sup>69</sup> Naciones Unidas, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General N° 23. párr. 47.

<sup>70</sup> Naciones Unidas, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General N° 23. párr. 47.

guardería en el lugar de trabajo y las modalidades de trabajo flexibles pueden promover la igualdad de las condiciones de trabajo en la práctica. Los trabajadores que se beneficien de medidas específicas de género no deberían ser penalizados en otras esferas. Los Estados partes deben adoptar medidas para hacer frente a las funciones tradicionales de los géneros, así como a otros obstáculos estructurales que perpetúan la desigualdad de género”<sup>71</sup>.

En ese sentido, la obligación de los Estados en pos de alcanzar una igualdad de género y eliminar las prácticas y estereotipos de género, en función de lo señalado en el artículo 5 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación hacia la Mujer, implica no sólo dar protección a las mujeres embarazadas o adaptar las condiciones laborales al respecto, sino modificar ciertas prácticas y patrones que implican que el cuidado y la crianza sean realizados exclusivamente por las mujeres.

### ➤ **Libertad de expresión, de asociación y derecho a huelga**

Siguiendo la línea de lo anterior, este Honorable Tribunal ha señalado la dimensión individual de la libertad de expresión como también su dimensión social. De esta forma, se ha sostenido por la Corte IDH que, en cuanto a estas dimensiones “se ha desprendido una serie de derechos que se encuentran protegidos en dicho [derecho]”<sup>72</sup>

En este sentido, la Corte ha sostenido **que la libertad de expresión es indispensable para la formación de la opinión pública en una sociedad democrática**<sup>73</sup>. “Es también **conditio sine qua non para que [...] los sindicatos [...] y en general, quienes deseen influir sobre la colectividad puedan desarrollarse plenamente**”<sup>74</sup> Es decir, el derecho a la libertad de expresión, es una condición previa sin la cual no es posible el ejercicio y disfrute de los derechos laborales, lo que les permite, a través de sus organizaciones de trabajadoras y trabajadores mejorar sus condiciones e intereses legítimos, puesto que sin este derecho las organizaciones mencionadas, perderían tanto su eficacia como razón de ser<sup>75</sup>.

A raíz de ello se ha afirmado que la protección de este derecho es plenamente aplicable a los contextos de derechos laborales. Así, el Estado, no solo debe abstenerse de privar de este derecho de manera arbitraria, sino que a su vez, tienen el deber de garantizarlo, permitiendo

---

<sup>71</sup> Naciones Unidas, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General N° 23. párr. 47.

<sup>72</sup> Corte IDH (2017), Caso Lagos del Campo Vs. Perú, Óp. Cit. párr. 89; La Colegiación Obligatoria de Periodistas OC-5/85, párrs. 31 y 32, y Caso López Lone Vs. Honduras, párr. 166.

<sup>73</sup> Corte IDH (2017), Caso Lagos del Campo Vs. Perú, Óp. Cit., párr. 90

<sup>74</sup> La Colegiación obligatoria de periodistas OC-5/85, supra, párr. 70; Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de junio de 2015. Serie C No. 293, párr. 22; Caso López Lone y otros Vs. Honduras, párr. 164.

<sup>75</sup> Corte IDH (2017), Caso Lagos del Campo Vs. Perú, Óp. Cit. párr. 90; TEDH, Caso Vereinigung Demokratischer Soldaten österreichs and Gubi Vs. Austria, No. 15153/89. Sentencia de 19 de diciembre 1994 y TEDH, Caso Palomo Sánchez y otros Vs. España, [GS] No. 28955/06, 28957/06, 28959/06 y 28964/06. Sentencia de 12 de septiembre de 2011, párr. 56.

que las trabajadoras y los trabajadores o sus lideresas y líderes puedan ejercerlo, ahí radica la preponderancia y el nivel reforzado de protección con que debe contar este derecho.<sup>76</sup>

En este sentido, hay otros derechos íntimamente vinculados a la libertad de expresión que tal como la Corte ha indicado, tiene una dimensión social y es requisito para la conformación de una sociedad democrática. Uno de ellos, corresponde al derecho que tienen las personas de asociarse. Así, **la protesta es un medio mediante el cual las organizaciones, sindicatos y colectivos, pueden perseguir fines legítimos.** derecho que se encuentra previsto en el artículo XXII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; artículo 16 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Protección que, por otra parte, tiene dimensiones específicas, como los derechos sindicales y el derecho a la huelga.<sup>77</sup>

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que la libertad de asociación “presupone el derecho de reunión y se caracteriza por habilitar a las personas para crear o participar en entidades u organizaciones con el objeto de actuar colectivamente para la consecución de los más diversos fines, siempre y cuando éstos sean legítimos”<sup>78</sup>

La libertad de asociación, “protege el derecho de asociarse libremente con otras personas con la finalidad de buscar la realización común de un fin lícito, sin presiones o intromisiones que puedan alterar o desnaturalizar dicha finalidad”<sup>79</sup>

Por otro lado, **la Comisión Interamericana de Derechos Humanos destaca que, entre los fines legítimos anteriormente señalados se encuentran “las manifestaciones públicas y las protestas sociales.** La protección que se concede a la libertad de asociación se extiende durante toda la vida de la asociación e incluye posibilitar el ejercicio de los fines para los cuales se constituyó”<sup>80</sup>

Es relevante ahondar más en el derecho a la libertad de asociación, conforme lo ha entendido la CIDH, este derecho contempla una serie de “dimensiones específicas, cuando se trata de determinados grupos y colectivos o formas específicas de protesta. Un ejemplo de ello son los sindicatos y la huelga, respectivamente. En este campo el derecho asociación está especialmente protegido por el artículo 8 del Protocolo Adicional a la Convención Americana en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales - “Protocolo de San Salvador”. El derecho de libertad de asociación sindical consiste en “[l]a facultad de constituir organizaciones sindicales y poner en marcha su estructura interna, actividades y programa de acción, sin

---

<sup>76</sup> Corte IDH (2017), Caso Lagos del Campo Vs. Perú, Óp. Cit. párr. 96; TEDH, Caso Csánics Vs. Hungría, No. 12188/06. Sentencia 20 de enero de 2009, párr. 441.

<sup>77</sup> CIDH (2019) Informe temático “Protestas y derechos humanos”, párr. 20

<sup>78</sup> Corte IDH (2009). Caso Escher y Otros vs. Brasil, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 169.

<sup>79</sup> Corte IDH (2009), Caso Kawas Fernández Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C Nº 196, párr. 143.

<sup>80</sup> CIDH (2019) Informe temático “Protestas y derechos humanos”, párr. 21; CIDH, Segundo Informe sobre la situación de las defensoras y los defensores de derechos humanos en las Américas, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 66 (31 diciembre 2011), Párr. 155; TEDH, United Communist Party of Turkey and Others v. Turkey, núm. 19392/92, párr. 33.



intervención de las autoridades públicas que limite o entorpezca el ejercicio del respectivo derecho”. **El derecho a la huelga es una de las expresiones de este derecho, y ha sido considerada una de las formas más comunes de ejercicio del derecho a la protesta.**<sup>81</sup>

Así, la protesta resulta ser el mecanismo idóneo para garantizar los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales. Pues permite que las organizaciones, asociaciones y otros grupos abocados a las luchas sociales, puedan reivindicar derechos como también, buscar su garantía y protección. Permite a su vez, “las manifestaciones contra reformas económicas y contra la flexibilización laboral, entre muchas otras, han llevado a miles de defensoras y defensores, líderes estudiantiles, sociales y rurales a organizarse con el fin de luchar por la efectividad de sus derechos.”<sup>82</sup>

Para aquellas personas y población que se encuentra subsumida en la pobreza y en la pobreza extrema, estos derechos resultan ser el mecanismo adecuado y muchas veces el único mecanismo para confrontar políticas y acciones discriminatorias, la libertad de expresión, entendida también como el derecho a tener acceso a la información, sobre aspectos tales como “la planificación y ejecución de medidas que afectan sus vidas diarias [...] y en general los canales tradicionales de participación para hacer públicas sus denuncias se ven muchas veces cercenados. Ante este escenario, en muchos países del hemisferio, la protesta y movilización social se han constituido como herramientas de petición a la autoridad pública y también como canales de denuncias públicas sobre abusos o violaciones a los derechos humanos.”<sup>83</sup>

### ➤ **Mujeres y el principio de igualdad y no discriminación**

En el contexto de violencia y discriminación por estereotipos y sesgos de género que sufren las mujeres en América Latina y el mundo, los Estados tienen la obligación de respetar y garantizar los derechos a las víctimas, esto es: **actuar con debida diligencia**<sup>84</sup> con el fin de erradicar dicha violencia, teniendo el deber de prevenir, investigar, sancionar y reparar aquellas situaciones de vulneración y, en el mismo sentido, asegurar el acceso a la justicia y no discriminación de la mujer.

Así mismo este honorable Tribunal ha señalado que la **violencia contra la mujer es “una ofensa a la dignidad humana y una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres”**, que “trasciende todos los sectores de

---

<sup>81</sup> CIDH (2019) Informe temático “Protestas y derechos humanos”, párr.22

<sup>82</sup> CIDH, (2016) Informe sobre la Situación de las Defensoras y Defensores de los Derechos Humanos en las Américas, OEA/Ser.L/V/II.124, párr. 215.

<sup>83</sup> CIDH, Capítulo IV, Informe Anual 2002, Vol. III “Informe de la Relatoría para la Libertad de Expresión”, OEA/Ser. L/V/II. 117, Doc. 5 rev. 1, párr. 29.

<sup>84</sup> Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer “Convención Belém do Pará”, Belém do Pará, Brasil, 1994. Artículo 7.b; CEDAW, Recomendación general 19: La Violencia contra la Mujer, 11° período de sesiones, 1992, U.N. Doc. HRI\GEN\1\Rev.1 at 84 (1994), párr. 9; Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras. Fondo. 29 de julio de 1988, párr. 172; CIDH (2001). Informe N° 54/01 Caso 12.051 Maria Da Penha Maia Fernandes vs. Brasil, párr. 55-56; Corte IDH (2009). Caso González y otras (Campo Algodonero) vs. México, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, p. 253.

la sociedad independientemente de su clase, raza o grupo étnico, nivel de ingresos, cultura, nivel educacional, edad o religión y afecta negativamente sus propias bases”<sup>85</sup>

Pues bien, la sociedad funciona en base a estos estereotipos de género, y frente a la transgresión de los roles predeterminados e impuestos, se generan graves consecuencias para la infractora o infractor; violación de derechos humanos y violencia<sup>86</sup>. Así es como se utiliza la violencia contra la mujer como modo opresivo, como un mecanismo para sancionarla y disciplinarla, cuando ésta decide abandonar su rol de subordinación<sup>87</sup>, al igual que ocurre a la comunidad LGTBIQ+. En virtud de ello, es relevante incluir el impacto que tiene el género en el respeto y garantía de los derechos humanos y, sobre todo, a buscar los mecanismos y medidas en pos de erradicar la violencia y discriminación que sufren las mujeres tanto en la esfera pública como privada.

A mayor abundamiento, el **comité CEDAW ha señalado el concepto de la igualdad de género como la habilidad de “todos los seres humanos, sin importar su sexo, de ser libres de desarrollar sus competencias personales, perseguir sus carreras profesionales y tomar decisiones sin las limitaciones establecidas por estereotipos, roles rígidos de género, y prejuicios”** <sup>88</sup>. Los Estados están obligados a perseguir este objetivo mediante una política inmediata, comprehensiva y multisectorial con miras a la eliminación de la discriminación contra la mujer.”<sup>89</sup>

En este sentido, el cambio y la visión de estos estereotipos, debe incorporarse al derecho, en especial, al derecho internacional de los derechos humanos. Así, la Convención Americana sobre Derechos Humanos no es el único instrumento que protege y garantiza el derecho a la igualdad y no discriminación sino que, existen convenciones que establecen obligaciones particulares sobre el respeto y garantía de las mujeres, a saber: la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, conocida como Convención de Belém do Pará y, Convención sobre la Eliminación de toda forma de Discriminación contra la Mujer también conocida como CEDAW por sus siglas en inglés.

Por tanto, la Convención Americana, tanto sus derechos como obligaciones contenidas, deben ser interpretadas, conforme a su art. 29, en virtud del principio pro persona a la luz de la

---

<sup>85</sup> Corte IDH (2017) Caso Favela Nova Brasilia Vs. Brasil, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 245; Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará). Preámbulo.

<sup>86</sup> MANTILLA, Julissa (2016); “Derecho y perspectiva de género: un encuentro necesario”. Universidad San Martín de Porres, Lima, Perú, p. 118.

Disponible en; <http://www.aulavirtualusmp.pe/ojs/index.php/VJ/article/view/779>

<sup>87</sup> NACIONES UNIDAS (2010). CEPAL; FRIES, Lorena; HURTADO, Victoria; “Estudio de la información sobre la violencia contra la mujer en América Latina el Caribe”, Serie Mujer y desarrollo No 99, Santiago de Chile, p. 14

<sup>88</sup> CIDH (2007) Acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 68, párr. 24.

<sup>89</sup> *Ibíd.*

Convención Belém do Pará y la CEDAW. Buscando, de esta manera, brindar la mayor protección a las niñas, adolescentes y mujeres en todas sus áreas de desarrollo posibles.

Así lo ha entendido este Honorable Tribunal, al sostener que **“el principio fundamental de igualdad y no discriminación ha ingresado en el dominio del *ius cogens*”**.<sup>90</sup> y “son elementos constitutivos de un principio básico y general relacionado con la protección de los derechos humanos”<sup>91</sup>. De la misma forma, la Corte ha resaltado que existe un “vínculo indisoluble entre la obligación de respetar y garantizar los derechos humanos y el principio de igualdad y no discriminación”<sup>92</sup>, lo cual obliga a los Estados a erradicar las disposiciones y legislaciones que son contrarias al principio de igualdad y no discriminación, como también a adoptar todas las medidas que permitan erradicar la discriminación.

Siguiendo esta línea, el artículo 3 del Pacto Internacional de Derechos civiles y Políticos, establece la igualdad en el goce de derechos contenidos en el pacto entre hombres y mujeres. El artículo 22 establece el derecho de asociarse libremente con otras, derecho de fundar sindicatos y afiliarse a ellos. En función del artículo 3, el ejercicio de este derecho debe ejercerse de forma tal que se garantice dicha igualdad. En ese sentido, los Estados deben adoptar todas las medidas necesarias, que incluyen medidas de protección y medidas positivas en todos los ámbitos<sup>93</sup>

Por otro lado, el artículo 4 de la CEDAW establece que “la adopción por los Estados Partes de medidas especiales de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de facto entre el hombre y la mujer no se considerará discriminación en la forma definida en la presente Convención”. Según el Comité CEDAW, el objeto y fin de la Convención consiste en la eliminación de todas las formas de discriminación hacia la mujer, tanto de jure como de facto, teniendo los Estados la “obligación jurídica de respetar, proteger, promover y cumplir este derecho de no discriminación”<sup>94</sup>.

En ese sentido, el Comité CEDAW señala que son tres las principales obligaciones que tienen los Estados:

- a) la obligación de garantizar que no exista discriminación directa e indirecta contra la mujer en las leyes, estando además protegidas las mujeres contra la discriminación en el ámbito público y en el privado;
- b) mejorar la situación de facto de las mujeres, adoptando políticas y programas concretos y eficaces;

---

<sup>90</sup> Corte IDH (2017), Caso Gutiérrez Hernández y otros Vs. Guatemala, párr. 150; Corte IDH (2015) Caso Velázquez Paiz y otros Vs. Guatemala, párr. 173.

<sup>91</sup> Corte IDH (2003), Opinión Consultiva 18/03, Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados.

<sup>92</sup> *Ibíd.*

<sup>93</sup> Naciones Unidas, Comité Derechos Humanos, Observación General N° 28

<sup>94</sup> Naciones Unidas, Comité CEDAW. Observación General N°25, párr. 4.

- c) hacer frente a las relaciones de subordinación que existen entre los géneros y los estereotipos de género, que se reflejan en instituciones sociales y jurídicas<sup>95</sup>.

Es más, el Comité señala que no basta un enfoque meramente formal, sino que se requiere que los entornos sean apropiados desde un primer momento para que se alcance la igualdad de resultados<sup>96</sup>, entendiendo por ésta la culminación de la igualdad sustantiva, que implica la igualdad en la toma de decisiones y participación política, entre otros<sup>97</sup>.

Asimismo, el artículo 4.1 de la CEDAW faculta a los Estados a adoptar las medidas necesarias para acelerar la participación en condiciones de igualdad de la mujer en todos los ámbitos<sup>98</sup>, como estrategia para el logro de la igualdad sustantiva. Dentro de las medidas puede optar por un abanico amplio de medidas políticas y prácticas, desde el ejecutivo, medidas administrativas, reglamentarias, asignación de recursos, metas en contratación y sistemas de cuotas, entre otras<sup>99</sup>. Se recomienda a los Estados, adoptar dichas medidas en todos los casos en que se busque acelerar una participación igual entre hombres y mujeres, y acelerar la redistribución del poder y de los recursos<sup>100</sup>.

En el sistema interamericano, respecto a las acciones afirmativas se señala “En ocasiones, la implementación de medidas especiales de protección y promoción de la igualdad -entre las que se encuentran las denominadas medidas de acción afirmativa son el tipo de acción de garantía indicada para asegurar el acceso y ejercicio de ciertos derechos por sectores que son víctimas de situaciones de desigualdad estructural o procesos históricos de exclusión”<sup>101</sup>.

De esta forma, “este tipo de protección [frente a prácticas y conductas discriminatorias] extiende considerablemente las obligaciones de los Estados en relación con la tutela del principio de igualdad ante la ley, imponiendo un claro rumbo que obliga a formular políticas preventivas, sobre todo frente a prácticas extendidas o situaciones estructurales de discriminación, aún cuando provengan de particulares. [...]”<sup>102</sup>

Posteriormente, en el informe “El camino hacia una democracia sustantiva: la participación política de las mujeres en las Américas”, se señala:

Que los tratados sobre derechos humanos han resaltado la necesidad de acudir a medidas de carácter temporal para “remediar o compensar situaciones estructurales de discriminación histórica contra ciertos grupos y evitar que dicha discriminación se perpetúe. A pesar de sus diversas denominaciones a nivel internacional [...], los órganos de supervisión de tratados

---

<sup>95</sup> Naciones Unidas. Comité CEDAW. Observación General N°25, párr. 7.

<sup>96</sup> Naciones Unidas. Comité CEDAW Observación General N° 25, párr. 8.

<sup>97</sup> Naciones Unidas. Comité CEDAW, Observación General N°25, párr. 9.

<sup>98</sup> Naciones Unidas. Comité CEDAW, Observación General N°25, párr. 18.

<sup>99</sup> Naciones Unidas. Comité CEDAW, Observación general N° 25, párr. 22.

<sup>100</sup> Naciones Unidas. Comité CEDAW, Observación General N°25, párr. 39.

<sup>101</sup> CIDH. (2007) Acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 68, párr. 100.

<sup>102</sup> *Ibíd.*, párr. 107.

internacionales, las han considerado medidas necesarias para garantizar la igualdad sustantiva y el disfrute de los derechos fundamentales de las personas y grupos sociales en situaciones de desventaja histórica o víctimas de prejuicios persistentes”<sup>103</sup>.

Así, se ha resaltado y asegurado que este tipo de medidas lograrían combatir la discriminación que existe de forma histórica, como también asegurar una igualdad tanto real como jurídica entre las personas<sup>104</sup>. La misma comisión ha indicado que estas medidas positivas o de acción afirmativa contribuyen la garantía y ejercicio de los sectores, como mujeres y otros sectores vulnerables que son víctimas de procesos históricos de exclusión.<sup>105</sup>

A mayor abundamiento y teniendo presente lo indicado por la CIDH referente a la discriminación histórica y estructural que enfrentan día a día las mujeres es que surge “la necesidad de tomar medidas efectivas e integrales dirigidos a la transformación de la sociedad [...] La CIDH reitera que la lucha contra la discriminación puede exigir que se modifique la legislación, que se introduzcan cambios en la administración, en las políticas, programas y servicios, que se altere la asignación de recursos y que se adopten medidas educativas para hacer que cambien las actitudes y percepciones sociales”<sup>106</sup>.

De esta manera, son los Gobiernos, los que deben crear los espacio a todo nivel, para la participación activa y plena de las mujeres, estos espacios para el desarrollo pueden crearse desde nuevas normativas o a través de políticas dirigidas a erradicar la discriminación. De la misma manera, la CIDH ha indicado que consultar a las mujeres es una forma de crear medidas adecuadas que logran el objetivo inicial propuesto, especialmente en contextos de discriminación estructural.<sup>107</sup>

Por ello, la CIDH “**destaca la importancia de propiciar espacios de interlocución y el diseño de agendas propias de las mujeres y las organizaciones que las representan, y fortalecer y crear espacios de diálogo entre las lideresas comunitarias y los gobiernos.** Al respecto, la CIDH también insiste en la necesidad de la participación de las niñas y a las adolescentes en la toma de decisiones de asuntos que les conciernen, facilitando medios adaptables y accesibles a las diferentes edades para la participación protagónica. La participación además debe ser

---

<sup>103</sup> CIDH (2011). El camino hacia una democracia sustantiva: la participación política de las mujeres en las Américas. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 79. 18 abril 2011, párr. 36.

<sup>104</sup> CIDH (2011). Situación de las personas afrodescendientes en las Américas. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 62., párr. 203.

<sup>105</sup> El camino hacia una democracia sustantiva: la participación política de las mujeres en las Américas. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 79. 18 abril 2011, párr. 40.

<sup>106</sup> CIDH (2017). Hacia la garantía efectiva de los derechos de niñas, niños y adolescentes: Sistemas Nacionales de Protección. OEA/Ser.L/V/II.166 Doc. 206, párr. 293. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/NNA-GarantiaDerechos.pdf>

<sup>107</sup> CIDH (2019), Anexo 1 Principales estándares y recomendaciones en materia de violencia y discriminación contra mujeres, niñas y adolescentes Violencia y discriminación contra mujeres, niñas y adolescentes: Buenas prácticas y desafíos en América Latina y en el Caribe, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 233; párr. 12. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/violencia-discriminacion-mujeres-Anexo1-es.pdf>

amplia, plural, diversa e inclusiva, asegurando que por ejemplo, las niñas y adolescentes de diversa procedencia, edades y grupos sociales, entre otros, estén representadas”<sup>108</sup>

En la Declaración sobre la violencia y el acoso político contra las mujeres aprobado por la Sexta Conferencia de Estados Parte de la Convención Belém do Pará (MESECVI) establecen que “la violencia y el acoso políticos contra las mujeres pueden ocurrir en cualquier espacio de la vida pública y política: en las instituciones estatales, en los recintos de votación, en los partidos políticos, en las organizaciones sociales y en los sindicatos, y a través de los medios de comunicación, entre otros;

- Que es responsabilidad del Estado, ciudadanía, partidos políticos, organizaciones sociales y políticas, sindicatos, desarrollar cambios normativos y culturales dirigidos a garantizar la igualdad sustantiva de mujeres y hombres en el ámbito político, según las recomendaciones del Comité de las Naciones Unidas para la Eliminación de la Discriminación contra las Mujeres y los compromisos asumidos en la Convención de Belém do Pará;
- **Alentar a los partidos políticos, las organizaciones políticas, sociales y sindicatos a que creen sus propios instrumentos y mecanismos internos para prevenir y combatir la violencia y el acoso político contra las mujeres y que se realicen actividades de sensibilización y capacitación sobre esta problemática (...)**<sup>109</sup>.

En el mismo sentido, la Declaración sobre Igualdad de Género y el empoderamiento de las mujeres como bien de la humanidad (MESECVI, 2017), señala que los “Estados Partes convinieron en adoptar medidas apropiadas para modificar dichos patrones estereotipados con miras a eliminar los prejuicios y prácticas consuetudinarias y de cualquier índole que perpetúan la desigualdad y la violencia contra las mujeres”<sup>110</sup>.

Hasta ahora, tal como ha sido indicado, el derecho a la libertad de expresión comprende la posibilidad de formar sindicatos, puesto que son espacios que permiten la mejora de oportunidades, como de condiciones laborales, y dar cumplimiento con ello a los diferentes instrumentos anteriormente señalados. En este mismo sentido, estos derechos deben ser respetados, garantizados y protegidos por los Estados, tomando todas las medidas necesarias, que permitan a las niñas y mujeres, liderar estos espacios. Para ello, el Estado tiene la obligación de crear legislación o políticas públicas que abran camino a que las mujeres tengan una posibilidad real de participar de estos espacios como también de liderarlos. En concordancia con el principio de igualdad y no discriminación.

---

<sup>108</sup> Ibid., ibidem, párr. 12.

<sup>109</sup> OEA (2015), MESECVI, Declaración Sobre la Violencia y el Acoso Políticos Contra las Mujeres OEA/Ser.L/II.7.10, MESECVI-VI/doc.117/15.rev2. Disponible en: <http://www.oas.org/es/mesecvi/docs/declaracion-esp.pdf>

<sup>110</sup> OEA (2017) MESECVI, Declaración sobre la igualdad de género y el empoderamiento de las mujeres como bien de la humanidad, Decimocuarta Reunión del Comité de Expertas, Ciudad de Panamá, Panamá, OEA/Ser.L/II.7.10, MESECVI/CEVI/doc.244/17.rev1, 28 de noviembre de 2017. Disponible en: <https://www.oas.org/es/mesecvi/docs/DeclaracionIgualdadGenero-ES.pdf>

La libertad sindical como la posibilidad de mejorar las condiciones de trabajo, que sean dignas para todas las personas en igualdad de condiciones, ha de ser garantizado a través del art. 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Si bien, este artículo no se encuentra en el título del instrumento que contempla los derechos de los Estados parte, ha sido interpretado por este Honorable Tribunal, a lo largo de su jurisprudencia resolviendo en la icónica sentencia Lagos del Campo Vs. Perú, declarar que el Estado peruano era responsable internacionalmente por el incumplimiento a sus obligaciones en virtud del art. 26 de la CADH.

Posteriormente la Corte ha sostenido este criterio en los casos Trabajadores cesados de PetroPerú y otros Vs. Perú, Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile y, en el recientemente el caso Comunidades indígenas miembros de la Asociación Lhaka Honhat Vs. Nuestra Tierra Vs. Argentina. Por tanto, es determinante el rol que cumple el art. 26 referente a la salvaguarda en el sistema interamericano de derechos humanos, respecto a los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales, sobre todo, teniendo presente la relevancia en materia de libertad sindical.

Lo anterior, implica la verdadera protección a estos derechos para las mujeres, lo cual permitirá que accedan a mejores oportunidades laborales y trabajos remunerados. Incrementando su nivel socioeconómico y alejándose de la pobreza. en definitiva, es un requisito sin el cual no pueden ejercer el disfrute del derecho a la igualdad y la no discriminación, sobre todo porque conlleva otros factores que incrementan la discriminación múltiple o interseccional que enfrentan a diario las mujeres.

#### ➤ **Libertad de funcionamiento y autonomía de las organizaciones sindicales**

Es deber primordial de los Estados asegurar y proteger dichos principios, por lo que debe abstenerse de una intervención que limite este derecho, procurando que los trabajadores, trabajadoras y los empleadores puedan decidir por sí mismos, todas las reglas que se deben observar para la existencia y administración de las organizaciones.<sup>111</sup>

Así lo establece el Convenio 87 de la OIT, en su artículo tercero, que dispone que “1. Las organizaciones de trabajadores y de empleadores tienen el derecho de redactar sus estatutos y reglamentos administrativos, el de elegir **libremente sus representantes, el de organizar su administración y sus actividades y el de formular su programa de acción.**”, **así mismo, señala que “2. Las autoridades públicas deberán abstenerse de toda intervención que tienda a limitar este derecho o a entorpecer su ejercicio legal.”**

En esta misma línea, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en 2017 reiterando su jurisprudencia, señaló que “la libertad de asociación protege la facultad de constituir organizaciones sindicales y poner en marcha su estructura interna, actividades y programas de

---

<sup>111</sup> OIT (2006), La libertad sindical, Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, Quinta edición, parr. 392 [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed\\_norm/---normes/documents/publication/wcms\\_090634.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/publication/wcms_090634.pdf)

acción, **sin intervención de las autoridades públicas que limite o entorpezca el ejercicio del respectivo derecho** [...] Adicionalmente, 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 [...] En este sentido, la Corte ha resaltado que 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>112</sup>

Por su parte, el Comité de Libertad Sindical<sup>113</sup>, estableció una serie de criterios para poder asegurar la autonomía y funcionamiento de las organizaciones sindicales.

Señala, respecto de las disposiciones legislativas, que estas no pueden obstaculizar la creación y desarrollo de las organizaciones, ya que podrían constituir una intervención que contraviene el párrafo 2 del artículo 3 del Convenio No. 87. Es decir, **no pueden regular detalladamente el funcionamiento interno de las organizaciones de trabajadores, y sólo en caso indispensable podrán intervenir con el objeto de garantizar un funcionamiento democrático y para salvaguardar el interés de los afiliados, limitándose a establecer un marco general, dejando a las organizaciones la mayor autonomía** posible para su administración y funcionamiento, además debe preverse un recurso judicial imparcial e independiente para evitar las injerencias excesivas y arbitrarias.<sup>114</sup>

Aclara que la existencia de una legislación sindical no constituye en sí una violación a los derechos sindicales, pero estas no deben menoscabar los derechos de los trabajadores y las trabajadoras sindicales en el marco de la libertad sindical, debiendo limitarse a sentar condiciones formales.<sup>115</sup>

En cuanto a las exigencias relativa a la competencia territorial y número de afiliados, esto debe depender exclusivamente de lo determinado en los estatutos de los sindicatos<sup>116</sup>, así mismo los requisitos que se prevean para los estatutos no pueden constituir una violación al derecho de la libertad sindical, y la aprobación de los estatutos por la autoridad no puede ser una facultad discrecional<sup>117</sup>, en esta misma línea, las autoridades deben abstenerse de la redacción de los estatutos de las centrales sindicales, ya que constituye una violación a los principios de sindicación<sup>118</sup> y que la aprobación de estos estatutos no pueden depender de las facultades discrecionales de la autoridad competente ya que vulnera la autonomía de los sindicatos y el derecho de redactar sus propios estatutos y reglamentos,<sup>119</sup> siendo también la reglamentación

---

<sup>112</sup> Corte IDH (2017), Caso Lagos del Campo Vs. Perú, Óp. Cit, párr. 156.

<sup>113</sup> OIT (2006), La libertad sindical, Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, Quinta edición, 2006

<sup>114</sup> OIT, (2006) Óp. Cit., parr. 369

<sup>115</sup> OIT, (2006) Óp. Cit., parr. 370 y 371

<sup>116</sup> OIT, (2006) Óp. Cit., parr. 372.

<sup>117</sup> OIT, (2006) Óp. Cit., parr. 373.

<sup>118</sup> OIT, Recopilación de decisiones del Comité de Libertad Sindical, parr. 374.

<sup>119</sup> OIT, Recopilación de decisiones del Comité de Libertad Sindical, parr. 375



de los procedimientos y modalidades de elección de los dirigentes sindicales una competencia prioritaria a los estatutos sindicales.<sup>120</sup>

**En relación a las autoridades públicas, éstas deben respetar la autonomía de los sindicatos, y aquellas disposiciones legales que menoscaben dicha autonomía deberán ser excepcionales y deben ser acompañadas de todas las garantías posibles contra la injerencia arbitraria.**<sup>121</sup>

Respecto a la **gestión de la organizaciones, sólo cabría concebir medidas de control**, si se utilizan para prevenir abusos y proteger a los propios miembros del sindicato contra la mala gestión de los fondos, no obstante, esto puede significar un riesgo de intervención de las autoridades públicas en la gestión sindical, contrariando así lo dispuesto en el artículo 3 del Convenio núm. 87, sin perjuicio de lo anterior, existen ciertas garantías cuando el funcionario encargado tiene independencia respecto de la autoridad.<sup>122</sup>

Por su parte, el control de las autoridades sobre fondos sindicales debe limitarse a la presentación periódica de balances financieros, y no facultades discrecionales de inspeccionar o pedir, y las medidas de control administrativo como pericias contables e investigaciones deben aplicarse sólo excepcionalmente.<sup>123</sup>

#### ➤ **El rol de las mujeres en organizaciones sindicales y nuevas tecnologías**

En relación a la participación de la mujer en organizaciones sindicales, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales no consagra de manera particular su participación; el artículo 22 del Pacto, señala que "1. Toda persona tiene derecho a **asociarse libremente con otras, incluso el derecho a fundar sindicatos** y afiliarse a ellos para la protección de sus intereses."

Por lo anterior, dicho artículo, debe ser analizado de manera conjunta con los instrumentos de derechos humanos en materia de género, con los principios de igualdad y no discriminación y específicamente en relación a lo dispuesto en el artículo 7 de la CEDAW, el que consagra que los estados partes debe tomar "todas las medidas apropiadas para **eliminar la discriminación contra la mujer en la vida política y pública del país** y, en particular, garantizarán a las mujeres, en igualdad de condiciones con los hombres, el derecho a: [...] **c) Participar en organizaciones y en asociaciones no gubernamentales que se ocupen de la vida pública y política del país**".

Es decir, impone la obligación a los Estados de eliminar la discriminación en contra de las mujeres, garantizando su participación en igualdad de condiciones como integrantes indispensables y lideresas en organizaciones como las sindicales.

---

<sup>120</sup> OIT, *Ibíd.* parr. 392

<sup>121</sup> OIT, *Ibíd.* parr. 386

<sup>122</sup> OIT, Recopilación de decisiones del Comité de Libertad Sindical, parr. 489

<sup>123</sup> OIT, Recopilación de decisiones del Comité de Libertad Sindical, parr 490

En este sentido, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, señaló que el artículo 7 abarca tanto la esfera privada como pública, y se refiere a un sentido amplio, incluyendo la participación efectiva en actividades de la sociedad civil como son los sindicatos, siendo deber del Estado velar porque las mujeres reciban información adecuada y adoptar las medidas para que superen las barreras que impiden el acceso a estas esferas.<sup>124</sup>

Por su parte, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, señala que el artículo 8 que del Pacto obliga a los Estados a garantizar el derecho de toda persona a formar sindicatos y afiliarse al de su elección, el que mirado de manera conjunta con el artículo 3, permitirá a los hombres y mujeres fundar asociaciones profesionales para atender a sus situaciones específicas, siendo deber del Estado en relación a esto, presentar particular atención “a los trabajadores domésticos, a las mujeres de las zonas rurales, a las mujeres que trabajan en industrias predominantemente femeninas y a las mujeres que trabajan en el hogar, que a menudo se ven privadas de este derecho.”<sup>125</sup>

Lo anterior, da cuenta de la necesidad de medidas especiales en relación con la participación de la mujer en espacios laborales y espacios de liderazgo sindical con miras a dar cumplimiento a los principios de igualdad y no discriminación y equidad de género.

Las mujeres se ven enfrentadas a barreras que impiden un adecuado acceso tanto a espacios laborales como a espacios de liderazgo en estas instancias. La OIT ha señalado que las mujeres siguen enfrentando grandes desafíos a la hora de conseguir y mantener puestos de trabajo decente, persistiendo la desigualdad entre mujeres y hombres en el mercado del trabajo mundial.<sup>126</sup>

Lo anterior, tiene directa relación con la división de las responsabilidades familiares entre hombres y mujeres en este contexto. **Existe un modelo de familia discriminatorio, donde el rol de cuidado de la familia es asignado a las mujeres, en base a concepciones estereotipadas, encontrándose muchas mujeres en un sector de trabajo que no es ni remunerado ni valorado.**<sup>127</sup>

Las mujeres, trabajan una mayor cantidad de horas al día que los hombres, ya sea trabajo remunerado como no remunerado, realizando las mujeres en promedio dos veces y media más trabajo doméstico y de cuidado familiar que los hombres y **más del 60% de las actividades que las mujeres realizan diariamente son el de cuidados no remunerados**<sup>128</sup> en este

---

<sup>124</sup> Naciones Unidas (2014), ACNUDH, Los derechos de la mujer son derechos humanos, Disponible en: [https://www.ohchr.org/Documents/Publications/HR-PUB-14-2\\_SP.pdf](https://www.ohchr.org/Documents/Publications/HR-PUB-14-2_SP.pdf); CEDAW, Recomendación General Nº 23: Vida Política y Pública, 16º período de sesiones (03/01/1997).

<sup>125</sup> Naciones Unidas. Comité Derechos Económicos Sociales y Culturales, Observación General Nº 16. La igualdad de derechos del hombre y la mujer al disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales (artículo 3), Párrafo 25

<sup>126</sup> OIT (2016), Las mujeres en el trabajo Tendencias de 2016, Resumen ejecutivo, pág. 7

<sup>127</sup> CIDH (2011), El trabajo, la educación y los recursos de las mujeres: la ruta hacia la igualdad en la garantía de los derechos económicos, sociales y culturales, OEA/Ser.L/V/II.143, Doc. 59, 3, párr. 141

<sup>128</sup> OIT (2018), El trabajo de cuidados y los trabajadores del cuidado: Para un futuro con trabajo decente.

sentido, el desequilibrio en la proporción del trabajo no remunerado limita la capacidad y posibilidad de las mujeres de incrementar el trabajo asalariado, formal o remunerado.<sup>129</sup>

En relación a las responsabilidades familiares, la OIT en el convenio 156 de 1981, establece en su artículo 3.1 que los Estados deben incluir dentro de los objetivos de su política nacional el “permitir que las personas con responsabilidades familiares que se desempeñen o deseen desempeñar un empleo ejerzan su derecho a hacerlo sin ser objeto de discriminación y, en la medida de lo posible, sin conflicto entre sus responsabilidades familiares y profesionales”.

En la recomendación 165 sobre sobre los trabajadores con responsabilidades familiares la OIT señala además que “Con miras a crear la igualdad efectiva de oportunidades y de trato entre trabajadores y trabajadoras, **cada Miembro debería incluir entre los objetivos de su política nacional el de permitir a las personas con responsabilidades familiares que desempeñen o deseen desempeñar un empleo, que ejerzan su derecho a hacerlo, sin ser objeto de discriminación y, en la medida de lo posible, sin conflicto entre sus responsabilidades familiares y profesionales**”<sup>130</sup>

Así mismo, indica que en el marco de una política nacional con miras a la igualdad de oportunidades entre trabajadoras y trabajadores deben “adoptarse y aplicarse medidas para prevenir la discriminación directa o indirecta basada en el estado matrimonial o las responsabilidades familiares”, y que es deber de las autoridades y organismos competentes de cada país promover una mejor comprensión del principio de la igualdad de oportunidades y de trato entre trabajadores y trabajadoras, promoviendo “la educación necesaria para que el hombre y la mujer compartan sus responsabilidades familiares y puedan desempeñar mejor sus responsabilidades profesionales y familiares”, así mismo deben adoptarse todas las medidas posibles para que los trabajadores y trabajadoras “puedan integrarse y permanecer en la fuerza de trabajo, así como reintegrarse a ella tras una ausencia debida a dichas responsabilidades”.<sup>131</sup>

Por su parte, el Comité de Derechos Económicos Sociales y culturales, indica que el artículo 3 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, implica atender los prejuicios sociales y culturales en materia de género, así promover la participación en las obligaciones de la familia, la comunidad y la vida pública, esto en consonancia con el derecho al trabajo consagrado en el artículo 6 del PIDESC, que requiere que hombres y mujeres tengan en la práctica igual acceso al empleo y a todas las ocupaciones, programas de orientación,

---

<sup>129</sup> OIT (2016), Las mujeres en el trabajo Tendencias de 2016, Resumen ejecutivo.

<sup>130</sup> OIT (1981), R165 - Recomendación sobre los trabajadores con responsabilidades familiares, (núm. 165), punto 6

<sup>131</sup> OIT (1981), R165 - Recomendación sobre los trabajadores con responsabilidades familiares, (núm. 165), punto 6, 7, y 12.

formación, entregando iguales aptitudes, información y conocimiento necesarios para que ambos puedan beneficiarse en igualdad de condiciones.<sup>132</sup>

En este sentido, el Comité, indica que el deber del Estado es adoptar todas las medida legislativas para lograr la igualdad del hombre y la mujer en relación a la redistribución salarial, igualdad de oportunidad y apoyo del desarrollo vocacional y profesional en el lugar de trabajo, debiendo reducir barreras para armonizar las obligaciones profesionales y familiares, promoviendo políticas adecuadas para el cuidado de los niños, niñas y adolescentes y atención a otros miembros de la familia que sean dependientes.<sup>133</sup>

**Otro aspecto relevante y determinante en cuanto a las responsabilidades familiares es la maternidad, ya que tiene un impacto en el efectivo acceso a los derechos laborales de las mujeres, situándolas en una posición de desventaja y discriminación en relación a los hombres.** Las mujeres aún enfrentan discriminación en sus lugares de trabajo al quedar embarazadas y carecen de suficiente protección de la maternidad, por lo que se insta a los gobiernos a dar prioridad a marcos normativos incluyentes, que propicien políticas que tengan por fin la conciliación de la vida laboral y familiar,<sup>134</sup> lo que resulta indispensable para la igualdad de género en el contexto laboral y espacios de liderazgo en instancias sindicales. En este sentido, los Estados deben diseñar políticas de la maternidad y de conciliación de la vida laboral y familiar, para lograr la igualdad de género sustantiva, aumentando el gasto público en medidas de conciliación, elaborando además campañas para combatir estereotipos de género.<sup>135</sup>

La OIT el año 2000, elaboró el Convenio N°183 - Convenio sobre la protección de la maternidad, el cual aborda la protección a las mujeres durante el embarazo y concibe la protección de la maternidad como un derecho humano.

En esta línea, el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, señala que en virtud del artículo 3 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, los Estado se comprometen "asegurar a los hombres y a las mujeres igual título a gozar de todos los derechos económicos, sociales y culturales", siendo necesario un sistema de protección contra la discriminación de género garantizando la igualdad de oportunidad y de trato entre hombres y

---

<sup>132</sup> Naciones Unidas. Comité Derechos Económicos Sociales y Culturales, Observación General N° 16. La igualdad de derechos del hombre y la mujer al disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales (artículo 3), Párrafo 23, párrafo 22.

<sup>133</sup> Naciones Unidas. Comité Derechos Económicos Sociales y Culturales, Observación General N° 16. La igualdad de derechos del hombre y la mujer al disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales (artículo 3), Párrafo 24.

<sup>134</sup> OIT, Laura Addati, Naomi Cassirer and Katherine Gilchrist, Maternity and paternity at work Law and practice across the world, 13de mayo de 2014. Disponible en: [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/---publ/documents/publication/wcms\\_242615.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/---publ/documents/publication/wcms_242615.pdf)

<sup>135</sup> OIT (2014), Laura Addati, Naomi Cassirer and Katherine Gilchrist, Maternity and paternity at work Law and practice across the world.

mujeres, y a este respecto, en particular señala que los embarazos no deben constituir un impedimento u obstáculo para el empleo o justificación para la pérdida del mismo.<sup>136</sup>

Todo lo anterior, implica para los Estados obligaciones especiales en cuanto la adopción de medidas para eliminar las barreras de acceso a las que las mujeres se enfrentan debido a un rol predominante en las responsabilidades familiares y cuidado familiar, promoviendo así, la participación no solo en el mercado del trabajo, sino también en las entidades sindicales en específico.

Las nuevas tecnologías implican un cambio de paradigma de la forma en que se realiza el trabajo, y tiene un impacto en distintos niveles en materia de derechos humanos, presentando un desafío importante en materia de género.

La OIT, ha elaborado distintos convenios, en relación a los cambios de mercado laboral y como consecuencia de la propagación de tecnologías de información y comunicación (TIC), como el Convenio 175/94: trabajo a tiempo parcial, el Convenio 177/96: Convenio sobre el trabajo a domicilio, 1996 (núm. 177) y su recomendación R184.

Especialmente, hoy ha cobrado especial relevancia el denominado teletrabajo. Esta modalidad, presenta una serie de efectos positivos, no obstante, puede presentar también ciertas desventajas, como la tendencia a trabajar más horas, una incompatibilidad entre el trabajo remunerado y la vida personal, significando un mayor nivel de estrés.<sup>137</sup>

Respecto de dicha modalidad, la OIT no cuenta con normas explícitas, no obstante, los demás instrumentos que se refieren a modalidades a distancia pueden ser ilustrativos en cuanto a la protección de los derechos de los trabajadores y especialmente de las trabajadoras, con el fin de lograr igualdad de trato y de condiciones.

El teletrabajo se refiere a aquel que es desempeñado a distancia mediante la utilización de todo tipo de tecnología de la información y de las comunicaciones en el domicilio del trabajador o en lugares o establecimientos ajenos al empleador.<sup>138</sup>

En relación al trabajo a domicilio, la OIT elaboró Convenio OIT N°177, sobre el trabajo a domicilio en 1996, indicando en su artículo 4, que la política nacional “deberá promover la igualdad de trato entre los trabajadores a domicilio y los otros trabajadores asalariados, teniendo en cuenta las características particulares del trabajo a domicilio y, cuando proceda, las condiciones aplicables a un tipo de trabajo idéntico o similar efectuado en una empresa”

---

<sup>136</sup> Naciones Unidas. Comité Derechos Económicos Sociales y Culturales, Observación General N° 18. El derecho al trabajo (artículo 6), Párrafo 13

<sup>137</sup>OIT (2017), Trabajar en cualquier momento y en cualquier lugar: consecuencias en el ámbito laboral, Informe conjunto OIT–Eurofound.

<sup>138</sup> OIT (2011), Manual de buenas prácticas en teletrabajo. 1ra. ed. Buenos Aires: Oficina Internacional del Trabajo, Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social, Unión Industrial Argentina. Punto 5.1. Teletrabajo

En su recomendación N°184 -Recomendación sobre el trabajo a domicilio-, la OIT se señala específicamente respecto al derecho de Derecho de sindicación y derecho a la negociación colectiva que deben identificarse y suprimirse: “Las restricciones legislativas o administrativas u otros obstáculos: (a) al ejercicio del derecho de los trabajadores a domicilio a constituir sus propias organizaciones o a afiliarse a las organizaciones de trabajadores que escojan y a participar en las actividades de esas organizaciones; (b) al ejercicio del derecho de las organizaciones de trabajadores a domicilio a afiliarse a federaciones o confederaciones sindicales, además en “Deberán adoptarse medidas destinadas a fomentar la negociación colectiva como medio para fijar las condiciones de empleo y de trabajo de los trabajadores a domicilio”.<sup>139</sup>

En cuanto a salarios mínimos, indica que se deben fijar tasas salariales mínimas de conformidad con la legislación y las prácticas nacionales, y trabajadoras y trabajadores deben percibir una compensación por los gastos relacionados con su trabajo en el domicilio; en relación a la salud y seguridad social, se indica que “La autoridad competente debería asegurar la difusión de directrices relativas a las disposiciones reglamentarias y las precauciones que los empleadores y los trabajadores a domicilio habrán de observar en materia de seguridad y salud”.<sup>140</sup>

En relación a las horas de trabajo, periodos de descanso y licencia, es fundamental que plazo fijado para terminar trabajo no prive al trabajador y/o trabajadora de la posibilidad de un tiempo de descanso diario y semanal, y se deben fijar las condiciones para el disfrute de festivos, vacaciones, y licencias.<sup>141</sup> En relación a la protección de la maternidad, se señala que los trabajadores y trabajadoras a domicilio “deberían recibir protección en materia de seguridad social” y “la legislación nacional sobre la protección de la maternidad debería aplicarse a los trabajadores a domicilio”.<sup>142</sup>

En 2011 la Organización Internacional del Trabajo elaboró un manual de buenas prácticas, en el que se refiere a esta modalidad y da una serie de recomendaciones para su desarrollo; señala que el teletrabajo debe ser voluntario, es decir tiene que ser una elección y no un paso forzado y si esta modalidad se formula posterior a la descripción inicial del puesto, el trabajador o trabajadora puede aceptarla o rechazarla, no pudiendo ser esto en sí una causal de rescisión en la relación laboral; además el teletrabajo debe ser reversible, es decir el trabajador o trabajadora tiene derecho a volver al puesto de trabajo presencial, lo que puede ser una decisión por acuerdo individual o colectivo.<sup>143</sup>

En relación al contrato, para aquellos trabajadores y trabajadoras sin convenios se recomienda contrato individual, que mantenga “derechos y obligaciones de las partes, especificando puesto de trabajo, funciones, dependencia jerárquica, remuneración, derecho de acceso a la formación,

---

<sup>139</sup> OIT (1996), R184 - Recomendación sobre el trabajo a domicilio (núm. 184) punto 11 y 12.

<sup>140</sup> OIT (1996), R184 - Recomendación sobre el trabajo a domicilio (núm. 184) puntos 13, 16 y 19

<sup>141</sup> OIT (1996), R184 - Recomendación sobre el trabajo a domicilio (núm. 184) punto 23.

<sup>142</sup> OIT (1996), R184 - Recomendación sobre el trabajo a domicilio (núm. 184) punto 25

<sup>143</sup> OIT (2011), Manual de buenas prácticas en teletrabajo. 1ra. ed. Buenos Aires: Oficina Internacional del Trabajo, Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social, Unión Industrial Argentina. Punto 5.1. Teletrabajo) puntos 6.2, 6.3.

capacitación y oportunidades de desarrollo profesional en igualdad de condiciones y posibilidades que las personas que trabajan en forma presencia” entre otros elementos.<sup>144</sup>

Señala que teletrabajadores y teletrabajadoras, deben tener el mismo acceso a la formación, a la capacitación y a las oportunidades para desarrollar su carrera profesional que los trabajadores presenciales, se recomienda también que se paguen gastos de compensación de derivados de la implementación del teletrabajo en su domicilio.<sup>145</sup>

Respecto a la negociación colectiva y la libertad sindical, teletrabajadores y teletrabajadoras tienen los mismos derechos colectivos que quienes trabajan en los establecimientos de la persona empleadora, y “se recomienda que las empresas y organizaciones sindicales prevean y acuerden la temática asociada al teletrabajo e incorporen la misma en la convención colectiva de la actividad, oficio o empresa de que se trate” y que “los representantes de los teletrabajadores participen desde el inicio, sean informados y consultados sobre la introducción del teletrabajo y las experiencias que se organicen para llevarlo a la práctica”. Se indica además que “el teletrabajo debe permitir el pleno goce y ejercicio de los derechos sindicales” y que “es recomendable considerar las formas de participación del teletrabajador en las actividades sindicales”, así mismo se señala que teletrabajadores y teletrabajadoras, deben estar sujetos a iguales condiciones de elegibilidad y participación en elección y que deben estar incluidos para la determinación de límites para los órganos de representación, finalmente, se indica que “Es conveniente precisar desde el principio el ámbito de trabajo al que el teletrabajador estará adscrito para ejercer sus derechos colectivos” y que se deben acordar formas adecuadas de comunicación sindical.<sup>146</sup>

Respecto a la privacidad y confidencialidad de la información y protección de los activos de la empresa en el teletrabajo, la empresa debe “adoptar las medidas adecuadas, especialmente con respecto al software, para garantizar la protección de los datos usados y procesados por el teletrabajador con fines profesionales”.<sup>147</sup>

En relación a la interacción entre lo laboral, familiar y social, se indica que es necesario “establecer límites para distinguir los tiempos y espacios dedicados al trabajo y a la familia, evitando confusiones que afecten a una de las funciones en juego” y en este sentido, la incorporación de cláusulas relacionadas con las responsabilidades familiares en la negociación colectiva es crucial para una adecuada cobertura y ampliación de derechos.<sup>148</sup>

---

<sup>144</sup> OIT (2011), Manual de buenas prácticas en teletrabajo. 1ra. ed. Buenos Aires: Oficina Internacional del Trabajo, Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social, Unión Industrial Argentina, Punto 5.1. Teletrabajo) puntos 6.5.

<sup>145</sup> OIT (2011), Manual de buenas prácticas en teletrabajo. Óp. Cit. puntos 6.6, 6.8. 6.10.

<sup>146</sup> OIT (2011), Manual de buenas prácticas en teletrabajo. Óp. Cit. puntos 6.9.

<sup>147</sup> OIT (2011), Manual de buenas prácticas en teletrabajo. Óp. Cit. puntos 6.11

<sup>148</sup> OIT (2011), Manual de buenas prácticas en teletrabajo. Óp. Cit. puntos 6.12

En definitiva, la modalidad de teletrabajo no altera la relación jurídica del teletrabajador o teletrabajadora y por tanto tampoco los derechos y obligaciones de las partes, no pudiendo el cambio de modalidad significar un perjuicio para el trabajador.<sup>149</sup>

Lo anterior tiene especial importancia en relación a las trabajadoras, siendo la variable género un determinante a la hora del efectivo goce y ejercicio del derecho. A las mujeres históricamente se les ha impuesto un rol de cuidadoras del hogar<sup>150</sup> presentado el teletrabajo un desafío a la hora de compatibilización el trabajo formal y el trabajo doméstico y de cuidado, impactando en las condiciones de la salud laboral y la salud mental. En este contexto, el teletrabajo puede significar una precarización de las condiciones laborales de las mujeres.

Al respecto, la OIT, indica que, si bien el desarrollo de las tecnologías podría brindar nuevas oportunidades a las mujeres, los sesgos relacionados al género se mantendrán si no se respaldan con políticas públicas capaces de garantizar la participación, la asunción de responsabilidad, y la formación en materia de tecnologías destinadas a mujeres, y políticas de apoyo a las familias.<sup>151</sup>

Lo anterior, debe ser considerado en atención al contexto actual de crisis sanitaria, donde la pandemia por COVID-19 y el confinamiento obligatorio agudizan la crisis del cuidado, aumentando la carga global de trabajo de las mujeres. Las mujeres tienen más del triple de horas de trabajo de cuidado no remunerado que los hombres lo que se agrava en confinamiento, especialmente si en las familias existen hijos e hijas menores, y esta carga impacta en el trabajo remunerado que realizan las mujeres.<sup>152</sup>

Lo anterior, demuestra la necesidad de adoptar medidas para una adecuada distribución de la carga y promover la corresponsabilidad, tanto en lo laboral como en lo doméstico promoviendo la flexibilidad que permita de manera igualitaria consolidar responsabilidades del hogar con las laborales, reconociendo la mayor carga de trabajo en las familias que asumen las mujeres.<sup>153</sup>

Adicionalmente, las medidas de aislamiento social pueden implicar aumento en la violencia contra las mujeres en sus hogares, por lo que el estado debe actuar con la debida diligencia para el respetar el derecho de las mujeres de vivir una vida libre de violencia, y debe adoptar mecanismos adecuados prevenir la violencia de género,<sup>154</sup> siendo crucial tomar en consideración estos factores a la hora de la implementación de políticas laborales como el

---

<sup>149</sup> OIT (2011), Manual de buenas prácticas en teletrabajo. Óp. Cit. puntos 6.12

<sup>150</sup> CIM, OEA, COVID-19 en la vida de las mujeres: Razones para reconocer los impactos diferenciados, página 12. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cim/docs/ArgumentarioCOVID19-ES.pdf>

<sup>151</sup> OIT (2001), The World Employment Report 2001: Life at work in the information economy.

<sup>152</sup> CIM, OEA, COVID-19 en la vida de las mujeres: Razones para reconocer los impactos diferenciados, página 12

<sup>153</sup> CIM, OEA, COVID-19 en la vida de las mujeres: Razones para reconocer los impactos diferenciados, página 12.

<sup>154</sup> Corte IDH (2020) Declaración de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 1/20, Covid-19 y Derechos Humanos: Los problemas y Desafíos deben ser abordados con Perspectiva De Derechos Humanos y respetando las obligaciones internacionales.



teletrabajo, debiendo implementar los Estados políticas integrales que aborden la desigualdad, la discriminación en contra de la mujer y especialmente el impacto diferenciado.

## **LA PROBLEMÁTICA DESDE LA PERSPECTIVA DEL ESTADO CHILENO**

Este acápite tiene por objetivo dar cuenta del tratamiento de la normativa interna de nuestro país en cuanto a las materias que son motivo de la consulta, para evidenciar el estado de cumplimiento de la normativa internacional, específicamente en cuanto a la libertad sindical y a la participación femenina en nuestro país.

Al respecto, debemos señalar que en diversas recomendaciones realizadas por el Comité de Libertad Sindical a nuestro país se contempla adecuar la normativa interna a los Convenios de la OIT que han sido debidamente ratificados, como es el caso de los Convenios 87, 98 y 151 los cuales refieren a libertad sindical y protección del derecho a sindicalización; derecho a sindicación y negociación colectiva y; la protección del derecho de sindicación y los procedimientos para determinar las condiciones de empleo en la Administración Pública, respectivamente.

La libertad sindical, es un principio fundamental del derecho del trabajo y es una garantía fundamental que forma parte del catálogo de garantías fundamentales de nuestra constitución. Tiene tres pilares fundamentales, a saber; (i) el derecho a la sindicación o sindicalización, (ii) negociación colectiva y; (iii) derecho a Huelga.

Por su parte, esta garantía fundamental tiene dos ámbitos de acción y aplicación desde el punto de vista de la titularidad, el ámbito individual (de trabajadoras y trabajadores individualmente considerados) y el ámbito colectivo (sindicatos, federaciones, confederaciones y centrales de trabajadores).

La libertad sindical tiene como base y fundamento el reconocimiento del conflicto laboral, con todo lo que ello involucra. Es por ello que este principio no sólo debe garantizarse respecto de las trabajadoras, los trabajadores y empleadores frente al Estado y la Administración de este o el resto de los poderes del Estado; sino que también respecto de sus símiles organizaciones o contrapartes.

En términos de cómo Chile se ha comportado en el reconocimiento de la normativa internacional respecto de la libertad sindical, es necesario señalar que la Constitución de 1980, actualmente en vigor en nuestro ordenamiento jurídico, consagra la garantía de la libertad sindical, específicamente en el artículo 19 que también se le denomina “Catálogo de Derechos fundamentales”.

A mayor abundamiento se tiene que, en virtud de nuestra propia carta magna, Chile ha ratificado diversos instrumentos internacionales que consagran esta garantía, como es el caso del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 1966; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 1966; la Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto San José de Costa Rica”, de 1969; los Convenios N° 87 y 98 de la Organización Internacional del Trabajo, sobre libertad sindical y protección del derecho de sindicación; por último, el documento de la OIT llamado Declaración sobre los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo. Todas las anteriores fuentes internacionales que nos obligan en el derecho interno, sostienen que la libertad sindical debe ser un estándar mínimo en el ordenamiento jurídico de los Estados.

Dicho lo anterior, el escenario de nuestro país en cuanto a la libertad sindical es precario si lo miramos desde los tres pilares que la constituyen. Si bien, estos tienen reconocimiento en nuestra legislación, existe normativa interna que atenta contra la propia libertad sindical, o bien, en algunos casos, no existen disposiciones internas que la regulen a fin de garantizar su efectivo ejercicio.

Por ejemplo, Chile tiene una serie de normas contenidas en el Código del Trabajo, las cuales consideramos atentan contra la libertad sindical y disminuyen su plena y robusta vigencia, estas son;

- (i) Artículo 82, en la que se excluye a los aprendices su participación en la negociación colectiva;
- (ii) Artículo 219, en donde se establece que es competencia del Ministerio de Economía determinar en qué empresas estatales se puede o debe negociar por establecimiento;
- (iii) Artículo 266, en donde se infringe la libertad de sindicación pues se exige un número mínimo de organizaciones sindicales para constituir federaciones, y de organizaciones sindicales o federaciones para constituir confederaciones;
- (iv) Artículo 306, determina qué materias pueden ser objeto de la negociación colectiva y determina cuáles no, lo que claramente debe ser determinado por las partes titulares en esta actividad colectiva;
- (v) Artículo 307, excluye de la posibilidad de negociación colectiva a quienes están sujetos a un contrato colectivo vigente de otra organización sindical, aun cuando se haya cambiado de sindicato y al nuevo al cual pertenece esté actualmente negociando colectivamente. Nos parece que lo lógico en esta situación, con todo, sería suspender el efecto respecto de estas trabajadoras y trabajadores de la aplicación del instrumento colectivo negociado mientras se encuentre vigente el anterior, pero en ningún caso la privación de la participación en el proceso de negociación colectiva y;

(vi) El título IV en forma completa, pues determina con un exceso de normas el proceso de negociación colectiva, privando a las partes titulares de esta de determinar con autonomía los procesos, los plazos y todas las cuestiones relativas a la negociación.

Por otra parte, en cuanto a la administración pública, existen limitaciones más severas que las ya enunciadas, que imposibilitan y restan eficacia al ejercicio del derecho de la negociación colectiva y huelga por parte de las trabajadoras y trabajadores de los órganos del Estado, pese a que nuestro país ratificó el Convenio N° 151 de la OIT sobre la protección del derecho de sindicación y los procedimientos para determinar las condiciones de empleo en la Administración Pública.

El pleno ejercicio de la libertad sindical, la libertad de asociación y la negociación colectiva, requiere una protección especial respecto de las trabajadoras que la ejercen (dirigentes sindicales), lo que se traduce en que los directores sindicales deben estar dotados de instrumentos que les permitan realizar su actividad sindical y laboral de manera justa y equitativa respecto de sus compañeros de trabajo y del resto de los trabajadores.

En Chile, en esta materia, las y los dirigentes sindicales cuentan con ciertas garantías, tales como la acción de tutela en contra del despido antisindical, el fuero sindical, la prohibición de la discriminación por motivos sindicales y la improcedencia del *ius variandi* empresarial respecto de los directores sindicales mientras dure su fuero. Sin embargo, estas protecciones son insuficientes.

Respecto a la posibilidad de que las protecciones establecidas por la legislación puedan ser derogadas *in peius* por medio de la negociación colectiva. La respuesta adecuada a dicha cuestión está dada en nuestro derecho interno por lo que se dispone el inciso 2° del artículo 5° del Código del Trabajo, que consagra el Principio de Irrenunciabilidad de los derechos laborales. Esta norma establece que "Los derechos establecidos por las leyes laborales son irrenunciables, mientras subsista el contrato de trabajo". En consecuencia, y en virtud del referido principio, los acuerdos que se adopten durante la negociación colectiva en caso alguno podrán significar una renuncia a los derechos conferidos por la legislación laboral.

Cabe señalar que, el orden jurídico laboral se inspira en el *Principio de la Norma más Beneficiosa*, que "supone la existencia de una situación concreta anteriormente reconocida y determina que ella debe ser respetada en la medida que sea más favorable al trabajador que la nueva norma que se ha de aplicar"<sup>155</sup>

Ahora bien, y en particular en lo que se refiere a las mujeres y su participación al interior de organizaciones sindicales, debemos señalar que, en nuestro país, al igual que en muchos otros países, son principalmente las mujeres quienes asumen el trabajo no remuneradas. De acuerdo

---

<sup>155</sup> PLÁ AMERICO (1998): Los principios del derecho del trabajo, 3ª edición actualizada, Editorial Depalma, Buenos Aires, pág. 108.

a las últimas estadísticas aportadas por el Instituto Nacional de Estadísticas, INE, a través de su Encuesta Nacional Sobre el Uso del Tiempo, ENUT, en año 2015<sup>156</sup> las mujeres destinaban en promedio 5,89 horas diarias al trabajo no remunerado, versus 2,74 horas que destinaban los hombres a la misma tarea y, lo que es más alarmante, estas cifras no experimentan mayor variación si consideramos el universo de mujeres que mantienen vínculos laborales mediante trabajo remunerado, que también destinan grandes cantidades de tiempo a estas labores.

En síntesis la encuesta evidencia que tanto las mujeres ocupadas, como las desocupadas o Estos datos son relevantes cuando hablamos de libertad sindical y del principio de igualdad y no discriminación en materia de derechos laborales, porque precisamente la sobrecarga de labores no remuneradas que realizan las mujeres constituyen verdaderos obstáculos para acceder o participar en igualdad de oportunidades en actividades sindicales y, particularmente, optar a cargos de representación al interior de estas organizaciones, que son de vital importancia por su potencial transformador de la realidad miles de chilenas, ya que, en nuestro país las mujeres son comparativamente más pobres que los hombres y aún existe una altísima brecha remuneracional cercana al 30% entre hombres y mujeres a igual trabajo, situaciones que no son aisladas y que impactan transversalmente la vida de las mujeres, ya que de ellos se derivan una serie de consecuencias, como la dependencia económica de las mujeres respecto de los hombres y los círculos de violencia económica que ello ocasiona, cuestiones que son abordables desde las organizaciones sindicales a través de un efectivo ejercicio del derecho a la libertad sindical.

El mercado del trabajo femenino en Chile se encuentra concentrado principalmente en las áreas de comercio, salud, sector agropecuario y en el trabajo de casa particular. A su vez, se observa una amplia presencia de trabajo femenino en medianas y pequeñas empresas, en sectores que presentan amplia rotación de empleo y en el empleo informal, elementos determinantes a la hora de ejercer el derecho a libertad sindical.

Por una parte, aquellas trabajadoras que se encuentran laborando en empleos informales se encuentran impedidas de ejercer su derecho a libertad sindical, ya sea, constituir organizaciones sindicales, negociar colectivamente o ejercer el derecho a huelga tan restringido en nuestro país.

Por otra parte, aquellas trabajadoras que se desempeñan en trabajos que presentan alta rotatividad (como por ejemplo el área de servicios: cajeras, reponedoras, etc.), no observan incentivos a la creación y fortalecimiento de organizaciones sindicales, por cuanto existe un fuerte temor de perder la fuente laboral como represalia al ejercicio de la libertad sindical, lo que es aún más complejo en nuestro país si consideramos que no existen adecuados vehículos o herramientas procesales que permitan la reincorporación de trabajadores o trabajadoras despedidas por estos motivos, por lo que las empresas pueden despedir libremente cuando se ejercen estos derechos, ya que saben que las sanciones aparejadas significan un mayor costo

---

<sup>156</sup> Instituto Nacional de Estadísticas (2015). ENUT, Encuesta Nacional sobre el uso del tiempo “Documento de los principales resultados”. Disponible en: [https://historico-amu.ine.cl/enut/files/principales\\_resultados/documento\\_resultados\\_ENUT.pdf](https://historico-amu.ine.cl/enut/files/principales_resultados/documento_resultados_ENUT.pdf)

económico y sólo y únicamente en el caso en que la trabajadora o trabajador decida someterse a un proceso judicial.

Además de lo anterior, el hecho de que haya una importante fuerza de trabajo femenina laborando en pequeñas empresas repercute en un adecuado ejercicio de la libertad sindical, puesto que nuestra normativa interna (artículos 227 y ss. del Código del Trabajo) no permite crear sindicatos de menos de 8 personas, dejándolas fuera del ejercicio de la Libertad Sindical, esto es constituir organizaciones sindicales, negociar colectivamente y ejercer el derecho a huelga que ya se encuentra fuertemente limitado en nuestro país, Como se observa, la poca flexibilidad que tiene nuestro derecho interno en cuanto a la creación de sindicatos en pequeñas empresas repercute en el ejercicio del resto de los pilares de la Libertad Sindical.

En cuanto a la participación de las mujeres en organizaciones sindicales, cabe mencionar que, recientemente en nuestro país se modificó el Código del Trabajo en cuanto a la integración y participación femenina en los directorios sindicales, tanto en organizaciones base como en organizaciones de grado superior, y, además, respecto a la composición de la comisión negociadora, ente encargado de representar al sindicato frente a la empresa en los procesos de negociación colectiva, que de acuerdo al mismo cuerpo legal está compuesto por los directores o directoras sindicales más los asesores o asesoras, pudiendo ser estos últimos socios o no de la organización.

Esta modificación legal fue introducida a partir de la Ley N° 20.940 que entró en vigencia el 01 de abril del año 2017 y, de acuerdo a lo expresado por la Dirección del Trabajo, en el Dictamen<sup>157</sup> que la interpreta, estas cuotas de participación “constituyen una forma de **"acción positiva"**, que de manera principal tienden a componer los atentados a la igualdad derivados de una relación de poder y dominación entre dos grupos, los que, para el propósito de este pronunciamiento jurídico, corresponden a hombres y mujeres en un contexto de trabajo remunerado”.

Concretamente, la norma en comento ordena que cada sindicato constituido legalmente en nuestro país adecúe sus estatutos internos, incorporando un mecanismo que asegure la participación femenina en el directorio del sindicato y de las federaciones y confederaciones en una proporción no inferior a un tercio del total de sus integrantes con derecho a fuero; en el caso de las centrales sindicales, ese porcentaje se disminuye a un 30%. A su vez, la ley señala que se deberá adoptar un mecanismo que asegure la participación de una representante femenina en la comisión negociadora, de manera de asegurar que exista presencia femenina en ambos organismos.

Sobre este último punto, como Asociación de Abogadas Feministas de Chile creemos que constituye un avance significativo de nuestra legislación en cuanto a esta materia, ya que se ha demostrado en la experiencia comparada, y en nuestra propia experiencia -a través de la incorporación de cuotas de género en las pasadas elecciones parlamentarias-, que son valiosas estas reformas por cuanto constituyen un primer avance en el posicionamiento de mujeres en

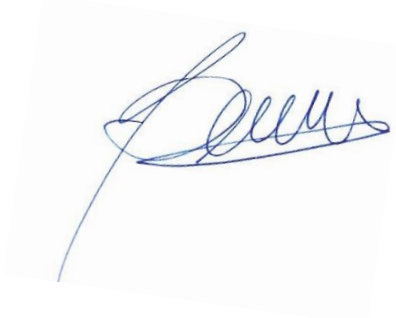
---

<sup>157</sup> Dirección del Trabajo Ord N° 1306/31 del 22 de marzo de 2017.

cargos de poder, que de otro modo se tardaría años en corregir debido a la desigualdad estructural que sufrimos como grupo de la sociedad.

No obstante, creemos que debemos seguir avanzando en garantizar que el derecho a libertad sindical, libertad de expresión, a huelga, libertad de asociación sean efectivo y su disfrute se realice sin discriminaciones arbitrarias que impidan a las mujeres gozar de los mismos.

Esperamos que el Estado chileno cumpla sus obligaciones internacionales, en este sentido, respete y garantice para todos los habitantes de nuestro territorio, pero especialmente para las mujeres, ya que tiene el potencial de ser una herramienta transformadora que permite erradicar la desigualdad económica, social y cultural que atraviesan las mujeres y, en este sentido, el Estado debe encargarse de adoptar todas las medidas positivas que faciliten que las niñas, adolescentes y mujeres, cuenten con estos espacios de participación, que les permitan ser lideresas, conforme a los tratados internacionales ratificados y vigentes y a los estándares que este Honorable Tribunal ha sostenido a lo largo de su jurisprudencia. Todo ello, permitirá cambiar la realidad de miles de mujeres en nuestro país.



**Bárbara Sepúlveda Hales**

Directora Ejecutiva, Asociación de Abogadas Feministas de Chile