
**LA CUESTIÓN DE LA HUELGA: A PROPÓSITO DE LA OIT Y EL
CONVENIO 87**

**THE ISSUE OF STRIKE: ABOUT THE ILO AND CONVENTION
87**

Anselmo COELHO HERNÁNDEZ

*Abogado, mención cum laude, e investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la
Universidad Católica Andrés Bello (Venezuela).*

acoelhoh@ucab.edu.ve

Fecha de envío: 03/04/2024

Fecha de aceptación: 15/05/2024

LA CUESTIÓN DE LA HUELGA: A PROPÓSITO DE LA OIT Y EL CONVENIO 87

Anselmo COELHO HERNÁNDEZ

Universidad Católica Andrés Bello (Venezuela)

Resumen: Luego de sufrir una crisis institucional sin precedentes en 2012, la Organización Internacional del Trabajo decidió, a finales de 2023, remitir a la Corte Internacional de Justicia una solicitud de opinión consultiva, relativa a la consagración del derecho de huelga por el Convenio sobre libertad sindical y protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87). A la luz de esta controversia, el artículo comenta sobre el convenio en cuestión, el derecho de huelga y las aproximaciones a la interpretación jurídica que justificarían la protección del derecho de huelga a través del sistema de control normativo de la OIT, tal como ha ocurrido durante más de 5 décadas.

Palabras clave: Derecho de huelga - Interpretación jurídica - Convenio sobre libertad sindical y protección del derecho de sindicación (núm. 87) - Derechos humanos - Corte Internacional de Justicia

Sumario: 1. Introducción. 2. El convenio sobre libertad sindical y protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87). 2.1. Contenido del convenio. 2.2. Carácter fundamental del convenio. 3. La controversia sobre el derecho de huelga. 3.1. Contenido del derecho de huelga y su protección. 3.2. Controversia alrededor del derecho de huelga en la OIT. 3.3. La remisión del asunto a la Corte Internacional de Justicia. 4. Un asunto de interpretación. 4.1. Interpretación de tratados o convenios internacionales. 4.2. Interpretación de instrumentos internacionales sobre protección de Derechos Humanos. 4.3. La interpretación de acuerdo con las tesis originalistas. 5. Conclusiones.

Abstract: Following an unprecedented institutional crisis in 2012, the International Labour Organization decided in late 2023 to refer a request for an advisory opinion to the International Court of Justice on the enshrinement of the right to strike in the Freedom of Association and Protection of the Right to Organize Convention, 1948 (No. 87). In light of this controversy, this article examines the Convention in question, the right to strike, and the approaches to legal interpretation that would justify the protection of the right to strike through the ILO's supervisory system, as has been the case for over 5 decades.

Keywords: Right to strike - Legal interpretation - Freedom of Association and Protection of the Right to Organize Convention (No. 87) - Human rights - International Court of Justice

Summary: 1. Introduction. 2. The Freedom of Association and Protection of the Right to Organize Convention, 1948 (No. 87). 2.1. Content of the agreement. 2.2. Fundamental nature of the agreement. 3. The controversy over the right to strike. 3.1. Content of the right to strike and its protection. 3.2. Controversy surrounding the right to strike at the ILO. 3.3. The referral of the matter to the International Court of Justice. 4. A matter of interpretation. 4.1. Interpretation of international treaties or agreements. 4.2. Interpretation of international instruments on the protection of Human Rights. 4.3. The interpretation according to the originalist theses. 5. Conclusions.

“Era su cántico, un cántico tan antiguo como la raza, una canción
cargada de pena, de añoranza innumerables generaciones”

Jack London

1. Introducción

La huelga ha vuelto con fuerza al debate público -si es que en algún momento dejó de estarlo-. Mientras que durante buena parte de 2023 el poderío cultural de Hollywood quedó suspendido dada la concurrencia de la huelga de su sindicato de actores y escritores¹, en el Reino Unido, el panorama postpandemia ha estado colmado de huelgas en casi todos los sectores de la economía².

En nuestra región, el gobierno de Javier Milei en Argentina adoptó una nueva política “anti-piquete” que fue recibida con una huelga general por parte de los sindicatos más representativos del país³. En México, por su parte, trabajadores de la automotriz *Audi* entran en huelga para procurar un aumento de salarios⁴. En otras latitudes de América Latina, la cuestión social⁵ sigue igual de vigente, si bien algunos marcos normativos complican la manifestación conflictiva por vía de huelga.

Como corolario de todo lo anterior, el Consejo de Administración de la OIT tomó la excepcional -por poco común- decisión de acudir a la Corte Internacional de Justicia (en adelante, CIJ) en su competencia consultiva, a fin de dirimir la controversia sobre la consagración del derecho de huelga en el Convenio sobre

¹ “Acuerdo pone fin a 118 días de huelga en Hollywood”, Deutsche Welle, acceso el 30 de marzo de 2024, <https://www.dw.com/es/acuerdo-pone-fin-a-118-d%C3%ADas-de-huelga-en-hollywood/a-67349823>

² “Strike action”, BBC, acceso el 30 de marzo de 2024, <https://www.bbc.com/news/topics/cym524y9ejpt>

³ “Los sindicatos argentinos plantan cara al ajuste de Milei con huelgas de transporte, salud y educación”, El País, acceso el 30 de marzo de 2024, <https://elpais.com/argentina/2024-02-22/los-sindicatos-argentinos-plantan-cara-al-ajuste-de-milei-con-huelgas-de-transporte-salud-y-educacion.html>

⁴ “La huelga de más de 4000 trabajadores en Audi pone en el punto de mira el alza de salarios en México”, El País, acceso el 30 de marzo de 2024, <https://elpais.com/mexico/2024-02-01/la-huelga-de-mas-de-4000-trabajadores-en-audi-pone-en-el-punto-de-mira-el-alza-de-salarios-en-mexico.html>

⁵ Rafael Caldera, *Derecho del Trabajo* (Caracas: Tipografía La Nación, 1939), pp. 1-3.

la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87), habida cuenta la imposibilidad de resolver la diatriba en el foro tripartito⁶.

Tomando todo ello en cuenta, este ensayo pretende brindar luces al lector con respecto a la controversia suscitada en el seno de la OIT, y también, plantar postura con respecto a la existencia o no del derecho a la huelga en el contenido del convenio antes referido. Para estos efectos, se comentará sobre (i) el Convenio núm. 87, su carácter y contenido, (ii) el derecho de huelga y la controversia de su derivación -o no- del sistema normativo OIT, (iii) algunas herramientas de interpretación que pueden brindar una respuesta *prima facie* al conflicto, y (iv) las conclusiones a las que se puede arribar de lo descrito.

2. El convenio sobre libertad sindical y protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87)

El Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación (en adelante, el Convenio o C087), fue adoptado por la Conferencia Internacional del Trabajo (CIT) en julio de 1948, año a todas luces virtuoso desde la perspectiva del avance de los Derechos Humanos⁷, dentro de lo que se ha denominado el *tiempo de los derechos*⁸. El Convenio venía a cristalizar, en una norma internacional particular, el derecho fundamental de la libertad sindical.

La libertad sindical se encuentra en el génesis mismo de la OIT, tal como se constata del preámbulo de su Constitución (1919) al expresar

Considerando que existen condiciones de trabajo que entrañan tal grado de injusticia, miseria y privaciones para gran número de seres humanos, que el descontento causado constituye una amenaza para la paz y armonía universales; y considerando que **es urgente mejorar dichas condiciones**, por ejemplo, en lo concerniente a[] [...] **reconocimiento del [...] principio de libertad sindical**⁹.

⁶ OIT. *Informe de referencia de la Oficina para la 349ª (bis) reunión (extraordinaria) del Consejo de Administración*, GB.349bis/INS/1/1, 2023, pp. 13-15.

⁷ Hacia solo unos meses, se habían adoptado tanto la Carta de la OEA (abril) y la Declaración Americana sobre los Derechos y Deberes del Hombre (mayo), un par de meses después, se adoptaría la celeberrima Declaración Universal de los Derechos Humanos (diciembre).

⁸ Norberto Bobbio, *El tiempo de los derechos* (Madrid: Editorial Sistema, 1991), pp. 109-112.

⁹ OIT. Constitución de la Organización Internacional del Trabajo. Versalles, 1919.

Posteriormente, su carácter fundamental se reafirmaría en la célebre Declaración relativa a los fines y objetivos de la OIT -Declaración de Filadelfia- de 1944, en su parte I, del modo “La Conferencia **reafirma los principios fundamentales** sobre los cuales está basada la Organización y, en especial, los siguientes: [...] **la libertad de expresión y de asociación es esencial para el progreso constante** [...]”¹⁰ .

A más de un lector acucioso podría sorprenderle que la adopción de la primera norma internacional propiamente referida al asunto de la libertad sindical¹¹ en el marco de la OIT se llevara a cabo casi treinta años después de su fundación, y cuatro después de la Declaración de Filadelfia. Esto ha sido adjudicado a (i) la preocupación compartida entre trabajadores y empleadores de evitar el *dumping* social, dirigiendo sus esfuerzos a mejorar las condiciones de trabajo y vida, y (ii) la resistencia de los trabajadores de la regulación internacional de la libertad sindical, ante el temor de que ello pudiera abrir paso a injerencias¹².

Ambos obstáculos fueron superados en última instancia, y en la 31ª reunión de la CIT, llevada a cabo en la ciudad de San Francisco, la Comisión de Libertad Sindical y de Relaciones de Trabajo -que había sido constituida el año anterior- adoptó sin oposición -aunque con ciertas incidencias que fueron resueltas durante el debate¹³, y con la sola abstención de los representantes del gobierno y de los empleadores de Sudáfrica¹⁴ el proyecto de Convenio, que sería

¹⁰ OIT. Declaración relativa a los fines y objetivos de la Organización Internacional del Trabajo, Filadelfia 1944, resaltados propios.

¹¹ Es de hacer notar, sin embargo, que la libertad sindical ya había sido referida con anterioridad en el Convenio sobre el derecho de asociación (agricultura), 1921 (núm. 11), que pretendía igualar los derechos de asociación y coalición entre los trabajadores agrícolas y los industriales. Al respecto: Humberto Villasmil Prieto, *Fundamentos de Derecho Sindical Venezolano* (Caracas: UCAB, 2003), p. 26.

¹² Aranzázu Roldán Martínez, “Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87)”, *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo* vol. 7, número especial en conmemoración del centenario de la OIT (2019), p. 200.

¹³ Harold Dunning, “Orígenes del Convenio núm. 87 sobre libertad sindical y protección del derecho de sindicación”, *Revista Internacional del Trabajo* vol. 117, n°2 (1998), p. 181.

¹⁴ OIT. *Actas: Conferencia Internacional del Trabajo, 31ª Reunión, San Francisco, 1948*. (Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo, 1950), p. 463.

de seguidas adoptado por la CIT con 127 votos a favor y 11 abstenciones, con ninguna oposición¹⁵.

2.1. Contenido del Convenio

Ahora bien, es oportuno hacer un breve comentario, más pormenorizado, con respecto al contenido del C087, con el objeto de enmarcar su objetivo y alcance, así como, por supuesto, los mecanismos de los que se vale para ello. De tal forma, haremos un repaso sobre la estructura que tiene el Convenio, para así diseccionar cada aspecto relevante.

En su preámbulo, el C087 hace referencia a las disposiciones normativas que hemos relatado *ut supra*, contenidas en la Constitución y la Declaración de Filadelfia, así como al catálogo de principios para la reglamentación internacional de la libertad sindical adoptado por la CIT en su 30ª reunión, como fundamentos para su adopción¹⁶. Ya dentro del texto, podemos observar que consiste de cuatro partes, las cuales analizaremos de seguidas.

La Parte I “Libertad Sindical”, sin dudas la más sustancial del Convenio, se compone de 10 artículos, los cuales traducen el principio de libertad sindical en derechos sustantivos¹⁷, no sin antes indicar, de forma general, la obligación de los Estados de poner en práctica sus disposiciones (art. 1). En cuanto al contenido de la libertad sindical definido por el Convenio, se apunta a que el mismo

[A]puesta por reconocer y desarrollar de forma contundente y explícita el conjunto de facultades que engloban los derechos de libertad sindical y que tutela su contenido de forma directa e inmediata sin necesidad de acudir al derecho de igualdad o a la prohibición de discriminación.¹⁸

De tal modo, desde una dimensión individual, consagra el derecho de trabajadores y empleadores -sin distinción- a constituir organizaciones y afiliarse

¹⁵ *Ibid.*, p. 253.

¹⁶ OIT. Convenio sobre libertad sindical y protección del derecho de sindicación (núm. 87). San Francisco, 1948. Preámbulo.

¹⁷ Harold Dunning, *op. cit.*, p. 182.

¹⁸ Esther Carrizosa Prieto, “Los modelos de tutela del derecho de libertad sindical en el ámbito internacional”, *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo* vol. 3, n°3 (2015), p. 7.

a ellas (art. 2). Desde la dimensión colectiva, señala el derecho de las organizaciones a redactar sus estatutos, elegir a sus representantes, organizar su administración y actividades, y formular sus programas de acción (art. 3.1); así como el de constituir o afiliarse a federaciones o confederaciones (art. 5) que gozan de los mismos derechos antes indicados (art. 6).

Por otro lado, se señala que la adquisición de personalidad jurídica - nacimiento- de las organizaciones no puede estar sujeta a condiciones que limiten el ejercicio de sus derechos (art. 7), ni pueden las mismas ser disueltas o suspendidas por vía administrativa (art. 4). También se reconoce que el ejercicio de todos sus derechos por parte de los sujetos -trabajadores, empleadores u organizaciones- está supeditado al respeto a la legalidad, en las mismas condiciones que las demás personas o colectivos (art. 8.1).

Como única excepción aplicable a la cláusula “sin distinción” en el goce de los derechos sindicales de los trabajadores, se avala a los Estados a determinar, vía legislación nacional, hasta qué punto pueden ejercer dichos derechos los miembros de los cuerpos de policía y fuerzas armadas (art. 9), lo que en más de una ocasión se ha correspondido con una prohibición total de su ejercicio, si bien en otros casos se ejerce con limitaciones.

Es menester indicar que, si bien el C087 delimita la libertad sindical, también parte de su objeto es su protección ante la injerencia estatal¹⁹, de tal modo, el mismo componente normativo que consagra los derechos que se derivan de la libertad sindical, impone límites a las autoridades estatales para interferir con su ejercicio. Así las cosas, impide la autorización previa para la creación de o afiliación a organizaciones sindicales (art. 2); consagra un deber de abstención de cualquier intervención que pueda afectar el ejercicio de los derechos de autarquía organizacional y funcional de las organizaciones (art. 3.2); y, con relación a la legislación nacional y su aplicación, indica que ninguna de las mismas puede menoscabar las garantías consagradas por el Convenio (art. 8.2).

¹⁹ En contraposición, el C098 “se centra en garantizar y tutelar los derechos sindicales de individuos y organizaciones frente a las injerencias privadas, especialmente, frente a las agresiones que provienen del ámbito empresarial” (Esther Carrizosa Prieto, *op. cit.* p. 10).

En último lugar, no podemos dejar de dedicar un par de líneas al célebre artículo 10, que incluye la *tautología virtuosa*²⁰, de la cual emana un elemento clave del C087 -y de toda la normativa internacional del trabajo, por extensión-, ello es, la pretensión de mayor *abarcabilidad*²¹, entiéndase, la idea de integrar, en una especie de efecto centrípeto, que busca incorporar a la mayor cantidad de trabajadores -y empleadores-, así como sus organizaciones, en el amparo protectorio de la norma.

De tal manera, señala el artículo 10: “En el presente Convenio, el término **organización** significa toda organización de trabajadores o de empleadores que tenga por objeto fomentar y defender los intereses de los trabajadores o de los empleadores”²². Así, el Convenio adopta un criterio finalístico, más que nominal o estructural, a los fines de determinar cuáles organizaciones son titulares de los derechos que consagra; en ese sentido, cualquier asociación entre personas -u organizaciones- será titular de libertad sindical, en tanto su objeto se dirija al fomento y defensa de los intereses de sus asociados -empleadores o trabajadores-.

La Parte II del Convenio, titulada “Protección del Derecho de Sindicación” se compone de un solo artículo, cuyo objeto es consagrar la obligación de los Estados parte a adoptar medidas “necesarias y apropiadas” para garantizar el efectivo ejercicio del derecho de sindicación de trabajadores y empleadores. Aunado a lo señalado por el artículo 1, compone así su elemento obligacional, consistente en la obligación de (i) poner en práctica sus disposiciones y (ii) adoptar medidas para garantizar el derecho de sindicación.

En relación con la Parte III “Disposiciones Diversas”, los dos artículos que forman parte de ella (arts. 12 y 13) hacen referencia a los territorios no metropolitanos. La Parte IV “Disposiciones Finales” contiene cláusulas referidas a la ratificación, entrada en vigencia, denuncia, presentación de memorias y

²⁰ César Augusto Carballo Mena. “Derechos laborales en la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, *Revista de Estudios Jurídico Laborales y de Seguridad Social (REJLSS)* n°2 (2021), p. 148.

²¹ Humberto Villasmil Prieto y César Augusto Carballo Mena, *Recomendación 198 sobre la Relación de Trabajo* (Caracas: ABediciones, 2016), p. 38.

²² OIT. Convenio sobre libertad sindical y protección del derecho de sindicación (núm. 87), *supra* nota al pie n°16, resaltados originales.

derogación del Convenio. Así, dispuso su entrada en vigor 12 meses después de que fuera ratificado por 2 Estados²³; en el mismo sentido, luego de este hito, la entrada en vigor del Convenio con respecto a nuevas ratificaciones ocurre 12 meses después de ésta (art. 15). También consagra, en relación con las denuncias, una vigencia mínima de 10 años, la necesidad de llevar a cabo las denuncias en un período de un año después de la vigencia mínima -so pena de comprometerse a un nuevo período de igual extensión-, y la efectividad de la denuncia hasta un año después de su notificación, además del procedimiento de denuncia (art. 16).

2.2. El carácter fundamental del Convenio

Cincuenta años después de la adopción del C087, la CIT tuvo su 86ª reunión, de la cual emanó, quizás, el documento más importante para la gobernanza laboral internacional desde la Declaración de Filadelfia. Nos referimos a la Declaración relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo (1998), que vino a reconfigurar, desde un plano *ius fundamental*, el modelo del sistema normativo internacional del trabajo.

Esta modificación se sustenta, de acuerdo con el texto de la propia declaración, en

[Q]ue al incorporarse libremente a la OIT, **todos los Miembros han aceptado los principios y derechos enunciados en su Constitución y en la Declaración de Filadelfia**, y se han comprometido a esforzarse por lograr los objetivos generales de la Organización en toda la medida de sus posibilidades y atendiendo a sus condiciones específicas²⁴.

De tal modo, la Declaración identifica en la propia Constitución de la OIT -y en la Declaración de Filadelfia, que la compone-, una serie de principios y derechos de naturaleza fundamental -por su pertenencia al texto constitucional-

²³ Cosa que ocurrió, efectivamente, el 4 de julio de 1950, tras las ratificaciones del Reino Unido (27 de junio de 1949) y Noruega (4 de julio de 1949). Véase, al respecto: “Ratificación del C087”, OIT, acceso el 30 de marzo de 2024, https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312232:NO

²⁴ OIT. Declaración relativa a los fines y objetivos de la Organización Internacional del Trabajo, *supra* nota al pie n°10, resaltados propios.

, que sirven de base para toda la actividad de la OIT, la cual los miembros deben coadyuvar, en búsqueda de la consecución de los objetivos constitucionales.

Ahora, la Declaración señala “que esos principios y derechos han sido expresados y desarrollados en forma de derechos y obligaciones específicos en convenios que han sido reconocidos como fundamentales dentro y fuera de la Organización”²⁵. Es decir, los convenios han *traducido y definido* el contenido constitucional, a obligaciones específicas y derechos concretos, respectivamente. En virtud de ello, la pertenencia a la OIT no puede entenderse solo como un compromiso en abstracto con la Constitución, sino uno de naturaleza específica, dado que las normas constitucionales se configuran, de manera definitiva, a través de lo expresado por los convenios.

Ahora, la categoría de los convenios fundamentales, propiamente, se define de acuerdo con el contenido de los mismos, en ese sentido, tras su enmienda en 2022, la Declaración señala que son los que se refieren a:

a) **la libertad de asociación y la libertad sindical** y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva;

b) la eliminación de todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio;

c) la abolición efectiva del trabajo infantil;

d) la eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación;

y

e) un entorno de trabajo seguro y saludable.²⁶

Así, el C087 se convierte en uno de estos convenios fundamentales, que vienen a elaborar de forma específica el contenido de la Constitución de la OIT, en su caso, en relación con el derecho -y principio- de libertad sindical, estableciendo los derechos y obligaciones específicos que hemos referido en la sección anterior.

Sobre todos los convenios fundamentales, incluido el C087, la Declaración dispone que todos los Estados miembros de la OIT, incluso cuando no han ratificado los mismos, tienen un compromiso de “respetar, promover y hacer realidad, de buena fe y de conformidad con la Constitución, los principios

²⁵ *Ídem*.

²⁶ *Ídem*, resaltados propios.

relativos a los derechos fundamentales”²⁷. Así, la Declaración concibe, en cuanto a los convenios fundamentales, una especie de obligación *erga omnes* – extensible a todos los Estados miembros de la OIT- con respecto a los principios relativos a los derechos fundamentales.

Sin embargo, es menester hacer un par de precisiones con respecto a ello. La Constitución de la OIT solo consagra una obligación para los Estados que no hayan ratificado algún convenio -en relación con este-²⁸, que es el envío de informes sobre legislación y prácticas relacionadas con el objeto del convenio. Al no haber sido adoptada por vía de enmienda constitucional (art. 36), mal podría la Declaración dejar esto sin efecto²⁹.

En ese tenor, la Declaración tampoco creó un mecanismo especial de control sobre los principios y derechos fundamentales, de modo que no existe un procedimiento claro para la exigencia del cumplimiento de los mismos. Tampoco podrían exigirse éstos a través de los mecanismos generales de control, dado que ambos -reclamación y queja³⁰- requieren la ratificación del convenio. La única excepción a este último postulado lo encontramos en lo referente a la libertad sindical -tema que nos ocupa- por la existencia del mecanismo especial de control del Comité de Libertad Sindical³¹.

Todo lo anterior no obsta, en nuestra consideración, a que la Declaración identifique, en el contenido de los convenios fundamentales, un *contenido necesario e irreductible*³² de los derechos fundamentales, es decir, desde una

²⁷ *Ídem*.

²⁸ Nos referimos a la disposición contenida en la Constitución de la OIT, *supra* nota al pie n°9, en su artículo 19, numeral 5, literal e: “*En caso de un convenio: [...] si el Miembro no obtuviere el consentimiento de la autoridad o autoridades a quienes compete el asunto, no recaerá sobre dicho Miembro ninguna otra obligación, a excepción de la de informar al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo, con la frecuencia que fije el Consejo de Administración, sobre el estado de su legislación y la práctica en lo que respecta a los asuntos tratados en el convenio, precisando en qué medida se ha puesto o se propone poner en ejecución cualquiera de las disposiciones del convenio, por vía legislativa o administrativa, por medio de contratos colectivos, o de otro modo, e indicando las dificultades que impiden o retrasan la ratificación de dicho convenio*”.

²⁹ Miguel Canessa Montejo, *Derechos humanos laborales en el seno de la Organización Internacional del Trabajo*, 3ra edición (Bogotá: Universidad Externado, 2020), p. 199.

³⁰ OIT. Constitución, *supra* nota al pie n°9, artículos 24 y 26.

³¹ Miguel Canessa Montejo, *op. cit.*, p. 201.

³² Jordi Bonet Pérez, *Mundialización y régimen jurídico internacional del trabajo. La Organización Internacional del Trabajo como referente político-jurídico universal* (Barcelona: Atelier, 2007), pp. 176-177.

lógica *ius constitutionalista* los convenios fundamentales reflejarían el contenido mínimo de los derechos y principios expresados en la Constitución, razón por la que la mera pertenencia a la OIT obliga a los Estados a ello.

Si observásemos la misma premisa con una perspectiva de Derecho Internacional, lo que la Declaración identifica en el contenido de los convenios fundamentales, no es otra cosa que normas imperativas³³ o un *ius cogens* OITiano³⁴, siendo que, entre los Estados parte de la OIT -para nuestros efectos, la comunidad internacional- reconocen los principios y derechos consagrados en su Constitución y la Declaración de Filadelfia -cuya concreción encontramos en los convenios fundamentales- como normas sobre las que descansa el andamiaje jurídico laboral internacional³⁵, razón por la cual, es inadmisibles un acuerdo en contrario.

Ahora, independientemente de la eficacia de la Declaración al reconocer la existencia de un núcleo duro, o normas de *ius cogens* para la OIT, somos de la opinión de que la misma, tarde o temprano, se incorporará al texto constitucional, como otrora la Declaración de Filadelfia³⁶. En cuanto al alcance de estas notas, de lo que no nos puede quedar duda es que el C087, un convenio fundamental, es una norma esencial para el funcionamiento de la OIT, más particularmente incluso, dado que, como hemos señalado antes, se ha creado

³³ ONU. Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados A/CONF.39/27 (1969). Viena, 1969. Artículo 53: “Para los efectos de la presente Convención, una norma imperativa de derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter”.

³⁴ César Augusto Carballo Mena, “Derechos humanos laborales”, consultado del original, Caracas, 2024, p. 9.

³⁵ En similar sentido se ha pronunciado la Corte IDH, con respecto al principio de igualdad y no discriminación. Cfr. Entre otros: Corte IDH. *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003, párr. 101 y *Caso Yatama vs. Nicaragua*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005, párr. 184.

³⁶ En similar sentido: Miguel Canessa Montejo, *op. cit.*, p. 203: “En nuestra opinión, resulta difícil sostener que en la etapa actual la Declaración de la OIT de 1998 tiene carácter vinculante. Sin embargo, nada impide que la Declaración transite el mismo proceso que la Declaración de Filadelfia y sea incorporada a la Constitución de la OIT, o que la jurisprudencia internacional y la práctica de los Estados la reconozcan como una norma consuetudinaria internacional”.

incluso un mecanismo especial de protección, con el Comité de Libertad Sindical, para hacer seguimiento a éste³⁷.

3. La controversia sobre el derecho de huelga

Visto lo anterior, pasamos a lo que representa el punto neurálgico de este comentario, que es lo referente al derecho a huelga, y su consagración -o no- en el C087. No es baladí esta discusión, dado que, más allá del Convenio, no hay otra norma internacional del trabajo que regule el ejercicio de este derecho. Así, su protección en el sistema de control normativo de la OIT depende, en buena medida, de la posición última sobre esta polémica.

Procederemos, entonces, a pasearnos por la regulación de la huelga en otros sistemas internacionales de protección de Derechos Humanos, para comprender los contornos del derecho; luego, haremos mención a la seguidilla de hechos que culminan con la presentación a la Corte Internacional de Justicia de una consulta sobre la consagración del derecho a huelga en el C087.

3.1. Contenido del derecho de huelga y su protección

En el lenguaje común, huelga se entiende como la “interrupción colectiva de la actividad laboral por parte de los trabajadores con el fin de reivindicar ciertas condiciones o manifestar una protesta”³⁸, y más concretamente, en términos jurídicos, se concibe como el “derecho al abandono colectivo del puesto de trabajo como medio de presión para la defensa de los derechos laborales”³⁹. Podemos asociar estas dos definiciones a una concepción más clásica del derecho a huelga, aquel que consiste en la interrupción del trabajo, ejercida colectivamente, como mecanismo de presión.

³⁷ Vale señalar que el CLS-OIT también se pronuncia sobre el Convenio sobre derecho de sindicación y de negociación colectiva (n°98) de 1949, que ha sido denominado como convenio hermano del que nos ocupa.

³⁸ RAE. Diccionario de la lengua española (2023), definición de “huelga”, <https://dle.rae.es/huelga>.

³⁹ RAE. Diccionario panhispánico de español jurídico (2024), definición de “huelga”, <https://dpej.rae.es/lema/huelga>.

Por su lado, expresa el Comité de Libertad Sindical que se entiende por huelga: “una interrupción temporal del trabajo (o disminución) voluntaria efectuada por uno o más grupos de trabajadores con el fin de obtener reivindicaciones o rechazar exigencias o expresar quejas o de apoyar las reivindicaciones o las quejas de otros trabajadores”⁴⁰. Dicha afirmación es coherente, pero amplía la noción de la huelga.

De tal forma, se vislumbra que el derecho de huelga tiene dos elementos esenciales concurrentes, uno material, que consiste en la interrupción o disminución⁴¹ -aunque consideramos que lo más acertado sería “alteración”⁴²- del trabajo; y uno intencional, siendo que la acción debe llevarse a cabo con un fin determinado, que guarde relación con la exigencia y protección de los derechos laborales, en sentido amplio.

Hacemos referencia al sentido amplio, y coincidimos con la Corte IDH en que existen tres categorías de huelga, en relación con este elemento. Hablamos de huelgas de naturaleza laboral -que buscan mejorar las condiciones de trabajo o de vida de los trabajadores-, las de naturaleza sindical -que buscan reivindicaciones colectivas de las organizaciones- y las que impugnan políticas públicas⁴³. Todas las anteriores son finalidades que, en última instancia, se refieren a la defensa de los derechos laborales, o en general, los derechos de los trabajadores.

En lo que refiere a la titularidad, el derecho a la huelga es un derecho subjetivo que se ejerce colectivamente. Este ejercicio colectivo suele materializarse a través de las organizaciones sindicales, pero excepcionalmente, puede ejercerse de forma pluriindividual, a través de grupos pequeños de trabajadores⁴⁴, o también, a través de asociaciones gremiales.

⁴⁰ OIT. *La libertad sindical: recopilación de decisiones del Comité de Libertad Sindical*, 6ta edición (Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo, 2018), párr. 783.

⁴¹ Esta noción admite no sólo la idea clásica de huelga, sino también las conocidas como huelgas de brazos caídos, la “operación morrocoy” o la huelga de celo.

⁴² Esto, en tanto existen modalidades de huelga, denominadas “a la japonesa”, en la que se eleva el ritmo de producción hasta tanto el mismo sea contrario a los intereses del empleador, como mecanismo para generar presión.

⁴³ Corte IDH. *Derechos a la libertad sindical, negociación colectiva y huelga, y su relación con otros derechos, con perspectiva de género*. Opinión Consultiva OC-27/21 de 5 de mayo de 2021, párr. 99.

⁴⁴ César Arese, *Derechos Humanos Laborales: teoría y práctica de un nuevo derecho del trabajo* (Buenos Aires: Editorial Rubinzal Culzoni, 2014), p. 355.

Si bien, como hemos señalado anteriormente, no existe una norma internacional del trabajo que refiera expresamente la consagración de la huelga, en el plano del derecho internacional de los derechos humanos, varios tratados de gran importancia hacen referencia a este derecho, tanto en el sistema universal de protección de derechos humanos, como en los sistemas regionales. A ellos aludiremos de seguidas.

Nos referiremos, para no adelantar ningún juicio, exclusivamente a las normas que explícitamente reconocen el derecho a la huelga, dejando de lado aquellas que consagran el derecho de asociación o, incluso, el derecho de libertad sindical. En tal sentido, encontramos manifiestamente el derecho a la huelga en:

- El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su artículo 8, numeral 1, literal d, al reflejar que los Estados se comprometen a garantizar, entre otros: “El derecho de huelga, ejercido de conformidad con las leyes de cada país”⁴⁵;
- La Carta de la OEA, en su artículo 45, literal c, que expresa: “Los empleadores y los trabajadores, tanto rurales como urbanos, tienen el derecho de asociarse libremente para la defensa y promoción de sus intereses, incluyendo el derecho de negociación colectiva y el de huelga por parte de los trabajadores [...]”⁴⁶;
- El Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador), que indica, en su artículo 8, numeral 1, literal b, que los Estados garantizarán: “El derecho de huelga”⁴⁷;
- La Carta Internacional Americana de Garantías Sociales, en cuyo artículo 27 se dispone: “Los trabajadores tienen derecho a la huelga. La Ley regula este derecho en cuanto a sus condiciones y ejercicio”⁴⁸;

⁴⁵ ONU. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Nueva York, 1966.

⁴⁶ OEA. Carta de la Organización de Estados Americanos. Bogotá, 1948.

⁴⁷ OEA. Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos Sociales y Culturales. San Salvador, 1988.

⁴⁸ Carta Internacional Americana de Garantías Sociales o Declaración de los Derechos Sociales del Trabajador. Río de Janeiro, 1947.

- La Carta Social Europea, que consagra, en su artículo 6, numeral 4: “El derecho de los trabajadores y empleadores, en caso de conflicto de intereses, a emprender acciones colectivas, incluido el derecho de huelga, sin perjuicio de las obligaciones que puedan dimanar de los convenios colectivos en vigor”⁴⁹;
- En cuanto a la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, en su artículo 28, encontramos:

Los trabajadores y los empresarios, o sus organizaciones respectivas, de conformidad con el Derecho comunitario y con las legislaciones y prácticas nacionales, tienen derecho a negociar y celebrar convenios colectivos, en los niveles adecuados, y a emprender, en caso de conflicto de intereses, acciones colectivas para la defensa de sus intereses, incluida la huelga⁵⁰.

Y, por último;

- La Declaración Sociolaboral del Mercosur, que, en su artículo 18, expresa:
 1. Los trabajadores y las organizaciones sindicales tienen garantizado el ejercicio del derecho de huelga, atendiendo a las disposiciones nacionales vigentes en cada Estado Parte.
 2. Los mecanismos de prevención o solución de conflictos o la regulación de este derecho no podrán impedir su ejercicio o desvirtuar su finalidad.⁵¹

En cuanto al ámbito constitucional, de acuerdo con la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones (en adelante, CEACR), las normas constitucionales de 93 países consagran el derecho a la huelga, brindándole, de este modo, protección del más alto nivel⁵². Esta realidad se refleja, particularmente, en el caso americano, en donde el derecho de huelga encuentra amplísimo reconocimiento⁵³.

3.2. Controversia alrededor del derecho de huelga en la OIT

⁴⁹ Consejo de Europa. Carta Social Europea. Estrasburgo, 1961.

⁵⁰ Unión Europea. Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Niza, 2000.

⁵¹ Mercosur. Declaración Sociolaboral de Mercosur. Montevideo, 2015.

⁵² OIT. *Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones “Dar un rostro humano a la globalización”*, ILC.101/III/1B, 2012, párr. 123-126.

⁵³ Corte IDH. Opinión Consultiva OC-27/21 *supra* nota al pie n°43, párr. 97.

Tan pronto como en 1959, la CEACR hizo referencia a la relación entre la huelga y la libertad sindical, indicando que la prohibición de la primera podría “constituir una limitación importante de las posibilidades de acción de las organizaciones sindicales”⁵⁴, conculcando así la segunda. Esta posición se profundizó luego, lo que llevó a la CEACR a afirmar que el derecho de huelga se deduce del C087, específicamente, de sus artículos 3 y 10.

Lo anterior se inserta dentro de una ya cincuentenaria protección del derecho a la huelga dentro del sistema normativo de la OIT, lo que ha conllevado incluso a que el Comité de Libertad Sindical, conjunto a la CEACR, se haya pronunciado con respecto a la huelga, definiendo límites a la misma, y fijando estándares que han servido, incluso, a los mecanismos de protección de derechos humanos⁵⁵.

Todo ello, sin embargo, trajo consigo una gran debacle, en medio de la 101ª sesión de la CIT, en el año 2012. La CEACR sostuvo, como en muchas ocasiones anteriores, que el derecho de huelga se derivaba del C087, incluso calificándolo como un derecho fundamental⁵⁶. Esto causó gran disgusto entre los representantes de los empleadores, quienes postularon que del contenido del C087 no podía derivarse sino, como máximo, un derecho general de huelga, lo que impediría las exhaustivas reglas sobre éste desarrolladas por la CEACR⁵⁷.

La oposición de los empleadores se tradujo en una abstención de [P]articipar en el examen de casos de incumplimiento grave del C87 por parte de [E]stados miembros [...] A causa de esa abstención de los empleadores, en aquel año la Comisión de Normas de la CIT no examinó ningún caso individual, lo que nunca había sucedido desde su creación en 1926.⁵⁸

⁵⁴ OIT. *Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones ante la 43ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo*, Informe III (Parte IV), 1959, párr. 68.

⁵⁵ Véase, por todos: Corte IDH. *Caso de los extrabajadores del organismo judicial vs. Guatemala*. Excepciones preliminares, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 17 de noviembre de 2021.

⁵⁶ OIT. *Informe de la Comisión...* ILC.101/III/1B, 2012, párr. 117.

⁵⁷ Carlos Ernesto Molina. “¿Establece el Convenio 87 de la OIT el derecho de huelga?”, *Revista Jurídica del Trabajo* vol. 4 n°12 (2024), p. 7.

⁵⁸ *Ídem*.

Aquello representó, sin dudas, lo que fue denominado como “una crisis institucional de gran envergadura”⁵⁹ en el seno de la OIT, lo que llevó al Consejo de Administración a plantearse dos propuestas de solución, en sesiones llevadas a cabo en noviembre de 2023. Las dos posibles soluciones consistían en (i) incluir un punto normativo en el orden del día de la 112ª sesión de la CIT, para la adopción de un protocolo al C087 referido al derecho de huelga o (ii) remitir la controversia a la Corte Internacional de Justicia para que se pronuncie al respecto, de conformidad con la Constitución de la OIT⁶⁰.

La segunda opción fue la adoptada por el Consejo de Administración, tras haber sostenido sesiones extraordinarias a finales del año 2023, remitiéndose así, por primera vez a la Corte Internacional de Justicia, una solicitud de opinión consultiva en el marco de lo dispuesto por el artículo 37 de la Constitución de la OIT⁶¹.

3.3. La remisión del asunto a la Corte Internacional de Justicia

En su documento referido a las medidas a adoptar, el Consejo de Administración hace un comprehensivo resumen del conflicto, así como las posiciones antagónicas no sólo con respecto al fondo del asunto, sino, en general, sobre los mecanismos a adoptar para disipar la discrepancia⁶².

En síntesis, la divergencia gira en torno a dos aspectos: (i) el amparo del derecho de huelga por el C087, y (ii) la función de la CEACR en relación con la aplicación de los convenios⁶³. Las posiciones de los empleadores y trabajadores son absolutamente incompatibles, tal como quedará demostrado de seguidas.

Los empleadores sostienen, con respecto al primer punto, que “la historia legislativa del C087 es indiscutiblemente clara en que el derecho de huelga no fue pasado por alto, sino que los constituyentes tripartitos, que fueron los

⁵⁹ OIT. *Informe de referencia...*, p. 9.

⁶⁰ Carlos Ernesto Molina, *op. cit.*, p. 9.

⁶¹ Con anterioridad, se remitieron 6 solicitudes de opinión consultiva al Tribunal Permanente de Justicia Internacional -creado, como la OIT, por el Tratado de Versalles-, entre 1921 y 1932, cuando ocurrió la última solicitud de esta naturaleza. Véase: OIT. *Informe de referencia...* Apéndice II, pp. 50-51.

⁶² OIT. *Informe de referencia...*

⁶³ *Ídem.*

legisladores del Convenio intencionalmente no incluyeron el derecho de huelga implícita o explícitamente”⁶⁴. En relación con el segundo, los empleadores sostienen que la CEACR no tiene autoridad para interpretar los convenios y recomendaciones adoptados por la OIT, y por lo tanto “las interpretaciones de la CEACR no pueden, ni deberían, ser utilizadas como fundamento para determinar el alcance y los límites del derecho de huelga a nivel internacional”⁶⁵.

En contraposición, los trabajadores sostienen, con respecto al primer punto, que “el derecho de huelga de los trabajadores y sus organizaciones es fundamental y un corolario indisoluble de la libertad sindical y [ha encontrado protección] en varios instrumentos nacionales, internacionales y regionales de derechos humanos”⁶⁶, y sobre el segundo aparte, consideran que la función de la CEACR -y los demás mecanismos de control-, pasa, necesariamente, por hacer una interpretación de la normativa aplicable, dígase, las normas internacionales del trabajo⁶⁷.

Y en ese mismo tono, las posibles soluciones aportadas por cada grupo son igualmente dicotómicas, mientras que los empleadores proponían que la solución del conflicto yace en la CIT, que debe, a través de un diálogo social comprometido, dar claridad al asunto⁶⁸; los trabajadores sostienen que la continuación del diálogo no traería ninguna solución, por la naturaleza de la disputa⁶⁹.

Los trabajadores optaron, así, por apoyar decididamente la sumisión de la controversia a la competencia consultiva de la CIJ, que consideran vinculante para la OIT⁷⁰; los empleadores mostraron resistencia, en tanto postulaban que

⁶⁴ OIE. *Comments to the Background report prepared by the Office* (2023), p. 5, del original: “The legislative history of C87 is indisputably clear that the right to strike was not overlooked but that the tripartite constituents who were the drafters of the Convention intentionally did not include the right to strike in any implicit or explicit way”.

⁶⁵ *Ibid.*, p. 13, del original: “CEACR’s interpretations cannot and should not be used as the basis for determining at the international level the scope and limits of the right to strike”.

⁶⁶ CSI. *Comments of the International Trade Union Confederation on the Office Background report* (2023), párr. 49, del original: “[...] That the right to strike for workers and their organizations is fundamental and intrinsic corollary of freedom of association and the right to organize has found expression in the scope of various national, international and human rights instruments [...]”.

⁶⁷ *Idem.*

⁶⁸ OIE. *Comments...*, p. 15, original en inglés.

⁶⁹ CSI. *Comments...*, párr. 45-48, original en inglés.

⁷⁰ CSI. *Comments...*, párr. 16-18, original en inglés.

la remisión del conflicto a un órgano jurisdiccional debería constituir únicamente una medida de *ultima ratio*⁷¹, y que incluso aquello no permitiría una resolución absoluta del mismo, dado que, por naturaleza, las opiniones consultivas de la CIJ no son vinculantes⁷².

En última instancia, y como hemos descrito antes, ninguno de los puntos de desencuentro encontró respuesta por vía de consenso. Así, el Consejo de Administración adoptó su decisión en la materia, haciendo énfasis en que “toda remisión a la Corte Internacional de Justicia tiene por objeto la resolución de las cuestiones o dificultades que se le sometan”⁷³, dispuso remitir la solicitud de opinión consultiva con la siguiente pregunta: “**¿Está amparado el derecho de huelga de los trabajadores y de sus organizaciones en virtud del Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87)?**”⁷⁴.

4. Un asunto de interpretación

Siendo que ahora corresponde a la Corte Internacional de Justicia decidir, con carácter vinculante, sobre el derecho de huelga, debemos optar por echar mano de las herramientas de la interpretación jurídica para dilucidar, o al menos intentarlo, la posible respuesta que podría brindar este órgano jurisdiccional ante la cuestión planteada.

Así, haremos una revisión singularizada de las reglas de interpretación de los tratados, para luego proceder a comentar las modulaciones de las mismas cuando la interpretación se ejerce sobre el contenido de tratados en materia de Derechos Humanos, y nos referiremos, en último lugar, a las herramientas de interpretación que utiliza la teoría del originalismo. Todo lo anterior, con ánimos de evaluar los posibles argumentos de la CIJ.

⁷¹ OIE. *Comments...*, p. 15, original en inglés.

⁷² *Ibid.*, p. 6, original en inglés.

⁷³ OIT. *Decisión de la 349ª (bis) reunión (extraordinaria) del Consejo de Administración*, GB.349bis/INS/1/1/Decisión, 2023.

⁷⁴ *Ídem.*

4.1. Interpretación de tratados o convenios internacionales

La CIJ es un órgano jurisdiccional en materia de derecho internacional público, razón por la cual, debe atenerse a éste para decidir sobre sus controversias. Si bien no existe una lista exhaustiva y única de las fuentes del derecho internacional público, se ha reconocido ampliamente que el Estatuto de la CIJ brinda, en su artículo 38, las nociones fundamentales necesarias, siendo así, enumera las siguientes:

1. las convenciones internacionales, sean generales o particulares, que establecen reglas expresamente reconocidas por los Estados litigantes;
2. la costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho;
3. los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas;
4. las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones, como medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho, sin perjuicio de lo dispuesto en el Artículo 59⁷⁵.

Así, nos remitiremos, como indica el numeral 1 de la norma transcrita, a las convenciones o tratados internacionales como fuente principal de derecho internacional público. Acudiremos, entonces, a la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, la norma más completa sobre la materia, la cual, además, ha sido reconocida por la OIT como norma de referencia para dirimir el asunto ante la CIJ⁷⁶.

La Sección Tercera de la Parte III de la Convención, intitulada “interpretación de los tratados” incluye tres artículos, de los cuales, nos referiremos a dos, dada su relevancia. Indica el artículo 31: “Un tratado deberá interpretarse de buena fe **conforme al sentido corriente que haya de**

⁷⁵ ONU. Estatuto de la Corte Internacional de Justicia. La Haya, 1945. Artículo 38, numeral 1.

⁷⁶ OIT. *Informe de referencia...*, pp. 33-36.

atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y fin. [...]⁷⁷.

Así las cosas, se constituye la regla de interpretación, que consiste en atribuir a los términos su sentido -o significado- corriente, teniendo, al mismo tiempo, en cuenta el objeto y fin del tratado. Consideramos que se configura entonces una regla necesariamente compleja, es decir, no puede darse por satisfecha cuando sólo se atribuye a los términos su significado común, o cuando solo se atiende al objeto y fin del tratado.

De seguidas, la Convención señala, en su artículo 32, que cuando la interpretación derivada de esta regla resulte en oscuridades o ambigüedades, o arroje resultados manifiestamente absurdos o irrazonables, “Se podrán acudir a medios de interpretación complementarios, **en particular a los trabajos preparatorios del tratado y a las circunstancias de su celebración**”⁷⁸. Se erigen, consecuentemente, ambas herramientas como mecanismos complementarios o auxiliares para la interpretación.

Para aplicar la regla al C087, primero debemos determinar cuál es el objeto o fin del mismo. Tal como hemos referido en la parte II de este comentario, el fin del C087 no es otro que proveer un marco mínimo universal de protección de la libertad sindical. Sería absurdo intentar reducir este marco mínimo exclusivamente a la constitución de organizaciones sindicales, dado que ello vaciaría de contenido el Convenio, puesto que no protegería la libertad sindical, sino un fatuo derecho a establecer organizaciones sin fin alguno.

Y esto se refleja en el texto del Convenio, cuando hace referencia al derecho de las organizaciones a “formular sus programas de acción”⁷⁹. La lectura de dicho derecho debe hacerse coordinadamente con lo dispuesto por el artículo 10, al indicar que el término organización se refiere a toda aquella que tenga por objeto “fomentar y defender los intereses”⁸⁰ de sus asociados.

⁷⁷ ONU. Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, *supra* nota al pie n°33, artículo 31, resaltados propios

⁷⁸ ONU. Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, *supra* nota al pie n°33, artículo 32, resaltados propios

⁷⁹ OIT. Convenio sobre libertad sindical y protección del derecho de sindicación (núm. 87), *supra* nota al pie n°16, artículo 3.

⁸⁰ OIT. Convenio sobre libertad sindical y protección del derecho de sindicación (núm. 87), *supra* nota al pie n°16, artículo 10.

Al hacerlo, consideramos que, efectivamente, al término *programas de acción*, debe atribuírsele el sentido más amplio posible, no solo por el principio *favor libertatis* que está reflejado implícitamente en el texto del Convenio, sino porque lo contrario reduciría a un mínimo casi exclusivamente teórico el ámbito de protección del C087. De este modo, coincidimos con la CEACR y los trabajadores, en que debe entenderse el derecho de huelga como un corolario indisociable de la libertad sindical, que encuentra protección en el C087, a través de lo que se ha denominado como una interpretación dinámica, que a nuestro juicio no es otra cosa que la interpretación derivada de la correcta aplicación de la regla general dispuesta por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

4.2. Interpretación de instrumentos internacionales sobre protección de Derechos Humanos

Ahora bien, la regla analizada anteriormente se aplica, de forma general, a todos los tratados o convenios internacionales, sin importar su objeto. Sin embargo, la naturaleza de los tratados en materia de Derechos Humanos implica que la regla debe ser modulada para atender al objeto especialísimo de dichos instrumentos.

En primer lugar, debemos rescatar que, de forma inobjetable, el C087 constituye un tratado en materia de Derechos Humanos. Si bien la OIT no es, *stricto sensu*, un organismo destinado a la promoción y protección de los mismos, consideramos que, producto de su labor, se ha constituido como una instancia que también puede llevar a cabo dichas actividades, razón por la cual le son aplicables los principios generales de la materia.

El carácter de tratado de Derechos Humanos del C087 deviene de dos fuentes, (i) internamente, para efectos de la OIT, su clasificación dentro de la categoría de convenios fundamentales, que ya hemos comentado y (ii) externamente, para efectos de los sistemas internacionales de protección, que

el objeto que regula es, indudablemente, un derecho humano⁸¹, y en ese sentido, su contenido se ha utilizado como guía para la determinación del alcance y los límites de la libertad sindical en varios organismos de protección⁸².

Tal como ha referido la Corte IDH en reiterada jurisprudencia, la interpretación de tratados de Derechos Humanos no se escapa de las reglas generales de interpretación, que la misma ha calificado como interpretaciones literal -atribuir el sentido común a los términos-, sistemática -ateniendo a su contexto- y teleológica -refiriéndose a su objeto y fin-⁸³.

La modulación de esta interpretación se origina en el principio *pro persona*, que a su vez se extrae de la característica de progresividad de los Derechos Humanos. En ese sentido, se han pronunciado la Corte IDH y el Tribunal Europeo similarmente, al señalar que “los tratados de derechos humanos son instrumentos vivos, cuya interpretación tiene que acompañar la evolución de los tiempos y las condiciones de vida actuales”⁸⁴.

Esto ha sido categorizado como una interpretación evolutiva, compatible con las reglas dispuestas por la Convención de Viena⁸⁵, y se erige como un mecanismo para ampliar el ámbito de protección de los Derechos Humanos, de acuerdo con el avance de los tiempos, evitando también que se pueda

⁸¹ Véase, entre otros: Miguel Canessa Montejó, *op. cit.*, pp. 80-81; César Augusto Carballo Mena, *Derechos laborales... op. cit.*, p. 145 y; César Arese, *op. cit.*, pp. 349-352.

⁸² Véanse, por todos: TEDH. *Caso National Union of Rail, Maritime and Transport Workers vs. Reino Unido*, No. 31045/10. Sentencia de 8 de abril de 2014, párr. 27-36; Corte IDH. Opinión Consultiva OC-27/21 *supra* nota al pie n°43, párr. 96 y; CADHP. *Caso Ajavon vs. Benín*, No. 062/2019. Sentencia de 4 de diciembre de 2020, párr. 129-142.

⁸³ Véase Corte IDH. *Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo. Obligaciones estatales en relación con el cambio de nombre, la identidad de género, y los derechos derivados de un vínculo entre parejas del mismo sexo (interpretación y alcance de los artículos 1.1, 3, 7, 11.2, 13, 17, 18 y 24, en relación con el artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-24/17 de 24 de noviembre de 2017, párr. 175 y *Caso Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costa. Sentencia de 23 de agosto de 2018, párr. 75 y ss.

⁸⁴ Corte IDH. *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala*. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999, párr. 193 y *El derecho a la información sobre asistencia consultar*. Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999, párr. 114 con cita, *inter alia*, a TEDH. Casos *Tyer vs. Reino Unido*. Sentencia de 25 de abril de 1978; *Marckx vs. Bélgica*. Sentencia de 13 de junio de 1979 y *Loizidou vs. Turquía*. Excepciones preliminares. Sentencia de 23 de marzo de 1995.

⁸⁵ Corte IDH. Opinión Consultiva OC-24/17, *supra* nota al pie n°83, párr. 58 y *Caso Artavia Murillo y otros (“Fecundación in vitro”) vs. Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2012, párr. 245.

retrogradar el mismo, respetando la característica de no regresividad, también propia de la categoría.

Al aplicar esta regla de interpretación, concluimos que, incluso si para el momento de la adopción del Convenio no existiese una relación indisoluble entre la libertad sindical y la huelga, la misma se ha configurado con el paso del tiempo, y a día de hoy, es imposible entender el derecho de libertad sindical sin el corolario de la negociación colectiva y la huelga, que se insertan como componentes esenciales de la primera⁸⁶.

Esto puede deberse, en buena medida, a la labor de aplicación de convenios y recomendaciones de la CEACR y los demás organismos de control de la OIT, lo cual podría desvirtuar el argumento. Pero, lo cierto es que, incluso sin ello, ya se han pronunciado autónomamente múltiples mecanismos de protección de Derechos Humanos⁸⁷, y buena parte de la doctrina, en ese mismo sentido, calificándola incluso como el instrumento más poderoso en la protección de derechos laborales⁸⁸.

De tal manera, siendo que, por las razones antes expuestas, postulamos que el C087, por su contenido y lugar en el sistema normativo laboral internacional, ha de ser observado y aplicado como un tratado de Derechos Humanos, consideramos que al mismo han de aplicarse los principios propios de dicha categoría.

Así, debe aplicarse sobre su contenido la interpretación evolutiva, que busca dotar de un significado acorde al avance de los tiempos al contenido del mismo. Ello llevaría a la conclusión a la que hemos arribado, de que la huelga está, necesariamente, protegida por cualquier instrumento que proteja la libertad sindical, así como la libertad sindical está protegida indefectiblemente por la categoría general de la libertad de asociación.

⁸⁶ César Augusto Carballo Mena. *Libertad Sindical. La perspectiva de los derechos fundamentales* (Caracas: 2012), pp. 167-170.

⁸⁷ Véase, entre otros: CADHP. *Caso Ajavon vs. Benín*, supra nota al pie n°82, párr. 132; Corte IDH. *Caso de los extrabajadores del organismo judicial vs. Guatemala*, supra nota al pie n°55, párr. 107-109 y; TEDH. *Caso Ognevenko vs. Rusia*, No. 44873/09. Sentencia de 20 de noviembre de 2018, párr. 20-22.

⁸⁸ TEDH. *Caso Hrvatski Liječnički sindikat vs. Croacia*, No. 36701/09. Sentencia de 27 de noviembre de 2014, párr. 59.

4.3. La interpretación de acuerdo con las tesis originalistas

En este último apartado nos planteamos la posibilidad de que la CIJ deseche lo alegado con respecto a la interpretación de los tratados en materia de Derechos Humanos -lo que, a nuestro juicio- sería incorrecto-, y aplique estrictamente la regla de interpretación de la Convención de Viena sobre el C087, desatendiendo incluso a su objeto y fin. Nuestra hipótesis es que, incluso en un caso como éste, la conclusión arrojaría el reflejo del derecho de huelga en el Convenio.

Si bien la(s) tesis del originalismo son propias de la interpretación constitucional, consideramos que las mismas cabrían dentro de las reglas de la Convención de Viena, dado que no colisionaría con la misma, sino que la complementarían en la labor de determinación del significado corriente o común de los términos. Nos ocuparemos, así, de dilucidar, aplicando dicha metodología, el significado de los términos controvertidos.

Anteriormente hemos señalado que

De acuerdo a Solum [...] existen dos tesis que se representan como las ideas centrales del originalismo, en cualquiera de sus acepciones. La primera tesis es la de la fijación, que nos indica que el significado que busca obtener el intérprete es aquel que fue fijado en el momento de la adopción de la norma, dando certeza con respecto a la vinculación que tiene la norma con sus autores. Luego, la tesis de más reciente adopción, que es la del significado público original (*original public meaning*) [...] del cual derivamos que el significado, que entendemos fijado, es también aquel que, de la lectura de la norma, habría entendido el destinatario de esta, ergo, la gente común⁸⁹.

Así, nos encontramos frente al originalismo “de intenciones originales” y al originalismo “de significado público original”. En el primero, nos remitiríamos a las intenciones expresadas por los legisladores -en las actas o diarios de debates, especialmente⁹⁰- para encontrar su significado. En el segundo, que

⁸⁹ Anselmo Coelho Hernández, “El Derecho a La Fiel interpretación De La Constitución Y Una Mirada Hacia El Originalismo”, *Revista de la Facultad de Derecho* n°76 (2024), p. 317.

⁹⁰ En el caso de los tratados internacionales, serían los trabajos preparatorios.

consideramos más acertado, se hace caso omiso a las intenciones internas de los legisladores, y se atiende al significado común que habrían asignado los destinatarios de la norma a los términos.

Sin ánimos de convertir esto en una investigación histórica, valdría preguntarse en qué se podía traducir el término “programas de acción” visto desde la mirada de los receptores de la norma, es decir, de los trabajadores, empleadores y gobiernos. Es nuestra percepción, que, al hacer un análisis pormenorizado al respecto, la huelga seguiría apareciendo como consecuencia necesaria de la libertad sindical.

Y es que la huelga se encuentra en la propia génesis de la libertad sindical, al igual que la negociación colectiva -que, nadie duda, es un componente fundamental de ésta-, y de tal forma, está protegida por el Convenio. Ello se ve reforzado al afirmar que la redacción del C087 tiene un carácter más amplio que mínimo. Es decir, debemos observar las normas con la idea de que las mismas pretenden abarcar la mayor cantidad de manifestaciones de conducta posibles, no únicamente un grupo restringido de ellas, razón por la que los términos utilizados tienen una intencionada vaguedad.

Sostenemos, entonces, que es inadmisibles que se entienda el contenido del C087 como exclusivo del componente organizativo y el carácter autárquico de la libertad sindical. Su contenido debe incluir también las actividades, como la negociación colectiva, a través de las cuales las organizaciones defienden los intereses de sus agremiados. Y, de la misma manera, consideramos que la negociación colectiva no podría encontrar protección en ausencia de huelga, dado que “Sin huelga lo que hay es mendicidad colectiva”⁹¹.

5. Conclusiones

Procedemos, así, a esbozar algunas conclusiones. Debemos enmarcarlas en la actualidad del debate sobre la huelga, al que hemos hecho referencia al comenzar estas líneas. No queda duda de que, aunque el mundo del trabajo está

⁹¹ Corte Federal del Trabajo (*Bundesarbeitsgericht*). Caso 1 AZR 822/79. Sentencia de 10 de junio de 1980. Del original: “Bei diesem Interessengegensatz wären Tarifverhandlungen ohne das Recht zum Streik im allgemeinen nicht mehr als kollektives Bettel (Roger Blanpain).”

sufriendo constantes transformaciones, hay ciertos *actores, escenarios e intervenciones*⁹² que se mantienen como protagonistas, entre ellos, la huelga tiene un espacio especial.

La pacífica adopción del Convenio 87, en aquella Conferencia de 1948, venía influida por el que ha sido denominado como “espíritu de Filadelfia”⁹³, en donde el tripartismo se encontraba en su máxima expresión alrededor de las ideas de dignidad, justicia y paz social. Este espíritu influyó también en la adopción de múltiples instrumentos de protección de Derechos Humanos, tanto universales como regionales.

Aquella época de concordia ha quedado, lamentablemente, atrás. Hoy nos enfrentamos al declive de las democracias, el aumento de la polarización y el ocaso tardío del Siglo XX, que se lleva consigo muchas de sus virtudes. En la OIT, la mayor evidencia de este hecho ocurrió con la crisis de 2012, pero sigue manifestándose, cuando incluso dentro del Consejo de Administración no se llegó a un acuerdo por consenso sobre las medidas a tomar.

Ahora recae sobre la Corte Internacional de Justicia una labor fundamental. Durante los últimos 90 años no tenemos un precedente de una decisión similar, pero si en algo coincidimos con parte importante de la doctrina⁹⁴, es que estamos en un cambio de época, más que una época de cambios. Quizás esta sea tan sólo la primera serie de disputas ante la CIJ que emanen ahora de la OIT, y el sistema de control normativo deba desecharse para volverse a construir. Sería una fortuna equivocarnos con respecto a esto.

Lo cierto es que, se repita o no, esta situación ha develado lo débil del tripartismo, y, en consecuencia, lo débil de la democracia. Es posible que, con un diálogo social profundo y comprometido, se hubiera alcanzado una solución definitiva al respecto, bien sea por la vía de la adopción de un protocolo o,

⁹² Juan Raso Delgue, “Actores y escenarios de las relaciones laborales del Siglo XXI”, *Revista Jurídica del Trabajo* vol. 4 n°12 (2024), p. 170.

⁹³ Alain Supiot, *El espíritu de Filadelfia: la justicia social frente al mercado total* (Barcelona: Península, 2011).

⁹⁴ Al respecto, véase: Juan Raso Delgue, “El Derecho Del Trabajo del Siglo XXI Y la Caída de los Paradigmas: Seis Propuestas para el Cambio”, *Revista Jurídica del Trabajo* vol. 3 n°9 (2022) y comentarios de César Carballo, María Bernardoni de Govea, Humberto Villasmil y Rafael Albuquerque en “Transición Digital y Derecho del Trabajo” (coloquio internacional) organizado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UCAB, el 1 de marzo de 2023.

incluso, un convenio específico sobre la huelga. Los temores -fundados- de cada parte con respecto a la alteración del *status quo* evitaron que esto ocurriera, lo que conllevó a dirimir el asunto por otras vías.

La CIJ tiene frente a sí un asunto de máxima relevancia, no sólo en el marco de la OIT y su sistema de control normativo, sino, en general, sobre la vigencia y aplicación de las normas de derecho internacional. Esto conllevará, predecimos, a que la Corte opte por un razonamiento restringido, de compromiso, que les evite ser los causantes de un gran movimiento telúrico en las bases mismas del Derecho Internacional.

Nuestra posición es que el derecho de huelga está protegido por el Convenio 87, y tal como hemos argumentado, consideramos que la interpretación que la CIJ realice sobre el Convenio no podría arrojar un resultado diferente. Es probable, sin embargo, que la relevancia de la materia genere en la Corte la necesidad de encontrar un razonamiento más restringido, de compromiso, para no afectar su legitimidad. Esto podría traducirse, y no nos oponemos a ello, a la concepción de un derecho de huelga más genérico en el C087⁹⁵, del cual no pueda derivarse toda la doctrina que han establecido los órganos de control de la OIT, especialmente la CEACR.

Independientemente de la decisión de la Corte, volveremos a necesitar de los consensos del tripartismo, si no es con respecto a la huelga, lo será con respecto a los nuevos retos del mundo del trabajo, que abundarán conforme sigamos avanzando. Y de vuelta, así como la huelga sigue estando en el escenario, lo debe volver a estar el espíritu de consenso y el compromiso por la justicia social que han transitado a lo largo de la historia de la OIT.

⁹⁵ Carlos Ernesto Molina, *op. cit.*, p. 14.

Bibliografía

- ARESE, C. (2014). *Derechos Humanos Laborales: teoría y práctica de un nuevo derecho del trabajo*. Buenos Aires: Editorial Rubinzal Culzoni.
- BOBBIO, N. (1991). *El tiempo de los derechos*. Madrid: Editorial Sistema.
- CALDERA, R. (1939). *Derecho del Trabajo*. Caracas: Tipografía La Nación.
- CANESSA MONTEJO, M. (2020). *Derechos humanos laborales en el seno de la Organización Internacional del Trabajo*, 3ra edición. Bogotá: Universidad Externado.
- CARBALLO MENA, C. A. (2021). “Derechos laborales en la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, *Revista de Estudios Jurídico Laborales y de Seguridad Social (REJLSS)* n°2: 136-162.
- CARBALLO MENA, C. A. (2012). *Libertad Sindical. La perspectiva de los derechos fundamentales*. Caracas.
- CARBALLO MENA, C. A. (2024). “Derechos humanos laborales”, consultado del original. Caracas.
- CARRIZOSA PRIETO, E. (2015). “Los modelos de tutela del derecho de libertad sindical en el ámbito internacional”, *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo* vol. 3, n°3: 1-30.
- COELHO HERNÁNDEZ, A. (2024). “El Derecho a La Fiel interpretación De La Constitución Y Una Mirada Hacia El Originalismo”, *Revista de la Facultad de Derecho* 76: 311-337.
- DUNNING, H. (1998). “Orígenes del Convenio núm. 87 sobre libertad sindical y protección del derecho de sindicación”, *Revista Internacional del Trabajo* vol. 117, n°2: 167-187.
- BONET PÉREZ, J. (2007). *Mundialización y régimen jurídico internacional del trabajo. La Organización Internacional del Trabajo como referente político-jurídico universal* (Barcelona: Atelier)
- MOLINA, C. E. (2024). “¿Establece el Convenio 87 de la OIT el derecho de huelga?”, *Revista Jurídica del Trabajo* vol. 4 n°12: 1-15.
- OIT (1950). *Actas: Conferencia Internacional del Trabajo, 31ª Reunión, San Francisco, 1948*. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo.

- OIT (2023). *Decisión de la 349ª (bis) reunión (extraordinaria) del Consejo de Administración*, GB.349bis/INS/1/1/Decisión.
- OIT (2012). *Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones “Dar un rostro humano a la globalización”* (ILC.101/III/1B).
- OIT (1959). *Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones ante la 43ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo*, Informe III (Parte IV).
- OIT (2023). *Informe de referencia de la Oficina para la 349ª (bis) reunión (extraordinaria) del Consejo de Administración* (GB.349bis/INS/1/1).
- OIT (2018). *La libertad sindical: recopilación de decisiones del Comité de Libertad Sindical*, 6ta edición. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo.
- RASO DELGUE, J. (2024). “Actores y escenarios de las relaciones laborales del Siglo XXI”, *Revista Jurídica del Trabajo* vol. 4 n°12: 148-171.
- RASO DELGUE, J. (2022). “El Derecho Del Trabajo Del Siglo XXI Y La caída De Los Paradigmas: Seis Propuestas Para El Cambio”, *Revista Jurídica del Trabajo* vol. 3 n°9: 176-204.
- ROLDÁN MARTÍNEZ, A. (2019). “Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87)”, *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo* vol. 7, número especial en conmemoración del centenario de la OIT: 197-217.
- SUPIOT, A. (2011). *El espíritu de Filadelfia: la justicia social frente al mercado total*. Barcelona: Península.
- VILLASMIL PRIETO, H. (2003). *Fundamentos de Derecho Sindical Venezolano*. Caracas: UCAB.
- VILLASMIL PRIETO, H. y CARBALLO MENA, C. A. (2016). *Recomendación 198 sobre la Relación de Trabajo*. Caracas: ABediciones.

Recursos electrónicos

BBC (2024). “*Strike action*”. Acceso el 30 de marzo. Disponible en: <https://www.bbc.com/news/topics/cym524y9ejpt>

DEUTSCHE WELLE (2024). “*Acuerdo pone fin a 118 días de huelga en Hollywood*”. Acceso el 30 de marzo. Disponible en: <https://www.dw.com/es/acuerdo-pone-fin-a-118-d%C3%ADas-de-huelga-en-hollywood/a-67349823>

EL PAÍS (2024). “*La huelga de más de 4000 trabajadores en Audi pone en el punto de mira el alza de salarios en México*”. Acceso el 30 de marzo. Disponible en: <https://elpais.com/mexico/2024-02-01/la-huelga-de-mas-de-4000-trabajadores-en-audi-pone-en-el-punto-de-mira-el-alza-de-salarios-en-mexico.html>

EL PAÍS (2024). “*Los sindicatos argentinos plantan cara al ajuste de Milei con huelgas de transporte, salud y educación*”. Acceso el 30 de marzo. Disponible en: <https://elpais.com/argentina/2024-02-22/los-sindicatos-argentinos-plantan-cara-al-ajuste-de-milei-con-huelgas-de-transporte-salud-y-educacion.html>