



3

SERIE

*Reflexiones
académicas sobre
el Sistema
Interamericano
de Derechos
Humanos*

LOS DERECHOS ECONÓMICOS,
SOCIALES, CULTURALES
Y AMBIENTALES DESPUÉS
DEL CASO LAGOS DEL CAMPO:
LOS NUEVOS ALCANCES DE
LA JURISPRUDENCIA
DE LA CORTE INTERAMERICANA

Juan Jesús Góngora Maas



Universidad Nacional Autónoma de México
Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM

LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES, CULTURALES
Y AMBIENTALES DESPUÉS DEL CASO LAGOS DEL CAMPO:
LOS NUEVOS ALCANCES DE LA JURISPRUDENCIA
DE LA CORTE INTERAMERICANA

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS

SERIE REFLEXIONES ACADÉMICAS SOBRE EL SISTEMA
INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS, NÚM. 3

Esta serie es el resultado del proyecto editorial
del Observatorio del Sistema Interamericano de Derechos Humanos
y del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM



COORDINACIÓN EDITORIAL

Mtra. Wendy Vanesa Rocha Cacho
Jefa del Departamento de Publicaciones

Miguel López Ruiz
Karla B. Templos Núñez
Cuidado de la edición

Adriana Álvarez Hernández
Apoyo editorial

Javier Mendoza Villegas
Formación en computadora

Carlos Martín Aguilera Ortiz
Elaboración de forro

JUAN JESÚS GÓNGORA MAAS

LOS DERECHOS ECONÓMICOS,
SOCIALES, CULTURALES
Y AMBIENTALES DESPUÉS
DEL CASO LAGOS DEL CAMPO:
LOS NUEVOS ALCANCES
DE LA JURISPRUDENCIA
DE LA CORTE INTERAMERICANA



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS

México, 2023

Catalogación en la publicación UNAM. Dirección General de Bibliotecas y Servicios Digitales de Información

Nombres: Góngora Maas, Juan Jesús, autor.

Título: Los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales después del caso Lagos del Campo : los nuevos alcances de la jurisprudencia de la Corte Interamericana / Juan Jesús Góngora Mass.

Descripción: Primera edición. | México: Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2023. | Serie: Reflexiones académicas sobre el Sistema Interamericano de Derechos Humanos; núm. 3.

Identificadores: LIBRUNAM 2218670 (impreso) | LIBRUNAM 2218678 (libro electrónico) | ISBN 9786073082709 (impreso) | ISBN 9786073082839 (libro electrónico).

Temas: Derechos humanos -- América Latina. | Derechos civiles -- América Latina. | Derecho constitucional -- América Latina. | Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Clasificación: LCC KG574.G654 2023 (impreso) | LCC KG574 (libro electrónico) | DDC 342.8085—dc23

Esta edición y sus características son propiedad de la Universidad Nacional Autónoma de México. Prohibida la reproducción total o parcial por cualquier medio sin la autorización escrita del titular de los derechos patrimoniales.

La presente obra ha sido sometida a un proceso de dictaminación basado en el sistema de revisión por pares doble ciego, llevado a cabo por personas académicas independientes a la institución de afiliación de la persona autora, conforme a las Disposiciones Generales para la Actividad Editorial y de Distribución de la UNAM y los Criterios Específicos de Evaluación del Conahcyt.

Primera edición: 27 de noviembre de 2023

DR © 2023. Universidad Nacional Autónoma de México
Instituto de Investigaciones Jurídicas
Circuito Mario de la Cueva s/n
Ciudad Universitaria, Coyoacán, 04510 Ciudad de México
ISBN (libro impreso): 978-607-30-8270-9
ISBN (libro electrónico): 978-607-30-8283-9

Impreso y hecho en México

<https://doi.org/10.22201/ijj.9786073082839e.2023>

CONTENIDO

| | |
|--|----|
| Abreviaturas | IX |
| Introducción | 1 |
| CAPITULO PRIMERO. LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES, CULTURALES Y AMBIENTALES EN LOS SISTEMAS INTERNACIONALES DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS: UN MAPEO PARA COMPRENDER LAS POSIBILIDADES E IMPOSIBILIDADES PARA SU JUSTICIABILIDAD DIRECTA. | |
| I. Sistema europeo | 3 |
| II. Sistema universal: el Protocolo Facultativo al PIDESC y LA justiciabilidad directa de los DESC | 12 |
| III. Sistema africano: sobre los derechos sociales expresos y los derechos sociales perdidos | 14 |
| IV. El sistema interamericano: de la justiciabilidad indirecta a la justiciabilidad directa. | 17 |
| CAPITULO SEGUNDO. EL CONTENIDO DEL ARTÍCULO 26 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA Y SU RELACIÓN CON OTROS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES | |
| I. El artículo 2o. del PIDESC <i>vis à vis</i> el artículo 26 de la Convención Americana | 25 |
| II. El Protocolo de San Salvador <i>vis à vis</i> el artículo 26 de la Convención Americana y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales | 35 |

| | |
|--|-----|
| III. El artículo 26 de la Convención Americana: la puerta de entrada de los derechos sociales | 38 |
| CAPÍTULO TERCERO. LAS OBLIGACIONES EN EL MARCO DEL ARTÍCULO 26 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS | |
| I. Obligación de respeto | 59 |
| II. Las obligaciones de carácter inmediato | 61 |
| III. Proyecciones de la obligación de garantizar | 68 |
| IV. La obligación de progresividad de los DESCAs | 82 |
| V. La obligación de no regresividad de los DESCAs | 84 |
| VI. La adopción de providencias en la medida de los recursos disponibles. | 89 |
| VII. La cooperación y asistencia internacionales. | 91 |
| VIII. El caso <i>Valencia Campos y otros vs. Bolivia</i> : un caso desafortunado en la identificación de obligaciones en materia de derechos sociales. | 93 |
| CAPÍTULO CUARTO. LA JUSTICIABILIDAD DIRECTA DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES, CULTURALES Y AMBIENTALES EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA | |
| I. Justiciabilidad directa desde el Protocolo de San Salvador | 97 |
| II. El <i>leading case</i> desde el artículo 26 de la Convención Americana: el caso <i>Lagos del Campo vs. Perú</i> | 101 |
| III. Justiciabilidad directa desde el artículo 26 de la Convención Americana. | 111 |
| Algunas reflexiones finales | 143 |
| Fuentes de información | 145 |

ABREVIATURAS

| | |
|--|--|
| Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos | Carta de Banjul o Carta Africana |
| Carta de la Organización de los Estados Americanos | Carta de la OEA |
| Carta Social Europea | CSE |
| Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales | Comité DESC |
| Comité Europeo de Derechos Sociales | Comité Europeo |
| Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos | Comisión Africana |
| Convención Americana de Derechos Humanos | Convención Americana, Pacto de San José o CADH |
| Convenio Europeo de Derechos Humanos | CEDH |
| Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos | Corte Africana |
| Corte Interamericana de Derechos Humanos | Corte Interamericana o Tribunal Interamericano |
| Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales | DESCA o derechos sociales |
| Opinión Consultiva | OC |
| Observación General | OG |
| Organización Internacional del Trabajo | OIT |
| Pacto Internacional de Derechos, Económicos, Sociales y Culturales | PIDESC |

ABREVIATURAS

| | |
|--|-------------------------------|
| Protocolo Adicional a la Convención Americana en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales | Protocolo de San Salvador |
| Sistema Europeo de Derechos Humanos | Sistema Europeo o SEDH |
| Sistema Interamericano de Derechos Humanos | Sistema Interamericano o SIDH |
| Tribunal Europeo de Derechos Humanos | TEDH o Tribunal Europeo |

INTRODUCCIÓN

En 2022 se cumplen cinco de años que la Corte Interamericana de Derechos Humanos abrió una nueva “época” jurisprudencial cuando en el *leading case* *Lagos del Campo vs. Perú* declaró, por primera vez en su historia, una violación al artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En ese fallo, la Corte IDH declaró la violación de algunas de las facetas del derecho al trabajo. Ese pronunciamiento generó que sólo hasta el 2022 se haya pronunciado de manera vertiginosa en 29 casos contenciosos y 4 opiniones consultivas que han versado sobre derechos tales como: 1) el trabajo y sus facetas, 2) salud y sus facetas, 3) seguridad social, 4) medio ambiente, 5) agua, 6) alimentación, 7) cultura y sus facetas, 8) libertad sindical o libertad de asociación, 9) negociación colectiva, y 10) huelga.

El presente texto tiene como finalidad destacar en cuatro capítulos cuáles han sido los principales desarrollos jurisprudenciales que a partir del caso *Lagos del Campo* han empezado a permear en el entendimiento del tribunal interamericano. No sin dejar de señalar aquellos tropiezos que ha tenido Corte IDH en la construcción de sus decisiones sobre DESCAs (cuestión que es normal, al ser un órgano colegiado).

En el primer capítulo, en términos generales, se hace un pequeño bosquejo sobre cómo en los diferentes sistemas internacionales de protección de derechos humanos se han protegido los derechos sociales, tratando de evidenciar sus particularidades; por ejemplo, en el caso de las Naciones Unidas la incorporación tardía del Protocolo Adicional al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales permitió que hasta 2015 se empezaran a conocer violaciones mediante comunicaciones individuales por parte

INTRODUCCIÓN

del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. O bien, que el sistema africano de derechos humanos y de los pueblos desde su concepción previó en un solo instrumento derechos sociales, y en el caso del sistema europeo de derechos humanos se encuentran conviviendo dos instrumentos que protegen de manera indirecta y directa derechos sociales: el Convenio Europeo de Derechos Humanos y la Carta Social Europea.

En el segundo capítulo se realiza una “disección” del artículo 26 de la Convención Americana, el cual ha sido la puerta de entrada a la justiciabilidad directa de los derechos sociales en el marco de dicho tratado. Para ello se destacan dos aspectos torales contenidos en dicha disposición: a) el mandato de remisión a la Carta de la Organización de los Estados Americanos (y cuál ha sido la metodología que ha utilizado la Corte IDH para *derivar derechos*), y b) el conjunto de obligaciones que operan en posibles casos de DESCAs. De igual manera, se hace una comparación entre el artículo 26 del Pacto de San José, el artículo 2o. del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y algunas de las disposiciones del Protocolo Adicional a la Convención Americana en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

En el tercer capítulo se contempla un espacio detallado para abordar cuál ha sido el contenido de las obligaciones que se desarrollan en el marco de la Convención y que derivan de los artículos 1.1, 2o. y 26 del Pacto de San José. Por ello se hace un desarrollo de las obligaciones de respeto, de garantía, de carácter inmediato, de progresividad, la prohibición de regresividad, la adopción de medidas con los recursos disponibles y la asistencia y cooperación internacional.

Finalmente, en el cuarto capítulo se hace un recorrido de la jurisprudencia interamericana que deriva de los casos y opiniones consultivas, de la aplicación e interpretación del Protocolo de San Salvador y del artículo 26 de la Convención Americana.

El texto, en todo caso, tiene una finalidad: sintetizar y reflexionar sobre los avances que se han hecho en materia de justiciabilidad directa de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

CAPÍTULO PRIMERO

LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES, CULTURALES Y AMBIENTALES EN LOS SISTEMAS INTERNACIONALES DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS: UN MAPEO PARA COMPRENDER LAS POSIBILIDADES E IMPOSIBILIDADES PARA SU JUSTICIABILIDAD DIRECTA

Para poder entender la justiciabilidad de los derechos sociales es necesario mapear cómo en el derecho internacional de los derechos humanos, y en específico, en los sistemas internacionales de protección de derechos, se han establecido mecanismos directos e indirectos de justiciabilidad de los derechos sociales.

I. SISTEMA EUROPEO

1. *El Convenio Europeo de Derechos Humanos*

El sistema europeo de derechos humanos se ha tenido que ceñir a los métodos indirectos de justiciabilidad, pues, a diferencia del sistema interamericano de derechos humanos, no cuenta con una disposición de tal magnitud como lo es el artículo 26 del Pacto de San José. El hecho de que el Convenio Europeo de Derechos Humanos no tenga una disposición que permita o posibilite al Tribunal Europeo de Derechos Humanos una justiciabilidad directa de los derechos sociales no ha sido impedimento para proteger derechos que no están expresamente consagrados en el Convenio Europeo,

es aquí donde la sinergia de instrumentos regionales de protección de derechos humanos juega un papel trascendental.

Por mucho tiempo se pensó que el CEDH no protegía derechos sociales;¹ esta afirmación es parcialmente cierta, pues si bien no se protegen como tales algunos derechos sociales (con excepción del derecho a la educación contenido en el Protocolo 1 del CEDH), no es menos cierto que el TEDH, mediante las vías indirectas de justiciabilidad (como la indivisibilidad, el principio de no discriminación y la conexión con derechos civiles y políticos), sí ha protegido derechos sociales.

De este modo, en la jurisprudencia europea pueden identificarse dos tipos de derechos de naturaleza social:

- a) Los que se encuentran previstos de manera implícita en algunas disposiciones del CEDH, y
- b) Los que no aparecen en el Convenio, pero que han sido derivados de otros derechos del CEDH. En el primer grupo tenemos el derecho a la educación (artículo 2o. del Protocolo 1),² la libertad sindical (artículo 11)³ y la prohibición de esclavitud y de trabajo forzado (artículo 4o.);⁴ en el segundo grupo el TEDH ha derivado de otras disposiciones del Convenio, derechos como la seguridad social,⁵ la pro-

¹ Warbick, Colin, "Economic and Social Interests and the European Convention on Human Rights", en Baderin, Mashood y McCorquodale, Robert, *Economics, Social and Cultural Rights in Action*, Oxford, Nueva York, 2012, p. 241.

² Artículo 2o. del Protocolo Adicional 1: "A nadie se le puede negar el derecho a la educación. El Estado, en el ejercicio de las funciones que asuma en el campo de la educación y de la enseñanza, respetará el derecho de los padres a asegurar esta educación y esta enseñanza conforme a sus convicciones religiosas y filosóficas".

³ Artículo 11.1: "Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión pacífica y a la libertad de asociación, incluido el derecho a fundar, con otras, sindicatos y de afiliarse a los mismos para la defensa de sus intereses".

⁴ Artículo 4o.: 1. Nadie podrá ser sometido a esclavitud o servidumbre, y 2. Nadie podrá ser constreñido a realizar un trabajo forzado u obligatorio.

⁵ Caso *Stec vs. Reino Unido*, Application 65731/01 65900/01, sentencia del 12 de abril del 2006; Caso *Wessels-Bergervoet vs. Holanda*, Application 34462/97, sentencia del 12 de noviembre de 2002, y Caso *Andrejeva vs. Letonia*, Application 55707/00, sentencia del 18 de febrero de 2009.

tección al medio ambiente,⁶ el derecho a la vivienda⁷ y el derecho a la salud.⁸

2. La Carta Social Europea

Con posterioridad a la adopción del CEDH en 1951, el Consejo de Europa hizo palpable la preocupación sobre la poca existencia de derechos sociales dentro del SEDH; a consecuencia de ello se adoptó la Carta Social Europea de 1961, que en su preámbulo expresa:

...conscientes de que los Estados miembros del Consejo de Europa convinieron en garantizar a sus pueblos los derechos civiles y políticos y las libertades especificados en [el CEDH y sus protocolos]; considerando que el goce de los derechos sociales debe quedar garantizado sin discriminación por motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, proveniencia nacional u origen social; resultados a desplegar en común todos los esfuerzos posible para mejorar el nivel de vida y pro-

⁶ Caso *Hatton y otros vs. Reino Unido*, Application 36022/97, sentencia del 2 de octubre de 2001, y Caso *Öneriyildz vs. Turquía*, Application 48939/99, sentencia del 18 de junio de 2002.

⁷ Caso *Dulas vs. Turquía*, Application 25801/94, sentencia del 30 de enero de 2001, y Caso *Nuri Kurt vs. Turquía*, Application 37038/97, sentencia del 29 de noviembre de 2005. Caso *Connors vs. Reino Unido*, Application 66746/01, sentencia del 27 de mayo de 2004; Caso *Stankova vs. Eslovaquia*, Application 7205/02, sentencia del 9 de octubre de 2007; Caso *Cosic vs. Croacia*, Application 28261/06, sentencia del 15 de enero de 2009, y Caso *Larkos vs. Chipre*, Application 29515/95, sentencia del 18 de febrero de 1999. Caso *Olaru y otros vs. Moldavia*, Applications 476/07 22539/05 17911/08 13136/07, sentencia del 28 de julio de 2009; Caso *James y otros vs. Reino Unido*, Application 8793/79, sentencia del 21 de febrero de 1986, y Caso *Mellacher y otros vs. Austria*, Application 10522/83 11011/84 11070/84, sentencia del 19 de diciembre de 1989.

⁸ Caso *Cha'are Shalom Ve Tsedek vs. Francia*, Application 27417/95, sentencia del 27 de junio de 2000; Caso *Calvelli y Ciglio vs. Italia*, Application 32967/96, sentencia del 17 de enero de 2002 y Caso *Codarcea vs. Rumanía*, Application 31675/04, sentencia del 2 de junio de 2009; Caso *Tarariyeva vs. Rusia*, Application 4353/03, sentencia del 14 de diciembre de 2006, y Caso *Brânduse vs. Rumanía*, Application 6586/03, sentencia del 7 de abril de 2009.

mover el bienestar de todas las categorías de sus poblaciones, tanto rurales como urbanas, por medio de instituciones y actividades apropiadas.⁹

La Carta Social Europea contiene el catálogo de derechos de naturaleza social dentro de Consejo de Europa; entre los derechos que protege encontramos: trabajo (artículo 1o.), condiciones de trabajo equitativas (artículo 2o.), seguridad e higiene en el trabajo (artículo 3o.), remuneración equitativa (artículo 4o.), derechos sindicales (artículo 5o.), negociación colectiva (artículo 6o.), protección de la maternidad (artículo 8o.), protección de la salud (artículo 11), seguridad social (artículo 12), asistencia social y médica (artículo 13), beneficios de los servicios sociales (artículo 14), igualdad de oportunidades en materia de empleo sin discriminación (artículo 20), protección en caso de despido (artículo 24) y el derecho a la vivienda (artículo 31).

Bajo el mandato de la Carta Social Europea se instituyó el Comité Europeo de Derechos Sociales,¹⁰ órgano equivalente al Tribunal Europeo pero que aplica dicho tratado. La jurisprudencia del Comité Europeo de Derechos Sociales se ha enfocado a la protección de los derechos de la infancia, personas con discapacidad, personas extranjeras y las personas de la etnia gitana, derechos laborales, como la seguridad e higiene en el trabajo.¹¹

⁹ Carta Social Europea de 1961 (revisada en 1996). Preámbulo.

¹⁰ Con anterioridad se le denominaba “Comité de Expertos Independientes”, cambió su denominación a partir de 1998.

¹¹ Al respecto, puede consultarse Jimena Quesada, Luis, “La jurisprudencia europea sobre derechos sociales”, en Bogdandy, Armin von et al. (coords.), *Construcción y papel de los derechos sociales fundamentales. Hacia un ius constitutionale commune en América Latina*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas-Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional-Max-Planck-Institut, 2011, pp. 290-296; Schutter, Oliver de, “The European Social Charter”, en Krause, Catarina y Scheinin, Martin, *International Protection of Human Rights: A textbook*, 2a. ed., Finlandia, Abo Akademi University Institute for Human Rights, 201, pp. 463-480; Shrubbsall, Vivien, “The European Social Charter: employment, Union and Strikes”, en Beddard, Ralph y Hill, Dilys, *Economic, Social and Cultural Rights: Progress and Achievement*, Hong Kong, MacMillan, 1992 pp. 153-162, y Khaliq, Urfan y Churchill, Robin, “El comité europeo de derechos sociales. Darle cuerpo al esqueleto de la Carta Social Europea”, en Langford, Malcolm, *Teoría y*

Un dato sobresaliente es, por ejemplo, la práctica del Comité Europeo de Derechos Sociales, de proteger derechos sociales que no se encuentran enumerados en la Carta Social Europea, como es el caso del medio ambiente, que fue protegido mediante el derecho a la salud; es decir, el Comité ha recurrido a la protección de derechos sociales mediante otros derechos sociales.¹²

No obstante, una limitante de la Carta Social Europea, así como del Comité Europeo, es que no tiene previsto un mecanismo de peticiones individuales, lo cual, en la práctica, no permite hacer “justiciables” dichos derechos en casos concretos.

3. *La sinergia entre el Convenio Europeo y la Carta Social Europea*

A primera vista podríamos pensar que ambos instrumentos, con sus respectivos órganos de interpretación, mantienen sólo su competencia de aplicación de las disposiciones que su mandato les ordena aplicar. Sin embargo, Luis Jimena Quesada observa que un fenómeno interesante que se ha ido produciendo en materia de derechos sociales dentro del Consejo de Europa es la *sinergia* que ambos organismos hacen tanto del Tribunal Europeo hacia la Carta Social como del Comité Europeo al Convenio Europeo.¹³ Esta interacción de instrumentos dentro del propio Consejo Europeo ha

jurisprudencia de los derechos sociales. Tendencias emergentes en el derecho internacional y comparado, Bogotá, Universidad de los Andes-Siglo del Hombre-Derecho y Sociedad, 2013, pp. 617-665.

¹² El Comité Europeo de Derechos Sociales ha interpretado que el derecho a la protección de la salud recogido en el artículo 11 de la Carta Social Europea incluye el derecho a un medio ambiente saludable. Véase Demanda 30/2005, *Caso Marangopoulos Foundation for Human Rights vs. Greece*, Decisión sobre el fondo, 2006, párr. 195.

¹³ Malinverì, Giorgio, “The Court of European Human Rights, the Protection of Social Rights, its Relationship with the European Committee of Social Rights”, pp. 97-112; Jimena Quesada, Luis, “Interdependence of the Reporting System and the Collective Complaint Procedure: Indivisibility of Human Rights and Indivisibility Guarantees”, en D’Amico, Marilisa y Guiglia, Giovanni, *European Social Charter and the Challenges of the XXI Century*, Roma, Edizioni Scientifiche Italiane, 2014, pp. 143-158.

sido de vital importancia al momento de precisar el contenido de determinados derechos que, por ejemplo, el CEDH no contempla en su redacción.

El Tribunal Europeo, desde el caso *Tyrer vs. Reino Unido*, en 1978, consideró que las disposiciones del CEDH eran parte de un instrumento vivo, y que la interpretación que acompaña estas disposiciones debe hacerse acorde a las condiciones de vida actual.¹⁴ En este sentido, en relación con la interpretación evolutiva acorde a las condiciones de vida actual y la sinergia de instrumentos dentro del Consejo de Europa, destaca el caso *Demir y Baykara vs. Turquía*.

Este caso se refiere a la falta de reconocimiento de la personalidad jurídica del sindicato “Tum Bel Sen” de trabajadores municipales, del cual el señor Baykara era presidente, al mismo tiempo que se desconocía la posibilidad de otorgar el derecho de negociación colectiva. El Estado aseguraba que los derechos de sindicación establecidos en el artículo 11 del CEDH no eran aplicables en el caso, pues, en realidad, los trabajadores del Estado (incluidos los municipales) eran una de las posibles excepciones que otorgaba el artículo 11, al señalar que se podrían restringir los derechos de sindicación en el caso de las fuerzas militares, policiales y de los administradores del Estado; además, señalaron que el artículo 11 del Convenio Europeo no contemplaba el derecho a la negociación colectiva.¹⁵

En este sentido, en sede interna, los tribunales desconocieron la existencia de tal sindicato indicando que no bastaba con la declaración de voluntad de las partes, sino que era necesario que se formalizara ante las leyes internas, ley que no existía al momento de los hechos. Por su parte, las víctimas argumentaron que la interpretación que el Estado le estaba dando al artículo 11 era restrictiva, y que en el ámbito interno se habían hecho modificaciones

¹⁴ En este caso, el Tribunal Europeo expresó que “The Court must also recall that the Convention is a living instrument which, as the Commission rightly stressed, must be interpreted in the light of present-day conditions”. *Caso Tyrer vs. Reino Unido*, sentencia del 25 de abril de 1978, párr. 31.

¹⁵ *Caso Demir y Baykara vs. Turquía*, Application 34503/97, sentencia del 12 de noviembre de 2008, párrs. 14-33.

constitucionales que garantizaban el derecho de sindicación, que también les eran aplicables a la administración del Estado —incluidos los trabajadores municipales—.

El TEDH, en este caso, se enfrentó a un tema muy complejo: establecer si los funcionarios municipales (como parte integrante de la administración del Estado) tenían el derecho de sindicación y de negociación colectiva. Es de resaltar en este caso cómo el TEDH recurrió a la Carta Social Europea, en donde los artículos 5o. y 6o., respectivamente, reconocen el derecho de sindicación y negociación colectiva para los funcionarios del Estado.

En esta tesitura, el Estado consideraba que no podía utilizarse la Carta Social para derivar el derecho de sindicación y negociación colectiva para funcionarios, por no ser Turquía parte de dicho instrumento regional de protección de derechos humanos.¹⁶ Ante este argumento, el TEDH consideró que no era la primera vez que el Tribunal utilizaba disposiciones de otros instrumentos internacionales para dotar de contenido a los artículos del CEDH más allá de la Carta Social Europea. Sobre el tema de la asociación sindical en el presente caso, la Corte Europea recordó que Turquía había ratificado el Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo, relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación, así como los pactos internacionales de Derechos Civiles y Políticos, y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, por lo que dicha obligación subsistía aun en la ausencia de haber ratificado la Carta Social. Con independencia de ello, cabe destacar la conclusión a la que se arriba en el tema de la sinergia de instrumentos, como el CEDH y la CSE, así:

85. La Corte, al definir el significado de términos y conceptos en el texto de la Convención [Europea], puede y debe tener en cuenta los elementos del derecho internacional que no sean la Convención, la interpretación de tales elementos por los órganos competentes, y la práctica de los Estados de Europa que reflejan sus valores comunes. El consenso de los instrumentos internacionales especializados y de la práctica de los Estados contratantes puede constituir una consideración relevante para

¹⁶ *Ibidem*, párrs. 34-53.

la Corte cuando interpreta las disposiciones de la Convención en casos específicos.

86. En este contexto, no es necesario que el Estado demandado haya ratificado todo el catálogo de instrumentos que son aplicables en relación con la materia de que se trate. Será suficiente para Corte que de los instrumentos internacionales pertinentes, denoten una evolución continua en las normas y principios aplicados en el derecho internacional o en el derecho interno de la mayoría de los Estados miembros del Consejo de Europa y, muestren, en un determinado momento que, existe un elemento común en las sociedades modernas.¹⁷

En el tema que nos ocupa, este razonamiento hecho por el TEDH es de vital importancia desde diferentes puntos de vista. Uno de ellos es que Turquía no era parte de la Carta Social Europea, en donde sí se encontraba reconocida la asociación y negociación colectiva para funcionarios públicos, a diferencia de lo que disponía el Convenio Europeo y sus limitantes sobre sindicalización de funcionarios. Sin embargo, el TEDH invoca las disposiciones de la Carta Social y considera que es de vital importancia tener en cuenta lo dispuesto por este instrumento regional, con independencia de que haya sido ratificado, o no, por el Estado demandado. No obstante, lo cierto es que si bien se invoca lo dispuesto por la CSE, también el Tribunal Europeo toma ciertas precauciones y, de una manera por demás ingeniosa complementa la configuración del derecho de sindicación argumentando otras tres razones.

En primer lugar, Turquía, para el momento de los hechos, había ratificado el Convenio 87 de la OIT sobre sindicación, por lo que si bien dentro del SEDH, en específico a través del Convenio Europeo, no se encontraba la obligación, sí estaba latente la protección de este derecho en el seno del sistema universal, lo cual venía reforzado, también, por la ratificación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. En segundo lugar, la Corte Europea constató que Turquía, derivado de estos compromisos internacionales, había modificado su Constitución y había protegido este derecho en sede

¹⁷ *Ibidem*, párrs. 85 y 86.

interna. Y finalmente, en tercer lugar, quizá el elemento con mayor peso en este caso fue que el Tribunal Europeo se dio a la tarea de constatar que si bien el artículo 11 del CEDH establecía una restricción sobre la posibilidad de que ciertos funcionarios públicos se asociaran y formaran sindicatos, la práctica interna de los Estados había modificado esta restricción que se había implantado en 1951, y que la mayoría, en ese momento, reconocía la sindicalización y la negociación colectiva de funcionarios públicos, incluidos los municipales; de esta manera, la Corte Europea identifica esta práctica como “los valores comunes de los Estados miembros del Consejo de Europa”.

No cabe duda de que la forma en la que el Tribunal Europeo ha hecho justiciables los DESCAs dentro de su jurisdicción es de vital importancia, en especial si consideramos que no se contiene una disposición como lo es el artículo 26 en la Convención Americana. Si bien la Carta Social Europea constituye un instrumento importante dentro del Consejo de Europa, también se podría contemplar el reconocimiento de derechos sociales mediante protocolos adicionales al Convenio Europeo, como en su momento fue el reconocimiento del derecho a la educación en el Protocolo núm. 1. Quizá esto sea deseable, ya que el derecho internacional de los derechos humanos ha comenzado a reconocer ciertos derechos que no fueron previstos en los tratados internacionales, como el derecho al medio ambiente (o los efectos adversos por el cambio climático)¹⁸ y respecto de los cuales actualmente existen

¹⁸ Recientemente el Comité de Derechos Humanos, en la comunicación del *Caso Oliveira Pereira y Lucio Guillermo Sosa Beneg y los miembros integrantes de la Comunidad Indígena de Campo Agua'ê, del pueblo Ava Guaraní vs. Paraguay*, concluyó que el Estado paraguayo violó los derechos de una comunidad indígena a sus tierras tradicionales y a su entendimiento de “domicilio”, debido a la falta de prevención y control de la contaminación tóxica de sus tierras causada por el uso intensivo de plaguicidas por empresas agrícolas vecinas (CCPR/C/132/D/2552/2015, 12 de octubre de 2021). Con anterioridad, el Comité había encontrado responsable a Paraguay en el caso *Portillo Cáceres*, donde se encontró que el uso masivo de agrotóxicos por parte de grandes empresas vecinas del sector agropecuario habían envenenado a numerosos residentes locales y habían conducido a la muerte de un familiar (CCPR/C/126/D/2751/2016, 20 de septiembre de 2019). Finalmente, durante el 2022, el Comité encontró que Australia violó los derechos de los indígenas de las islas del estrecho de Torres,

diversos casos que se encuentran pendientes de resolución ante el Tribunal Europeo.¹⁹

II. SISTEMA UNIVERSAL: EL PROTOCOLO FACULTATIVO AL PIDESC Y LA JUSTICIABILIDAD DIRECTA DE LOS DESC

Aunque desde sus orígenes los derechos sociales fueron contemplados en el sistema universal de derechos humanos en la Declaración Universal sobre Derechos Humanos,²⁰ lo cierto es que plasmar (1966) en categorías separadas los derechos (en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, por un lado, y en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, por el otro) tuvo una gran repercusión en la exigibilidad judicial de los DESC en el ámbito internacional, debido a que no fueron considerados derechos en sí mismos, sino como aspiraciones y metas de buena voluntad de los Estados.

En el marco del sistema universal podríamos identificar tres momentos después de adoptado el PIDESC que fueron delineando la justiciabilidad directa de los derechos sociales: 1) la creación en 1985 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; 2) la Declaración y Programa de Acción de Viena de 1993, donde se reafirmaron la interdependencia e indivisibilidad de *todos* los de-

que separa ese país de Nueva Guinea, a “disfrutar de su cultura y ser libres de interferencias arbitrarias en su vida privada, su familia y su hogar” (se encuentra pendiente de publicarse la versión final del dictamen). Debemos recordar que en todos estos casos el Comité de Derechos Humanos únicamente se pronuncia sobre derechos civiles y políticos que se encuentran en el Pacto Internacional, por lo que la temática ambiental o de cambio climático se incluye mediante la justiciabilidad indirecta.

¹⁹ Véanse las siguientes peticiones que se encuentran en trámite: *Claudia Duarte Agostinho y otros vs. Portugal y otros vs. 32 Estados miembro; Association of Senior Woman for the Protection of Climate vs. Suiza y Greenpeace Nordic y otros vs. Noruega*.

²⁰ Por ejemplo, la Declaración Universal contempla como derechos a la seguridad social (artículo 22); al derecho al trabajo (artículo 23); a los derechos sindicales (artículo 23.4); al derecho de la salud, al derecho a la alimentación, al derecho a la vivienda (artículo 25.1); al derecho a la educación (artículo 26), y al derecho a la cultura (artículo 27).

rechos humanos, y 3) la adopción y entrada en vigor del Protocolo Facultativo al PIDESC.

Bajo este marco, el Comité DESC puede también evaluar mediante comunicaciones individuales o colectivas si los Estados han cumplido sus obligaciones del PIDESC en casos concretos. En el primer caso que tuvo la oportunidad de resolver, el Comité DESC estableció como origen de la violación el derecho a la vivienda y no las garantías procesales, como muchos tribunales habían realizado por conexidad; así, afirmó:

[La] irregularidad en la notificación podría no implicar una violación al derecho a la vivienda si no tuviera una consecuencia significativa sobre el derecho de defensa de la autora sobre el goce efectivo de su vivienda...

Por tanto, el Comité considera que esa notificación inadecuada constituyó, en ese momento, una violación al derecho a la vivienda, que no fue remediada por el Estado parte ulteriormente pues a la autora se le negaron tanto en el [recurso de reposición como el amparo constitucional]...

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, actuando en virtud del artículo 9o. párrafo 1 del Protocolo Facultativo del Pacto, *dictamina que al incumplir su obligación de proveer a la autora de un recurso efectivo, el Estado parte viola sus derechos en virtud a los artículos 11 [derecho a la vivienda adecuada], leído conjuntamente con el artículo 2o., párrafo 1, del Pacto...*²¹

A la fecha, el Comité DESC ha conocido de una serie de comunicaciones individuales, que principalmente versan sobre desalojos forzosos (vivienda) en contra de España y Bélgica, el derecho a la seguridad social en el contexto de trabajadoras del hogar (Ecuador) y el derecho a la salud reproductiva en el contexto de la fertilización *in vitro* (Italia). En estas decisiones se han encontrado violaciones a los derechos reconocidos en el PIDESC.²²

²¹ ONU, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Comunicación 2/2014, 17 de junio de 2015, E/C.12/55/D/2/2014, párrs. 13.5, 13.7 y 15.

²² Buscador de jurisprudencia del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, disponible en: <https://juris.ohchr.org/Search/Results>.

Es de destacar de igual forma la importante labor interpretativa del Comité DESC sobre las disposiciones del PIDESC en fechas recientes, pues no había emitido observaciones generales desde el 2010; actualmente existen cuatro nuevas relativas a la salud sexual y reproductiva (OG 22), a las condiciones dignas de trabajo (OG 23), las obligaciones de los Estados bajo el PIDESC en los contextos de actividades empresariales (OG 24) y el derecho a los avances científicos y tecnológicos (OG 25).²³ No se debe perder de vista el borrador de la Observación General 26 sobre los DESC y la naturaleza.

III. SISTEMA AFRICANO: SOBRE LOS DERECHOS SOCIALES EXPRESOS Y LOS DERECHOS SOCIALES PERDIDOS

Un referente obligado cuando se habla de justiciabilidad directa de los DESC en el derecho internacional de los derechos humanos es el sistema africano de derechos humanos;²⁴ si bien es el más joven de todos los existentes, ha sido el que ha abordado los derechos sociales como derechos justiciables ante instancias supranacionales. La Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos de 1981 contempla tanto derechos civiles y políticos como derechos de índole económica, social y cultural,²⁵ entre los que encontra-

²³ Comité DESC, Observación General 22: *El derecho a la salud sexual y reproductiva* (artículo 12), E/C.12/GC/22, 4 de marzo de 2016; Observación General 23, *El derecho a condiciones favorables de trabajo* (artículo 7o.), E/C.12/GC/23, 26 de abril de 2016, y Observación General 24, *Las obligaciones de los Estados en virtud del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el contexto de las actividades empresariales*, E/C.12/GC/24, 10 de agosto de 2017.

²⁴ En el sistema africano, la Comisión Africana y la Corte Africana han declarado violaciones autónomas a derechos sociales consagrados en la Carta Africana, o bien ha desarrollado otros derechos sociales que no se encuentran expresamente reconocidos en la Carta a través de los existentes en dicho instrumento internacional.

²⁵ Ssenyonjo, Manisuli, "Economic, Social and Cultural Rights in the African Charter", en Ssenyonjo, Manisuli, *The African Regional Human Rights System: 30 years after the African Charter on Human and People's Rights*, International Studies in Human Rights, Martinus Nijhoff Publishers, p. 57.

mos: derecho al trabajo (artículo 15), derecho a la salud (artículo 16), derecho a la educación (artículo 17.1), derecho a la cultura (artículo 17.2 y 17.3), derecho al uso y goce de sus riquezas y recursos naturales (artículo 21), derecho al desarrollo (artículo 22) y derecho al medio ambiente (artículo 24), sin jerarquía entre uno u otro y de manera indivisible e interdependiente.

También existen otros instrumentos en el sistema africano sobre determinados grupos históricamente discriminados, como lo son las mujeres, los niños y las personas mayores, que también han incorporado derechos sociales de manera expresa.

En el caso del Protocolo a la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos sobre los Derechos de las Mujeres,²⁶ adoptado en 2003, y que entró en vigencia en 2005, contempla el derecho a la educación,²⁷ al trabajo y a la seguridad social,²⁸ a la salud y a la salud sexual reproductiva,²⁹ a la seguridad alimentaria y al agua,³⁰ a la vivienda adecuada,³¹ a un contexto cultural positivo,³² el derecho a un medio ambiente sano y sostenible,³³ y el derecho al desarrollo sostenible.³⁴

Por otro lado, encontramos la Carta Africana de los Derechos y el Bienestar del Niño (adoptada en 1990 y entró en vigor en 1999). Este instrumento protege el derecho a la educación,³⁵ al ocio y a la cultura,³⁶ y a la salud,³⁷ además de prohibir el trabajo infantil.³⁸

Finalmente, el Protocolo a la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos sobre los Derechos de las Personas de Edad

²⁶ Disponible en: http://www.achpr.org/files/instruments/women-protocol/achpr_instr_proto_women_eng.pdf.

²⁷ Artículo 12. Derecho a la educación y la formación.

²⁸ Artículo 13. Derechos de bienestar económico y social.

²⁹ Artículo 14. Salud y derechos reproductivos.

³⁰ Artículo 15. Derecho a la seguridad alimentaria.

³¹ Artículo 16. Derecho a una vivienda adecuada.

³² Artículo 17. Derecho al contexto cultural positivo.

³³ Artículo 18. Derecho a un medio ambiente sano y sostenible.

³⁴ Artículo 19. Derecho al desarrollo sostenible.

³⁵ Artículo 11. Educación.

³⁶ Artículo 12. Ocio, recreación y actividades culturales.

³⁷ Artículo 14. Salud y servicios de salud.

³⁸ Artículo 15. Trabajo infantil.

en África, adoptado en 2016, protege el derecho a la seguridad social,³⁹ el derecho a la salud,⁴⁰ al acceso a la educación⁴¹ y el derecho al esparcimiento y a la cultura⁴² de las personas mayores.

Aunque existen una pluralidad de disposiciones que protegen estos derechos, la práctica jurisprudencial es muy escasa en la materia. Tanto la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos como la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos se han pronunciado sobre violaciones directas y autónomas en materia de derechos sociales.⁴³ En este sentido, por ejemplo, la Comisión Africana ha expresado que

...la singularidad de la situación africana y las cualidades especiales de la Carta Africana impone a la Comisión Africana una tarea importante pues el derecho internacional y los derechos humanos deben ser sensibles a las circunstancias africanas; claramente los derechos colectivos, los derechos ambientales y los derechos económicos y sociales son elementos esenciales de los derechos humanos en África.⁴⁴

Un rasgo singular interpretativo en la jurisprudencia de la Comisión Africana ha sido el tema de los *derechos sociales perdidos* o *derechos sociales implícitos*. Lo anterior es así, debido a que si bien la Carta de Banjul consagra derechos sociales, no hace referencia expresa a derechos como la alimentación o la vivienda, derechos que están relacionados con las necesidades socioeconómicas de las personas de África, predominantemente rural y empobrecida.

Es de resaltar que en el sistema africano las comunidades económicas regionales (CER) también han tenido una importante par-

³⁹ Artículo 7o. Protección social.

⁴⁰ Artículo 15. Acceso a los servicios de salud.

⁴¹ Artículo 16. Acceso a la educación.

⁴² Artículo 17. Participación en los programas y actividades recreativas.

⁴³ Mzikenge Chirwa, Danwood y Chenwi, Lilian, *The Protection of Economic, Social and Cultural Rights in Africa. International, Regional and National Perspectives*, Cambridge University Press, 2016.

⁴⁴ African Commission on Human and People's Rights. *The Social and Economic Rights Action Center and the Center for Economic and Social Rights vs. Nigeria*, Communications 155/96, párr. 68.

ticipación en materia de derechos sociales; en este sentido, la Economic Community of West of Africa tiene competencia para conocer de violaciones a la Carta de Banjul, cuestión que ya ha sido analizada en materia de protección al medio ambiente como derecho humano (artículo 24 de la Carta de Banjul)⁴⁵ en un asunto que previamente ya había sido conocido por la Comisión Africana.⁴⁶

El sistema africano no ha sido ajeno al tema presupuestal que atraviesan las naciones del sistema, inclusive ha reconocido los altos índices de pobreza; sin embargo, si bien los países africanos no se encuentran en posibilidad de proveer ciertos servicios, infraestructura y recursos necesarios para salvaguardar algunos derechos sociales de manera general, ello no impide a los Estados tomar medidas concretas.⁴⁷

IV. EL SISTEMA INTERAMERICANO: DE LA JUSTICIABILIDAD INDIRECTA A LA JUSTICIABILIDAD DIRECTA

En lo que corresponde al SIDH, la justiciabilidad de los derechos sociales ha tenido dos principales momentos históricos: desde la instauración del Tribunal Interamericano hasta 2016, y de 2017 con la emisión del caso *Lagos del Campo vs. Perú* a la actualidad. Dado que el segundo periodo de tiempo se analiza con detenimiento en este libro (véase el último capítulo), únicamente me referiré a algunas características que fueron propias de la primera época de los derechos sociales en el acervo jurisprudencial del tribunal interamericano.

En el marco del SIDH, un punto de partida —como se verá en el capítulo segundo— es lo dispuesto en el artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Durante mucho tiempo se asumió que la CADH no protegía derechos sociales, pero, como veremos, esto era sólo un mito.

⁴⁵ ECOWAS Court, *SERAP vs. Nigeria*, sentencia ECW/CCJ/JUD/18/12, 14 de diciembre de 2012, disponible en: http://www.courtecowas.org/site2012/pdf_files/decisions/judgements/2012/SERAP_V_FEDERAL_REPUBLIC_OF_NIGERIA.pdf.

⁴⁶ African Commission on Human and People's Rights..., *op. cit.*

⁴⁷ *Ibidem*, párr. 84.

Asimismo, debemos recordar que en el marco del sistema interamericano tenemos un documento específico, que contempla derechos económicos, sociales, culturales y —siendo el primero— ambientales, denominado Protocolo Adicional a la Convención Americana en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, o Protocolo de San Salvador. Este instrumento, aunque con una amplia gama de derechos sociales, tiene una importante limitante de competencia material para los órganos del sistema interamericano: el sistema de peticiones individuales, es decir, el sistema de posibles casos que eventualmente se pueden conocer mediante este instrumento, sólo se ciñe al derecho a la asociación sindical y al derecho a la educación.⁴⁸ Este instrumento, aunque se adoptó en 1988, fue utilizado por primera vez en 2015 cuando en el caso *Gonzales Lluy y otros vs. Ecuador* se declaró la responsabilidad internacional del Estado con base en este instrumento internacional.

La limitación de competencia material antes descrita fue objeto de importantes debates al interior de la Corte Interamericana durante décadas, pero no fue hasta el 2013 cuando esas discusiones cobraron un foco central en el debate de la agenda interamericana. Los principales argumentos a favor y en contra se centraban en el artículo 26 (desarrollo progresivo) contemplado en el cuerpo de la Convención Americana, que era la vía idónea para que los derechos que fueron excluidos de la competencia material del Protocolo de San Salvador fueran también exigibles ante los órganos del sistema interamericano, o en palabras de la doctrina sobre el tema, “hacerlos justiciables de manera directa”. Al final, como se adelantó y como se detallará den los siguientes capítulos, la postura a favor de esta vía ha sido la que ha imperado hasta este momento.

Como marco histórico únicamente destacaré que, entre la entrada en funciones del Tribunal y hasta antes de 2017, los derechos sociales estuvieron presentes en la jurisprudencia interamericana mediante lo que se ha denominado “la justiciabilidad indirecta de los derechos sociales”. Esta técnica argumentativa fue valiosa en este largo periodo, en donde la mayoría de los jueces de

⁴⁸ Artículos 8.1.a, 13 y 19.6 del Protocolo de San Salvador.

las composiciones antes de 2017 vieron la oportunidad ideal para no entrar a analizar los posibles alcances del artículo 26 de la Convención Americana. En este tiempo hubo un gran número de casos en donde todos los derechos sociales fueron abordados de manera tangencial mediante los derechos que se encuentran expresos en la Convención Americana de los artículos 3o. a 25 del Pacto de San José, tal como se muestra en el siguiente cuadro:

| | <i>Casos mediante los cuales se hicieron justiciables de manera indirecta los DESCAs</i> |
|-----------------------|---|
| I. Derecho a la salud | <ol style="list-style-type: none">1. Caso Instituto de Reeducación del Menor vs. Paraguay2. Caso Tibi vs. Ecuador3. Caso de la Cruz Flores vs. Perú4. Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay5. Caso de la Comunidad Indígena Sawhoyaxama vs. Paraguay6. Caso Ximenes López vs. Brasil7. Caso García Asto y Ramírez Rojas vs. Perú8. Caso Montero Aranguren (Retén de Catia) vs. Venezuela9. Caso del Penal Miguel Castro y Castro vs. Perú10. Caso Albán Cornejo vs. Ecuador11. Caso de la Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay12. Caso Fernández Ortega vs. México13. Caso Rosendo Cantú vs. México14. Caso Vélez Loor vs. Panamá15. Caso Vera y Vera vs. Ecuador16. Caso Pacheco Teruel vs. Honduras17. Caso Díaz Peña vs. Venezuela18. Caso Furlan y Familiares vs. Argentina19. Caso Artavia Murillo (Fecundación in Vitro) vs. Costa Rica20. Caso Mendoza y Otros vs. Argentina |

| | |
|--|--|
| | <ol style="list-style-type: none"> 21. Caso Suárez Peralta vs. Ecuador 22. Caso J vs. Perú 23. Espinoza Gonzáles vs. Perú 24. Caso Gonzáles Lluy vs. Ecuador 25. Caso Nadege Dorzema vs. República Dominicana 26. Caso I.V. vs. Bolivia 27. Caso Chinchilla Sandoval vs. Guatemala |
| II. Derecho a la seguridad social-pensiones | <ol style="list-style-type: none"> 1. Caso Cinco Pensionistas vs. Perú 2. Caso Acevedo Buendía y otros (“Cesantes y Jubilados de la Contraloría”) vs. Perú 3. Caso Duque vs. Colombia |
| III. Derecho a la educación | <ol style="list-style-type: none"> 1. caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay 2. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay 3. Caso de las niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana 4. Caso “Instituto de Reeducción del Menor” vs. Paraguay 5. Caso Gonzáles Lluy y otros vs. Ecuador. |
| IV. Derechos sindicales | <ol style="list-style-type: none"> 1. Caso Huilca Tecse vs. Perú 2. Caso Baena Ricardo vs. Panamá 3. Cantoral Huaman’í y García Santa Cruz vs. Perú |
| V. Derecho al trabajo y condiciones justas y satisfactorias de trabajo | <ol style="list-style-type: none"> 1. Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros). vs. Perú 2. Caso Canales Huapaya y otros vs. Perú 3. Caso del Tribunal Constitucional vs. Perú 4. Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) vs. Venezuela 5. Caso Reverón Trujillo vs. Venezuela 6. Caso Chocrón Chocrón vs. Venezuela 7. Caso de la Corte Suprema de Justicia (Quintana Coello y otros) vs. Ecuador 8. Caso del Tribunal Constitucional (Camba Campos y otros) vs. Ecuador. |

LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES, CULTURALES Y AMBIENTALES...

| | |
|--|--|
| | <p>9. Caso Maldonado Ordoñez vs. Guatemala 10. Caso de las Masacres de Ituango vs. Colombia 11. Caso de los Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde vs. Brasil</p> |
| VI. Derecho al medio ambiente sano | <p>1. Caso Pueblos Kaliña y Lokono vs. Surinam Caso 2. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay 3. Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay 4. Caso Comunidad Garífuna Triunfo de la Cruz y sus miembros vs. Honduras 5. Caso Comunidad Garífuna de Punta Piedra y sus miembros vs. Honduras 6. Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam 7. Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador 8. Caso Salvador Chiriboga vs. Ecuador 9. Caso Claude Reyes y otros vs. Chile</p> |
| VII. Derecho a la alimentación | <p>1. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay 2. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguay 3. Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay 4. Caso López Álvarez vs. Honduras. Fondo, reparaciones y costas 5. Caso Pecheco Teruel y otros vs. Honduras 6. Caso Hacienda Brasil Verde vs. Brasil</p> |
| VIII. Derecho a los beneficios de la cultura | <p>1. Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador 2. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay 3. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguay 4. Caso de los Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano y sus miembros vs. Panamá</p> |

| | |
|---------------------------|---|
| | <ol style="list-style-type: none"> 5. Caso Comunidad Garífuna de Punta Piedra y sus miembros vs. Honduras 6. Caso Pueblos Kaliña y Lokono vs. Surinam 7. Caso López Álvarez vs. Honduras 8. Caso Chitay Nech y otros vs. Guatemala 9. Caso Artavia Murillo (Fecundación in Vitro) vs. Costa Rica 10. Caso Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala 11. Caso de la Comunidad Moiwana vs. Surinam 12. Caso Bámaca Velázquez vs. Guatemala 13. Caso Masacres del Río Negro vs. Guatemala 14. Caso Miembros de la Aldea Chichupac y comunidades vecinas del Municipio de Rabinal vs. Guatemala |
| IX. Derecho a la vivienda | <ol style="list-style-type: none"> 1. Caso Masacres de Ituango vs. Colombia 2. Caso de las comunidades Afrodescendientes desplazadas de la cuenca del Río Cacarica (Operación Génesis) vs. Colombia 3. Caso Masacres Mozote vs. El Salvador 4. Caso Masacre de Santo Domingo vs. Colombia 4. Caso Yarce y otras vs. Colombia |
| X. Derecho al agua | <ol style="list-style-type: none"> 1. Caso de la Comunidad Indígena Yakyé Axa vs. Paraguay 2. Caso de la Comunidad Indígena Sawhoyaxama vs. Paraguay 3. Caso de la Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay |

FUENTE: elaboración propia.

Todos estos casos tienen como denominador común que, aunque mucha de la argumentación estaba centrada en el contenido de algún derecho social, el Tribunal, valiéndose de esta técnica de justiciabilidad indirecta, declaraba la responsabilidad internacional respecto de otros derechos, lo que generaba la subsunción de un

derecho social al interior de otro de naturaleza civil o política. Esta forma de proteger los derechos sociales no era incorrecta, pero en todo caso generaba que la idea de que los derechos sociales tenían una jerarquía distinta a los derechos civiles y políticos siguiera presente en el imaginario colectivo del derecho internacional de los derechos humanos. Más aún, lo que implicaba este traslape era que a nivel doméstico las y los jueces no tuvieran insumos del derecho internacional para resolver casos sobre DESCA.

Como se verá en capítulos subsiguientes, la justiciabilidad directa ha permitido generar insumos para que a nivel doméstico la protección de los derechos sociales tenga un análisis diferenciado, dotándolos de contenido y de obligaciones propios.

CAPÍTULO SEGUNDO

EL CONTENIDO DEL ARTÍCULO 26 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA Y SU RELACIÓN CON OTROS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES

I. EL ARTÍCULO 20. DEL PIDESC *VIS À VIS* EL ARTÍCULO 26 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA

Si analizamos los tratados de derechos humanos que existen en los sistemas de protección de derechos humanos, encontramos similitudes entre ellos; por ejemplo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos en gran parte estuvo inspirada en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y por el Convenio Europeo de Derechos Humanos. No obstante, aunque existen importantes similitudes, también hay contrastes muy marcados.

Uno de los rasgos más distintivos de la Convención Americana es lo que se encuentra plasmado en el capítulo III, denominado “Derechos económicos, sociales y culturales” y, en concreto, en el artículo 26:

Artículo 26. Desarrollo progresivo

Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la

medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados.

Uno de los primeros señalamientos que se debe hacer al respecto es que esta disposición no contiene derechos de manera expresa; lo que se encuentra plasmado en esta disposición es *una norma que sirve de puente* para poder identificar derechos mediante un *mandato de remisión* a la Carta de la Organización de los Estados Americanos. De hecho, no es la única disposición en la Convención Americana que hace esa misma función, ya que el artículo 19⁴⁹ cumple con la misma finalidad, tal como lo demuestra la gran cantidad de casos en donde se ha reiterado esta interpretación de la Corte Interamericana en la materia, en la que se han invocado disposiciones específicas de la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño para dotar de contenido al referido artículo del Pacto de San José.⁵⁰

De hecho, el artículo 26, a diferencia del artículo 19, tiene una mejor articulación,⁵¹ pues expresamente señala que la labor y mandato de la Corte Interamericana será velar por el respeto y garantía de los derechos “que se [*deriven*] de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos”. Por ello, lo que mandata el artículo 26 es que mediante una labor interpretativa la Corte Interamericana dote de contenido al artículo para dilucidar si mediante dicha norma puente se puede *derivar* un derecho desde la Carta de la OEA.

⁴⁹ Artículo 19. “Derechos del Niño. Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado”.

⁵⁰ Por ejemplo, véanse los siguientes casos: *Caso de las niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana*, sentencia del 8 de septiembre de 2005, serie C, núm. 130, o bien el *Caso Instituto de Reeducación del Menor vs. Paraguay*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 2 de septiembre de 2004, serie C, núm. 112.

⁵¹ Muchos de los debates que en su momento se centraron en el artículo 26 eran que la articulación no indicaba derechos expresos y, por ello, no era viable invocar dicha norma para hacer justiciables los DESCA. Sin embargo, estos debates nunca se suscitaron respecto del artículo 19, que tampoco indica un derecho a favor de la niñez.

Además, el artículo 26 no sólo contiene ese mandato de remisión o norma puente. Si diseccionamos el contenido de dicha disposición, encontramos un régimen obligacional, que es aplicado a la evaluación del cumplimiento de los derechos sociales, a saber: 1) la adopción de providencias a nivel interno; 2) adopción de providencias mediante la cooperación internacional (en especial, económica y técnica); 3) progresivamente, y 4) el uso de los recursos disponibles en la medida que se dispongan. Adicionalmente, la Corte IDH también ha señalado que además de estas obligaciones específicas contenidas en el artículo 26 también es necesario tener en consideración el régimen obligacional que se establece en los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana, es decir, 1) respetar, 2) garantizar (y como expresión de esta obligación: la adecuación del derecho interno), y 3) no discriminar con base en las categorías establecidas en el artículo 1.1 La forma en que han sido entendidas estas obligaciones en el marco de la jurisprudencia de la Corte IDH será desarrollada en el siguiente capítulo.

Este régimen obligacional al que se ha aludido no fue casualidad, ya que el artículo 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales estableció desde 1966 que los Estados parte se comprometían a

...adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y i) la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, ii) hasta el máximo de los recursos de que disponga, iii) para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, iv) inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos.

Mientras que en el artículo 2.2 del PIDESC se establece una cláusula de no discriminación con base en diversas categorías.⁵²

⁵² Al respecto, el referido artículo expresa: “2. Los Estados Parte en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”.

Finalmente, mención especial merece la referencia contenida en el artículo 26 respecto de los derechos que se deriven de las normas de la Carta de la OEA, pero con la inclusión de lo referido en el Protocolo de Buenos Aires. Mediante dicho Protocolo los Estados consideraron en 1967 que en la versión original aprobada en 1948, en Bogotá, Colombia, era necesario también

...imprimir un nuevo dinamismo, e imperativo modificar la estructura funcional de la Organización de los Estados Americanos, así como consignar en la Carta nuevos objetivos y normas para promover el desarrollo económico, social y cultural de los pueblos del Continente” que permitiera “alcanzar las condiciones generales de bienestar que aseguren para sus pueblos una vida digna y libre”.⁵³

Así, los Estados agregaron una serie de artículos relativos al desarrollo,⁵⁴ “metas básicas para acelerar su desarrollo económico y social”,⁵⁵ en el derecho al trabajo⁵⁶ y el derecho a la educación”.⁵⁷

En cuanto al concepto de “desarrollo”, que se previó en el artículo 29 del Protocolo de Buenos Aires, es de destacar que posteriormente, mediante el Protocolo de Cartagena, los Estados clarificaron y desarrollaron el contenido de dicho concepto tal como se muestra comparativamente:

⁵³ Protocolo de Buenos Aires a la Carta de la Organización de Estados Americanos, preámbulo, párrs. 2 y 3.

⁵⁴ Protocolo de Buenos Aires a la Carta de la Organización de Estados Americanos, artículo 29.

⁵⁵ Protocolo de Buenos Aires a la Carta de la Organización de Estados Americanos, artículo 31.

⁵⁶ Protocolo de Buenos Aires a la Carta de la Organización de Estados Americanos, artículo 43, incisos b y c.

⁵⁷ Protocolo de Buenos Aires a la Carta de la Organización de Estados Americanos, artículo 47.

| <i>Protocolo de Buenos Aires</i> | <i>Protocolo de Cartagena</i> |
|---|---|
| <p>Artículo 29. Los Estados Miembros, inspirados en los principios de solidaridad y cooperación interamericanas, se comprometen a aunar esfuerzos para lograr que impere la justicia social en el Continente y para que sus pueblos alcancen un desarrollo económico dinámico y armónico, como condiciones indispensables para la paz y la seguridad.</p> | <p>Artículo 29. Los Estados miembros, inspirados en los principios de solidaridad y cooperación interamericanas, se comprometen a aunar esfuerzos para lograr que impere la <i>justicia social internacional en sus relaciones y para que sus pueblos alcancen un desarrollo integral</i>, condiciones indispensables para la paz y la seguridad. <i>El desarrollo integral abarca los campos económico, social, educacional, cultural, científico y tecnológico</i>, en los cuales deben obtenerse las metas que cada país defina para lograrlo.</p> |
| <p>Artículo 31. Los Estados Miembros, a fin de acelerar su desarrollo económico y social de conformidad con sus propias modalidades y procedimientos, en el marco de los principios democráticos y de las instituciones del Sistema Interamericano, convienen en dedicar sus máximos esfuerzos al logro de las siguientes metas básicas:</p> | <p>Artículo 33. Los Estados miembros convienen en que la igualdad de oportunidades, la distribución equitativa de la riqueza y del ingreso, así como la plena participación de sus pueblos en las decisiones relativas a su propio desarrollo, <i>son, entre otros, objetivos básicos del desarrollo integral</i>. Para lograrlos, convienen asimismo en dedicar sus máximos esfuerzos a la consecución de las siguientes metas básicas:</p> |

FUENTE: elaboración propia.

La anterior aclaración es particularmente relevante, debido a que las normas que hacen referencia al desarrollo integral han sido la base normativa para que la Corte Interamericana pudiera pronunciarse sobre la derivación del derecho al medio ambiente y al derecho al agua. Si nos situamos temporalmente al momento en que fueron adoptados los protocolos (1987 y 1985) y la misma Carta de la OEA (1948), los debates sobre la vulneración del medio ambiente y del agua no se encontraban dentro del derecho internacional de los derechos humanos; por ello, era natural que para el momento histórico en el que se adoptaron esos instrumentos no se incorporaran referencias sobre el desarrollo sostenible, el desarrollo sustentable, el medio ambiente o el derecho al agua.

Actualmente, las disposiciones que hacen referencia “al desarrollo” en el marco de la Carta de la OEA son los artículos 30, 34, 45 y 49.⁵⁸

⁵⁸ Artículo 30. “Los Estados miembros, inspirados en los principios de solidaridad y cooperación interamericanas, se comprometen a aunar esfuerzos para lograr que impere la justicia social internacional en sus relaciones y para que sus pueblos alcancen un desarrollo integral, condiciones indispensables para la paz y la seguridad. El desarrollo integral abarca los campos económico, social, educacional, cultural, científico y tecnológico, en los cuales deben obtenerse las metas que cada país defina para lograrlo”.

Artículo 34. “Los Estados miembros convienen en que la igualdad de oportunidades, la eliminación de la pobreza crítica y la distribución equitativa de la riqueza y del ingreso, así como la plena participación de sus pueblos en las decisiones relativas a su propio desarrollo, son, entre otros, objetivos básicos del desarrollo integral. Para lograrlos, convienen asimismo en dedicar sus máximos esfuerzos a la consecución de las siguientes metas básicas:

- a) Incremento sustancial y autosostenido del producto nacional per cápita;
- b) Distribución equitativa del ingreso nacional;
- c) Sistemas impositivos adecuados y equitativos;
- d) Modernización de la vida rural y reformas que conduzcan a regímenes equitativos y eficaces de tenencia de la tierra, mayor productividad agrícola, expansión del uso de la tierra, diversificación de la producción y mejores sistemas para la industrialización y comercialización de productos agrícolas, y fortalecimiento y ampliación de los medios para alcanzar estos fines;
- e) Industrialización acelerada y diversificada, especialmente de bienes de capital e intermedios;
- f) Estabilidad del nivel de precios internos en armonía con el desarrollo económico sostenido y el logro de la justicia social;
- g) Salarios justos, oportunidades de empleo y condiciones de trabajo aceptables para todos;

Ahora bien, la importancia de estas “normas” contenidas en el Protocolo de Buenos Aires tiene una razón especial, ya que durante el proceso de adopción de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el proyecto presentado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y que fue sometido a discusión por los Estados, el entonces artículo 26 (en el proyecto original estaba referido como artículo 25) transcribía lo que disponía el artículo 31 del Protocolo de Buenos Aires a la Carta de la OEA:

h) Erradicación rápida del analfabetismo y ampliación, para todos, de las oportunidades en el campo de la educación;

i) Defensa del potencial humano mediante la extensión y aplicación de los modernos conocimientos de la ciencia médica;

j) Nutrición adecuada, particularmente por medio de la aceleración de los esfuerzos nacionales para incrementar la producción y disponibilidad de alimentos;

k) Vivienda adecuada para todos los sectores de la población;

l) Condiciones urbanas que hagan posible una vida sana, productiva y digna;

m) Promoción de la iniciativa y la inversión privadas en armonía con la acción del sector público, y

n) Expansión y diversificación de las exportaciones”.

Artículo 45. “Los Estados miembros, convencidos de que el hombre sólo puede alcanzar la plena realización de sus aspiraciones dentro de un orden social justo, acompañado de desarrollo económico y verdadera paz, convienen en dedicar sus máximos esfuerzos a la aplicación de los siguientes principios y mecanismos:

...b) El trabajo es un derecho y un deber social, otorga dignidad a quien lo realiza y debe prestarse en condiciones que, incluyendo un régimen de salarios justos, aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia, tanto en sus años de trabajo como en su vejez, o cuando cualquier circunstancia lo prive de la posibilidad de trabajar; ...c) Los empleadores y los trabajadores, tanto rurales como urbanos, tienen el derecho de asociarse libremente para la defensa y promoción de sus intereses, incluyendo el derecho de negociación colectiva y el de huelga por parte de los trabajadores, el reconocimiento de la personería jurídica de las asociaciones y la protección de su libertad e independencia, todo de conformidad con la legislación respectiva”.

Artículo 49. “Los Estados miembros llevarán a cabo los mayores esfuerzos para asegurar, de acuerdo con sus normas constitucionales, el ejercicio efectivo del derecho a la educación, sobre las siguientes bases:

a) La educación primaria será obligatoria para la población en edad escolar, y se ofrecerá también a todas las otras personas que puedan beneficiarse de ella. Cuando la imparta el Estado, será gratuita;

b) La educación media deberá extenderse progresivamente a la mayor parte posible de la población, con un criterio de promoción social. Se diversificará de manera que, sin perjuicio de la formación general de los educandos, satisfaga las necesidades del desarrollo de cada país, y

c) La educación superior estará abierta a todos, siempre que, para mantener su alto nivel, se cumplan las normas reglamentarias o académicas correspondientes.

| <p><i>Protocolo de Buenos Aires de 1967</i></p> | <p><i>Proyecto de Convención Americana sobre Derechos Humanos presentado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos</i></p> |
|--|--|
| <p>Artículo 31.</p> <p>Los Estados Miembros, a fin de acelerar su desarrollo económico y social de conformidad con sus propias modalidades y procedimientos, en el marco de los principios democráticos y de las instituciones del Sistema Interamericano, convienen en dedicar sus máximos esfuerzos al logro de las siguientes metas básicas:</p> <ul style="list-style-type: none">a) Incremento sustancial y autosostenido del producto nacional per cápita;b) Distribución equitativa del ingreso nacional;c) Sistemas impositivos adecuados y equitativos;d) Modernización de la vida rural y reformas que conduzcan a regímenes equitativos y eficaces de tenencia de la tierra, diversificación de la producción y mejores sistemas para la industrialización y comercialización de productos agrícolas; y fortalecimiento y ampliación de los medios para alcanzar estos fines;e) Industrialización acelerada y diversificada, especialmen- | <p>Artículo 25.</p> <p>2. Los Estados Partes manifiestan, además, su propósito de consagrar y, en su caso, de mantener y de perfeccionar, dentro de sus legislaciones internas, las prescripciones que sean más adecuadas para: el incremento sustancial y auto sostenido del producto nacional per cápita distribución equitativa del ingreso nacional; sistemas impositivos adecuados y equitativos; modernización de la vida rural y reformas que conduzcan a regímenes equitativos y eficaces de tenencia de tierra, mayor productividad agrícola, expansión del uso de la tierra, diversificación de la producción y mejores sistemas para la industrialización y comercialización de productos agrícolas; y fortalecimiento y ampliación de los medios para alcanzar estos fines; industrialización acelerada y diversificada, especialmente de bienes de capital e intermedios; estabilidad del nivel de precios internos en armonía con el desarrollo económico sostenido y el logro de la justicia social; salarios justos, opor-</p> |

| | |
|---|---|
| <p>te de bienes de capital e intermedios;</p> <p>f) Estabilidad del nivel de precios internos en armonía con el desarrollo económico sostenido y el logro de la justicia social; Salarios justos, oportunidades de empleo y condiciones de trabajo aceptables para todos;</p> <p>g) Erradicación rápida del analfabetismo y ampliación, para todos, de las oportunidades en el campo de la educación;</p> <p>h) Defensa del potencial humano mediante la extensión y aplicación de los modernos conocimientos de la ciencia médica;</p> <p>i) Nutrición adecuada, particularmente por medio de la aceleración de los esfuerzos nacionales para incrementar la producción y disponibilidad de alimentos;</p> <p>j) Vivienda adecuada para todos los sectores de la población;</p> <p>k) Condiciones urbanas que hagan posible una vida sana, productiva y digna;</p> <p>l) Promoción de la iniciativa y la inversión privadas en armonía con la acción del sector público, y</p> <p>m) Expansión y diversificación de las exportaciones.</p> | <p>tunidades de empleo y condiciones de trabajo aceptables para todos; erradicación rápida del analfabetismo y ampliación para todos, de las oportunidades en el campo de la educación; defensa del potencial humano mediante la extensión y aplicación de los modernos conocimientos de la ciencia médica; nutrición adecuada, particularmente por medio de la aceleración de los esfuerzos nacionales para incrementar la producción y disponibilidad de alimentos; vivienda adecuada para todos los sectores de la población; condiciones urbanas que hagan posible una vida sana, productiva y digna; promoción de la iniciativa y la inversión privadas en armonía con la acción del sector público, y expansión y diversificación de las exportaciones.</p> |
|---|---|

FUENTE: elaboración propia.

No existen indicios en los trabajos preparatorios de la Convención Americana que indiquen las razones por las cuales la redacción propuesta por la Comisión Interamericana fue modificada. Lo que sí queda claro es que existía una intención de incorporar un mandato de remisión a la Carta de la OEA y a las normas que se consagraron mediante el Protocolo de Buenos Aires.

Esta afirmación se ve corroborada debido a que el entonces artículo 25.1 del proyecto indicaba expresamente que

...[I]os Estados Parte en la presente Convención reconocen la necesidad de dedicar sus máximos esfuerzos para que en su derecho interno sean adoptados y, en su caso, garantizados *los demás derechos consignados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y que no hubieran quedado incluidos en los artículos precedentes*". Se debe recordar que la Declaración incluyó derechos sociales⁵⁹ y que los "artículos precedentes" a los que hace alusión el proyecto son derechos civiles y políticos, por ende, los derechos que se contemplarían en el entonces artículo 25 eran los derechos sociales.

Estas disposiciones, como se verá más adelante, son fundamentales para concretar la justiciabilidad de los derechos que se deriven del artículo 26 del Pacto de San José. En todo caso, lo importante es destacar la importancia que tiene la Carta de la OEA en el marco de la Convención Americana, y que el vínculo que se dejó plasmado en 1967 en el Preámbulo del Protocolo de Buenos Aires era una meta concreta: que los Estados garantizaran los derechos sociales para que las personas del sistema interamericano gozaran de una vida digna.⁶⁰

⁵⁹ Dicho instrumento consagra los siguientes derechos sociales: derecho a la preservación de la salud y al bienestar, derecho a la educación, derecho a los beneficios de la cultura, derecho al trabajo y derecho a una justa retribución y a la seguridad social.

⁶⁰ Protocolo de Buenos Aires, preámbulo, párrafo 3.

II. EL PROTOCOLO DE SAN SALVADOR *VIS À VIS* EL ARTÍCULO 26 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA Y EL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES

En el sistema interamericano, además de la Convención Americana, los Estados adoptaron el Protocolo Adicional a la Convención Americana en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en 1998, mejor conocido como Protocolo de San Salvador. Si bien no es el primer instrumento especializado en la materia que se creó (recordemos que el PIDESC data de 1966 y el Carta Social Europea de 1961), cuando fue adoptado constituyó un instrumento de vanguardia en cuanto a la protección del derecho al medio ambiente sano, ya que era el único instrumento de *hard law* y *soft law* que contemplaba dicho derecho.

Aunque el Protocolo de San Salvador consagra una amplia gama de derechos sociales, tiene ciertos inconvenientes. Por un lado, uno de los grandes derechos ausentes (o derechos perdidos si nos apegamos a la doctrina del sistema africano) es el derecho a la vivienda, derecho que no fue incorporado como parte de los derechos consagrados en dicho instrumento. Mención especial merece la no inclusión del derecho al agua; sin embargo, a diferencia del derecho a la vivienda, por el momento en el que fue adoptado el Protocolo de San Salvador, era natural que las discusiones respecto al derecho al agua no estuvieran en el centro de discusión, inclusive el PIDESC no incorporó mención alguna sobre este derecho, lo cual no ha imposibilitado, como se verá más adelante, que ese derecho sea derivado de la Carta de la OEA.

Por otro lado, aunque el Protocolo protege una amplia gama de derechos sociales, los Estados decidieron crear una cláusula de competencia material para la Comisión Interamericana y para la Corte Interamericana, ya que sólo los derechos a la asociación sindical (artículo 8.1.a) y a la educación (artículo 13) podrían ser objeto de posibles peticiones individuales ante los referidos órganos del sistema interamericano.

Cabe aclarar que el único supuesto en el que los dos derechos antes mencionados no operarían desde el mandato de remisión

que establece el artículo 26 sería cuando el Estado no es parte de dicho instrumento, y si el Estado es parte de la Convención Americana y ha aceptado la competencia de la Corte Interamericana, entonces esos dos derechos pueden ser derivados del artículo 26 del Pacto de San José.⁶¹ Con independencia de lo anterior, el hecho de que exista esta cláusula de competencia material para la Comisión y la Corte no le resta valor a nivel interno a este instrumento en cuanto a la vinculatoriedad que tiene una vez que el Estado parte lo ha ratificado.

Una de las cuestiones relevantes que se deben poner en manifiesto, en especial con la activación de la justiciabilidad directa mediante este instrumento, es el régimen de obligaciones y el alcance de los derechos en el marco del Protocolo de San Salvador.

En cuanto al primer punto, las obligaciones que contempla el Protocolo de San Salvador son: 1) progresividad; 2) adopción de medidas como la cooperación internacional (especialmente técnica y económica); 3) el máximo uso de los recursos disponibles tomando en cuenta su grado de desarrollo;⁶² 4) adopción de medidas legislativas para hacer efectivos los derechos,⁶³ y 5) no discriminación con base en categorías sospechosas.⁶⁴

Si hacemos un trabajo comparativo, los artículos 1o., 2o. y 3o. del Protocolo de San Salvador replican el mismo régimen obligatorio establecidos en el artículo 2.1 del PIDESC y en los artículos 1.1, 2o. y 26 de la Convención Americana. Quizá la única diferencia entre los artículos 26 de la Convención Americana y los artículos 2.1 del PIDESC y 1o. del Protocolo de San Salvador es que mientras el primero indica la obligación del “uso de recursos en la medida que estos se dispongan”, los dos últimos indican “hasta el

⁶¹ Por ejemplo, con casos sobre educación o asociación sindical contra el Estado chileno con hechos anteriores al 2022 (año de ratificación del Protocolo de San Salvador), lo que procedería sería conocer esos casos desde la perspectiva del artículo 26 de la Convención, y no desde la perspectiva del Protocolo, siempre que esos hechos caigan dentro de la competencia temporal contenciosa, por ejemplo, de la Corte Interamericana.

⁶² Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, artículo 1o.

⁶³ *Ibidem*, artículo 2o.

⁶⁴ *Ibidem*, artículo 3o.

máximo uso de los recursos que se dispongan”. En todo caso, con independencia del fraseo, las tres disposiciones han sido interpretadas en el sentido de incluir dentro de “la medida” o “el máximo uso” la cooperación internacional.⁶⁵

Por otro lado, en cuanto a la evaluación de restricciones o limitaciones, al igual que el PIDESC (artículo 4o.), el Protocolo de San Salvador incorporó en su artículo 5o. una disposición que sirve como pauta para evaluar posibles restricciones o limitaciones a derechos contenidos en el Protocolo. Las referidas disposiciones indican lo siguiente:

Artículo 4o. Los Estados Parte en el presente Pacto reconocen que, en ejercicio de los derechos garantizados conforme al presente Pacto por el Estado, éste podrá someter tales derechos únicamente a limitaciones determinadas por ley, sólo en la medida compatible con la naturaleza de esos derechos y con el exclusivo objeto de promover el bienestar general en una sociedad democrática.

Artículo 5o. Alcance de las restricciones y limitaciones. Los Estados Parte sólo podrán establecer restricciones y limitaciones al goce y ejercicio de los derechos establecidos en el presente Protocolo mediante leyes promulgadas con el objeto de preservar el bienestar general dentro de una sociedad democrática, en la medida que no contradigan el propósito y razón de los mismos.

Si revisamos los factores comunes en ambas disposiciones, podríamos integrar de la siguiente forma las limitaciones o restricciones previstas: 1) legalidad, 2) con la finalidad de promover el bienestar general en una sociedad democrática y 3) la limitación o restricción será admisible siempre que no contradigan el propósito y razón de los mismos o, en palabras del PIDESC, “en la medida que sea compatible con la naturaleza del derecho o derechos”. Este

⁶⁵ *Caso Acevedo Buendía y otros (“Cesantes y Jubilados de la Contraloría”) vs. Perú*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 1o. de julio de 2009, serie C, núm. 198, nota al pie 88, y *Caso Cuscul Pivara y otros vs. Guatemala*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 23 de agosto de 2018, serie C, núm. 359, párr. 80.

posible test de limitación o restricción tiene especial importancia cuando se habla de la prohibición de regresividad.

Una de las cuestiones que se deben tener en consideración es que la evaluación desde el artículo 5o. del Protocolo en cuanto a la restricción o limitación únicamente operará en el ámbito de los órganos del sistema interamericano cuando se trate de los derechos a la asociación sindical o educación.

Si se pretende analizar una posible restricción o limitación en el marco de otros derechos (derivados del artículo 26 de la Convención Americana), entonces se deberá recurrir tanto al régimen obligacional contenido en el artículo 26 como a lo dispuesto en el artículo 32.2 de la Convención Americana⁶⁶ (integrando el contenido del artículo 4o. del PIDESC mediante el artículo 1.1 de la Convención Americana).

III. EL ARTÍCULO 26 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA: LA PUERTA DE ENTRADA DE LOS DERECHOS SOCIALES

1. *El mandato de remisión del artículo 26 a la Carta de la OEA y la derivación de los derechos contenidos en las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura contenidos en la Carta de la OEA*

A partir del caso *Lagos del Campo vs. Perú* (2017), la Corte IDH activó el mandato de remisión contenido en el artículo 26 de la Convención Americana para “derivar” los derechos que, mediante el referido artículo, se pueden proteger en el marco del Pacto de San José.

La jurisprudencia de la Corte IDH ha indicado que este *proceso de derivación* consta, al menos, de cuatro pasos:

⁶⁶ Deberes de las personas. Artículo 32. “Correlación entre Deberes y Derechos ...2. Los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática”.

- 1) Identificar el derecho o la norma que exprese derechos contenidos en la Carta de la OEA,
- 2) Identificar si dicho derecho encuentra un sustento en alguna de las disposiciones de la Declaración Americana sobre los Derechos y Deberes del Hombre,
- 3) Hacer un ejercicio de derecho comparado tanto con el *corpus iuris constitucional* como con el *corpus iuris internacional*, e
- 4) Identificar si la constitución nacional al momento de los hechos contemplaba el derecho que se está derivando.⁶⁷

Cabe precisar que lo que se hace en el caso no es crear una especie de *test* en el que forzosamente se deben cumplir los cuatro pasos para determinar que procedería la justiciabilidad directa de los derechos sociales mediante el artículo 26; ello resultaría inapropiado, debido a que existen derechos sociales que se pueden encontrar en la Constitución nacional, pero no en los instrumentos internacionales (como el caso del derecho al medio ambiente o al agua), o bien, de manera inversa, que el derecho se encuentre en un instrumento internacional del cual el Estado sea parte (como el PIDESC), pero que no se encuentre en la Constitución nacional. Por ello, no será necesario que se cumplan estos cuatro elementos que se presentaron en ese caso, y tendrá que evaluarse caso por caso la justiciabilidad de los otros derechos sociales y ver en qué normas se puede fundamentar su derivación mediante el artículo 26 de la CADH.

El único elemento *sine qua non* que debe estar presente es que, por lo menos, exista una disposición de la Carta de la OEA mediante la cual la Corte IDH pueda tener como punto de partida para derivar un derecho; de lo contrario no se podría activar la justiciabilidad de un derecho social desde el artículo 26. A continuación pasaremos a describir algunas particularidades de cada uno de los

⁶⁷ Al respecto, véanse las siguientes consideraciones: Góngora Maas, Juan Jesús, "Pasado, presente —y futuro?— de los derechos económicos, sociales culturales y ambientales en la jurisprudencia de la Corte Interamericana: a propósito del Caso *Lagos del Campo vs. Perú*", en Ferrer, Mac-Gregor Eduardo, *Inclusión, ius commune y justiciabilidad de los DESCA en la jurisprudencia interamericana. El caso Lagos del Campo vs. Perú y los nuevos desafíos*, México, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, 2018 pp. 317-320.

pasos que, cuando concurren, serán necesarios para derivar un derecho social.

Tal como se muestra en la siguiente tabla, las disposiciones de la Carta de la OEA que permiten derivar los derechos sociales desde el artículo 26 son las siguientes:

| <i>Derecho</i> | <i>Carta de la OEA</i> | <i>Declaración Americana sobre Derechos y Deberes del Hombre</i> | <i>Protocolo de San Salvador</i> |
|--|----------------------------------|--|---|
| <i>Derecho al trabajo</i> | Artículos 45.b) y c), 46 y 34.g) | Artículo XIV | |
| <i>Seguridad Social</i> | Artículos 45. G) y 46 | Artículo XVI | |
| <i>Salud</i> | Artículo 34. I) | Artículo XI | |
| <i>Medio ambiente sano</i> | Artículos 30, 31, 33 y 34 | Artículo XI | |
| <i>Alimentación</i> | Artículo 34. J) | Artículo XI | |
| <i>Agua</i> | Artículos 30, 31, 33 y 34 | Artículo XI | |
| <i>Cultura</i> | Artículo 17 | Artículo XIII | |
| <i>Vivienda</i> | Artículo 34. K) | Artículo XI | |
| Justiciabilidad desde el artículo 26 de la Convención Americana siempre y cuando el Estado no sea parte del Protocolo de San Salvador y acepte la competencia contenciosa de la Corte IDH. | | | <i>Justiciabilidad directa vía Protocolo de San Salvador por disponerlo el artículo 19.6 del Protocolo.</i> |
| <i>Educación</i> | | | Artículo 13 |
| <i>Asociación sindical</i> | | | Artículo 8.1.a |

FUENTE: elaboración propia.

Una de las virtudes del artículo 26 de la Convención Americana es que el mandato de remisión a la Carta de la OEA no únicamente limitó la derivación de los “derechos expresos” en la Carta de la OEA, sino que utilizó una expresión mucho más comprensiva: “*los derechos que se deriven de las normas* contenidas en la Carta de la OEA”, es decir, lo importante es que la disposición de “una pista” sobre si dentro de ella se encuentra inmerso un derecho o se puede desprender la idea de un derecho.

Si hacemos un trabajo de identificación de los tipos de disposiciones que se encuentran presentes en instrumentos del sistema interamericano encontramos cuatro tipos de disposiciones:

- 1) *Disposiciones que contienen derechos expresos*: es decir, que explícitamente indican “derecho a”. En el caso de la Carta de la OEA encontramos derechos expresos, como la educación o el trabajo.
- 2) *Disposiciones que contienen normas que expresan derechos*: serían aquellas disposiciones que de su lectura el intérprete puede desprender un derecho. En el caso de la Carta de la OEA, el artículo 34 contiene diversos incisos, que aunque no indican “derecho a”, se puede entender que hacen referencia a un derecho. Por ejemplo, el artículo 34, inciso i, señala que la “[d]efensa del potencial humano mediante la extensión y aplicación de los modernos conocimientos de la ciencia médica”, es decir, se puede entender que se hace referencia al derecho a la salud.
- 3) *Derechos perdidos*: es decir, derechos que entenderíamos que deberían estar presentes en un instrumento, pero por alguna razón se omitió su incorporación, como se explicó anteriormente, el derecho a la vivienda en el Protocolo de San Salvador.
- 4) *Derechos de contenido extendido*: es decir, derechos que típicamente se encuentran a favor de toda persona, pero que al ser aplicados a un grupo en situación de vulnerabilidad requieren un enfoque diferenciado en su concreción, respeto o garantía, ya que atienden a las necesidades específicas del grupo. Por ejemplo, en el SIDH, la Convención Interame-

ricana para la Protección de los Derechos de las Personas Mayores contiene en todas sus disposiciones derechos de contenido extendido a favor de las personas mayores.

En todo caso, como se explicó, la Carta de la OEA contempla disposiciones como las descritas en los incisos a y b, y el artículo 26 habilita que ambos tipos de disposiciones puedan ser utilizadas para sortear el primer y, en algunos casos, el único paso para derivar un derecho.

A lo largo de su jurisprudencia, la Corte Interamericana ha derivado derechos desde la Carta de la OEA sin ninguna dificultad, ya que contiene disposiciones que, en alguna medida, ya sea de manera expresa o implícita, dan una luz sobre un determinado derecho. Sin embargo, no ocurre ello con dos derechos que han sido justiciables en la jurisprudencia de la Corte IDH, y que merecen ser comentados por separado.

El derecho al medio ambiente y el derecho al agua, como se adelantaba, no se encontraban en la mesa de discusión cuando los primeros instrumentos jurídicos interamericanos fueron adoptados (Carta de la OEA, Declaración Americana y Protocolo de Buenos Aires), por lo que si uno hace una lectura de la Carta de la OEA no encontrará, en principio, disposiciones explícitas o implícitas que hagan referencia a estos dos derechos. Lo anterior requiere un esfuerzo argumentativo e interpretativo adicional frente al hecho de solo “tener la idea de que una disposición hace referencia a un derecho”. Parece que la Corte IDH ha encontrado la solución al respecto, no sin algunos tropiezos, como veremos a continuación.

En el caso del derecho al medio ambiente sano, la primera ocasión en la que la Corte Interamericana tuvo oportunidad de pronunciarse fue en la opinión consultiva 23, sobre medio ambiente y derechos humanos. En ella, la Corte IDH apuntó que el derecho al medio ambiente “*debe considerarse* incluido en los derechos económicos, sociales y culturales protegidos por el artículo 26”.⁶⁸ Esta

⁶⁸ Opinión Consultiva OC-23/17, del 15 de noviembre de 2017, serie A, núm. 23, párr. 57, *Medio ambiente y derechos humanos (obligaciones estatales en relación con el medio ambiente en el marco de la protección y garantía de los derechos a la vida y a la integridad personal - interpretación y alcance de los ar-*

aseveración merece algunas precisiones. En primer lugar, la Corte IDH no hizo propiamente un ejercicio de derivación del derecho al medio ambiente, pues en lugar de utilizar “debe considerarse” pudo usar “está incluido”. Esta precisión en una opinión consultiva pudo atender a que correspondería a la Corte IDH en un eventual caso contencioso realizar el proceso de derivación del derecho observando si se cumplían todos o algunos de los pasos que desarrolló en el caso *Lagos del Campo*.

Ahora bien, en cuanto al fundamento normativo de la Carta de la OEA para poder “derivar” este derecho, la Corte IDH sorteó de manera inteligente un obstáculo: no existen referencias lo suficientemente precisas que permitieran indicar que en un texto de 1948 (aun con sus protocolos) se hiciera alusión a temas ambientales. Entonces, ¿cuál fue la solución que encontró la Corte?

Así, pareciera que la Corte IDH consideró que el derecho al medio ambiente tiene su fundamento en los artículos 30, 31, 33 y 34 de la Carta de la OEA. Estos artículos hacen referencia, en términos generales, al “desarrollo integral”, y en particular los artículos 31 y 34 indican, respectivamente, que el desarrollo integral “abarca los campos económico, social, educacional, cultural, científico y tecnológico”, y “que la igualdad de oportunidades, la eliminación de la pobreza crítica y la distribución equitativa de la riqueza y del ingreso, así como la plena participación de sus pueblos en las decisiones relativas a su propio desarrollo, son, entre otros, objetivos básicos del desarrollo integral”. En este sentido, el tribunal interamericano pareciera entender que el artículo 34 habilita la inclusión de nuevos objetivos del desarrollo integral (al indicar la expresión “entre otros”) más allá de los objetivos listados en el artículo 31 (que abarca aspectos económicos, sociales, educacionales, culturales, científicos y tecnológicos). Así, no se estaba estableciendo un catálogo limitado ni exhaustivo de objetivos que se pretendieran alcanzar mediante el desarrollo integral; por ello, la protección de un medio ambiente sano podría considerarse incluido dentro de ellos.

Este razonamiento utilizado por la Corte IDH no es para nada novedoso; de hecho, aunque sin decirlo en el texto de la opinión

títulos 4.1 y 5.1, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos).

consultiva, el tribunal utilizó el mismo razonamiento que el Comité DESC para considerar que en el PIDESC también se podría incluir el derecho al agua (que no se encuentra expresamente consagrado ni existen referencias que hicieran alusión a dicho derecho). En la Observación General 15 —sobre el derecho al agua— el Comité DESC consideró que

...en el párrafo 1 del artículo 11 del P[IDESC] se enumeran una serie de derechos que dimanán del derecho a un nivel de vida adecuado, “incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados”, y son indispensables para su realización. *El uso de la palabra “incluso” indica que esta enumeración de derechos no pretendía ser exhaustiva.* El derecho al agua se encuadra claramente en la categoría de las garantías indispensables para asegurar un nivel de vida adecuado, en particular porque es una de las condiciones fundamentales para la supervivencia...⁶⁹

El tribunal interamericano, para sortear el paso del uso de la nomenclatura de “desarrollo integral” e interpretar que existía mayor grado de alusión al medio ambiente, consideró oportuno señalar que el “desarrollo integral” ha sido definido por la Secretaría Ejecutiva para el Desarrollo Integral de la OEA (SEDI) como “el nombre general dado a una serie de políticas que trabajan conjuntamente para fomentar el desarrollo sostenible [y que] una de las dimensiones del desarrollo sostenible es precisamente el ámbito ambiental”.⁷⁰

Ahora bien, en el caso *Lhaka Honhat vs. Argentina*, el tribunal interamericano sí hizo el proceso de derivación que mandata el artículo 26. Inclusive el caso demuestra que no necesariamente tienen que estar presentes los cuatro pasos que se indicaron en el caso *Lagos del Campo*, pues en la sentencia no se hace referencia a la Declaración Americana sobre Derechos y Deberes del Hombre.⁷¹

⁶⁹ Comité DESC, Observación General 15, *Derecho al agua*, 20 de enero de 2003, E/C.12/2002/11, párr. 3.

⁷⁰ Opinión Consultiva OC-23/17 de 15 de noviembre de 2017, Serie A, núm. 23, nota al pie 85... *cit.*

⁷¹ En el caso, el Tribunal hace referencia a: i) las disposiciones de la Carta de la OEA pertinentes, ii) a algunos instrumentos internacionales que reconocen el

En el mismo caso, la Corte por primera vez tuvo la oportunidad de conocer una violación sobre el derecho al agua. Como se había mencionado, al igual que el medio ambiente, este derecho no encuentra referencias explícitas o implícitas en la Carta de la OEA que, en principio, tuvieran la base normativa para derivar el derecho desde el mandato de remisión del artículo 26. Lo lógico hubiera sido que la Corte Interamericana utilizara los mismos fundamentos que aplicó para derivar el derecho al medio ambiente sano, es decir, los artículos 30, 31, 33 y 34 de la Carta de la OEA.

No obstante, en el caso *Lhaka Honhat*, el tribunal afirmó que “el derecho al agua se encuentra protegido por el artículo 26 de la Convención Americana. Ello se desprende de las normas de la Carta de la OEA, en tanto las mismas permiten derivar derechos de los que, a su vez, se desprende el derecho al agua”.⁷² Dos cuestiones graves que comete la Corte sobre este derecho.

En primer lugar, la Corte IDH deriva el derecho al agua de otros derechos (en este caso a partir de la vida cultural, el medio ambiente y la alimentación), es decir, realiza una derivación de segundo grado, lo cual no mandata el artículo 26 de la Convención. En segundo lugar, afirma que el derecho al agua se encuentra protegido por el artículo 26, pero, como consistentemente se ha indicado, es requisito *sine qua non* que exista por lo menos una norma de la Carta de la OEA que permita derivar un derecho, que es el mandato literal establecido por el artículo 26 del Pacto de San José.

En el caso, el fundamento utilizado es distinto a una norma de la Carta de la OEA. El tribunal justifica su actuar indicando que “ya con anterioridad ha adoptado decisiones sobre la base de advertir la existencia de derechos a partir del contenido de otros que surgen de textos convencionales aplicables”; por ejemplo, “derecho a la verdad”.⁷³ Nuevamente en esta justificación comete errores argumentativos graves, por razones expuestas a continuación.

derecho, así como algunas Constituciones nacionales, y iii) a la Constitución de Argentina.

⁷² *Caso Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs. Argentina*. Fondo, reparaciones y costas, sentencia del 6 de febrero de 2020, serie C, núm. 400, párr. 222.

⁷³ *Ibidem*, nota al pie 218.

En primer lugar, el Tribunal confunde “la interpretación evolutiva” que ha utilizado a lo largo de su jurisprudencia para identificar derechos previamente reconocidos en la Convención Americana con el mandato literal y expreso contenido en el artículo 26, cuyo texto impone al interprete forzosamente identificar, por lo menos, una disposición de la Carta de la OEA que sirva como pilar para poder desplegar el contenido del artículo 26. Esta “derivación a partir de otros derechos” va en contra de lo indicado por el Pacto de San José en cuanto a la forma en la que deben derivarse los derechos sociales.

En segundo lugar, aunque en esta justificación laxa que hace el tribunal refiere que esta misma práctica la ha hecho para plantear la existencia del derecho a la verdad, pero, curiosamente, el fallo cita casos en donde la Corte IDH aún no reconocía dicha autonomía.⁷⁴

No pasa inadvertido que la Corte recurre posteriormente a la interpretación que hizo el Comité DESC sobre la existencia del derecho al agua en el artículo 11 del PIDESC a partir de la interpretación del término “incluso”, presente en la referida disposición (mismo razonamiento implícito que el tribunal interamericano utilizó para derivar el derecho al medio ambiente de la Carta de la OEA).⁷⁵

Afortunadamente, la Corte IDH parece haberse percatado de su error en la reciente Opinión Consultiva 29 sobre enfoques diferenciados de personas privadas de libertad, en la cual, al hacer mención del derecho al agua, expresamente señaló los artículos 30, 31, 33 y 34 de la Carta de la OEA como fundamento para operar el mandato establecido dentro del artículo 26.⁷⁶

⁷⁴ En el caso, la Corte IDH citó los siguientes casos: *Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador*; *Gelman vs. Uruguay*; *Caso Omeara Carrascal y otros vs. Colombia*, y *Caso Trujillo Oroza vs. Bolivia*. De hecho la Corte reconoció el derecho a la verdad como derecho autónomo en los casos: *Anzualdo Castro vs. Perú* y *Gomes Lund vs. Brasil*. En especial y con mayor consistencia, a partir del caso *Masacres de la Comunidad de Santa Bárbara vs. Perú*.

⁷⁵ *Caso Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs. Argentina*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 6 de febrero de 2020, serie C, núm. 400, párr. 223.

⁷⁶ Opinión Consultiva OC-29/22 del 30 de mayo de 2022. serie A, núm. 29, párr. 91 y nota al pie 147. *Enfoques diferenciados respecto de determinados gru-*

En la mayoría de los casos conocidos hasta ahora, la Corte IDH se pronuncia sobre la derivación de un derecho social; sin embargo, en los casos *Comunidades Indígenas Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs. Argentina (2020)*,⁷⁷ *Buzos Miskitos (Lemoth Morris y otros) vs. Honduras (2021)*,⁷⁸ *Vera Rojas y otros vs. Chile (2021)*⁷⁹ y *Extrabajadores del Organismo Judicial vs Guatemala (2021)*⁸⁰ ha derivado múltiples derechos desde el artículo 26 sin brindar una argumentación de las razones. Es decir, no ha indicado argumentos por los cuales el artículo 26 en un caso concreto puede abarcar más de un derecho social.

Finalmente, la Corte IDH ha dejado claro que cuando un derecho es justiciable vía Protocolo de San Salvador (educación y asociación sindical) tratándose además de un Estado parte, es innecesario hacer este ejercicio de derivación mediante el artículo 26 de la Convención Americana.⁸¹

2. El valor de la Declaración Americana sobre Derechos y Deberes del Hombre

El segundo elemento que toma en consideración la Corte Interamericana para realizar la derivación es recurrir a la Declaración Americana sobre Derechos y Deberes del Hombre. En este sentido, la Corte IDH en la Opinión Consultiva 10, indicó que

...los Estados miembros han entendido que la Declaración contiene y define aquellos derechos humanos esenciales a los que

pos de personas privadas de la libertad (Interpretación y alcance de los artículos 1.1, 4.1, 5, 11.2, 12, 13, 17.1, 19, 24 y 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y de otros instrumentos que conciernen a la protección de los derechos humanos).

⁷⁷ En el caso derivó: medio ambiente, participar en la vida cultura, alimentación y agua.

⁷⁸ En el caso derivó: seguridad social y salud.

⁷⁹ En el caso derivó: seguridad social, salud y condiciones justas, seguridad y de salud en el empleo.

⁸⁰ En el caso derivó: estabilidad laboral, huelga y asociación sindical.

⁸¹ *Caso Guzmán Albarraçín y otras vs. Ecuador*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 24 de junio de 2020, serie C, núm. 405, nota al pie 110 y párr. 117.

la Carta se refiere, de manera que no se puede interpretar y aplicar la Carta de la Organización en materia de derechos humanos, sin integrar las normas pertinentes de ella con las correspondientes disposiciones de la Declaración, como resulta de la práctica seguida por los órganos de la OEA.⁸²

Como se venía adelantando, no se trata de un test, por lo que en el caso de algunos derechos (por ejemplo, medio ambiente y agua) no se encontrarán plasmados en la Declaración debido el momento en el que dicho instrumento fue adoptado (1948).

Reitero, que un derecho social no se encuentre en la Carta de la OEA no impide al tribunal derivar la existencia de un derecho, tal como fue referido en el apartado anterior respecto del derecho al medio ambiente sano en el caso *Lhaka Honat*.

3. Corpus iuris nacional e internacional

Como tercer elemento, la Corte IDH considera oportuno recurrir tanto al derecho nacional como al derecho internacional comparado. Dos anotaciones al respecto.

Si bien en el derecho constitucional se hace un recuento de las Constituciones de los Estados que reconocen expresamente el derecho en cuestión que se pretende derivar, esto no debe dar la idea, bajo ninguna circunstancia, de que en caso de que no se reuniera “un mínimo” de Estados que consagren un determinado derecho social en sus Constituciones el tribunal interamericano pudiera aplicar la figura de un posible margen de apreciación nacional. De hecho, tal cuestión fue descartada cuando la Corte IDH derivó el derecho al medio ambiente.

Una cuestión adicional que debe tenerse en cuenta en este tercer paso en el proceso de derivación de derechos sociales que inicialmente han sido identificados en la función consultiva, a saber:

⁸² Opinión Consultiva OC-10/89 del 14 de julio de 1989. Serie A, núm. 10, párr. 43, *Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el marco del artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*.

medio ambiente, huelga y libertad sindical. En primer lugar, y como punto de partida, la Corte IDH ha indicado que las pautas que genera en esta función, tanto en la posibilidad de solicitud como en la interpretación que surge, no sólo son referentes para los Estados que han reconocido su competencia contenciosa, sino para “todos los integrantes que conforman el Sistema Interamericano”,⁸³ ello incluye a los Estados que no han aceptado la competencia contenciosa de la Corte IDH.

En segundo lugar, curiosamente, aunque la Corte IDH despliega una serie de interpretaciones que desde su perspectiva ayudan a cumplir los compromisos internacionales de manera preventiva para todos los Estados, aun aquellos que no han aceptado la competencia contenciosa, en la derivación de estos derechos en las opiniones consultivas respectivas (23 y 27) no se hace alusión a las Constituciones o legislación de Estados que no han aceptado la competencia contenciosa de la Corte IDH. Esta cuestión pudiera ser menor, pero dado que se genera un estándar preventivo para *todos los Estados del Sistema*, en esa medida, sería adecuado que el tribunal interamericano incorpore la referencia a las Constituciones.

De especial ligereza resulta en el caso de la huelga y de la libertad sindical, en donde a partir de una serie de Constituciones —en especial de los Estados que han aceptado la competencia contenciosa de la Corte— indicó que constituyen “principios generales de derecho internacional”.⁸⁴ Si bien no se sostiene que como requisito en este paso se necesite un consenso entre los Estados, indicar que dichos derechos constituyen principios generales de

⁸³ Opinión Consultiva OC-1/82 del 24 de septiembre de 1982, serie A, núm. 1, párr. 39, “*Otros tratados*” objeto de la función consultiva de la Corte (artículo 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos).

⁸⁴ Opinión Consultiva OC-27/21 del 5 de mayo de 2021, serie A, núm. 27, notas al pie 67-69 y 127, párr. 97. *Derechos a la libertad sindical, negociación colectiva y huelga, y su relación con otros derechos, con perspectiva de género (interpretación y alcance de los artículos 13, 15, 16, 24, 25 y 26, en relación con los artículos 1.1 y 2o. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de los artículos 3o., 6o., 7o. y 8o. del Protocolo de San Salvador, de los artículos 2o., 3o., 4o., 5o. y 6o. de la Convención de Belem do Pará, de los artículos 34, 44 y 45 de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, y de los artículos II, IV, XIV, XXI y XXII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre).*

derecho internacional resulta desmedido por parte del tribunal interamericano, en especial cuando no incorpora a todos los Estados que conforman el sistema interamericano más allá de los que han aceptado su competencia contenciosa.⁸⁵

En cuanto al derecho internacional comparado, se debe tener presente que el tribunal interamericano en principio recurre a los instrumentos jurídicos internacionales que consagran los derechos sociales, en especial, el PIDESC. Pero adicionalmente, en gran medida, basa su análisis en el desarrollo que el Comité DESC ha dado en las observaciones generales. Llama la atención que aunque la Corte IDH invoca algunas disposiciones de la Carta Social Europea, es casi nulo el diálogo que existe con el Comité Europeo de Derechos Sociales en cuanto al contenido de los DESC, a diferencia de la práctica que impera en la jurisprudencia interamericana en cuanto al Convenio Europeo de Derechos Humanos y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

4. *El uso de la Constitución nacional*

En cuanto al derecho nacional, por lo general la Corte IDH únicamente se ocupa en constatar la existencia de un derecho social en la Constitución que rige a un Estado. Aunque la Corte IDH no ha sido rigurosa en ello, pareciera que la inclusión de este paso estaría condicionada a que al momento de los hechos y el momento actual el Estado tenga en su Constitución nacional el derecho que está analizando.⁸⁶

No obstante, algo particularmente preocupante sucedió en el caso *Lhaka Honhat* respecto al derecho al agua, en donde el fundamento normativo expreso del derecho al agua se encontraba en una Constitución de una provincia y no en la Constitución federal. de este modo, el tribunal interamericano generó un estándar aplicable a todo un Estado, y en general a todo el sistema, a partir de

⁸⁵ *Ibidem*, párrs. 70 y 97.

⁸⁶ Tal como indicó en el caso *Lagos del Campo*, en donde se había adoptado una nueva Constitución con posterioridad a los hechos del caso.

un cuerpo normativo cuyo contenido no opera para todo un Estado, y con el que no todos los países del sistema comparten la misma configuración estatal (federado).

Por otro lado, el razonamiento de la Corte IDH utilizado en el caso para el proceso de derivación es que la Constitución federal tenía incorporados expresamente los derechos al medio ambiente, a la salud y a la alimentación, y, entonces, se podría entender que se encontraba incluido el derecho al agua a partir de la previsión de que los instrumentos internacionales ratificados por el Estado formaban parte de la Constitución sin indicar si al momento de los hechos el Estado argentino ya había ratificado el PIDESC, y menos aún si para el momento de los hechos el Comité DESC ya había realizado la interpretación en la Observación General 15 sobre la palabra “incluso” desde la cual el referido Comité precisó que existía un derecho al agua contenido en el PIDESC. Esta argumentación ha sido de manera aislada y no se ha repetido en los posteriores casos.

5. *El resultado de la derivación: las facetas y componentes del derecho*

Cuando la Corte IDH ha constatado que un derecho tiene suficiente grado de precisión en su proceso de derivación ha procedido a determinar qué derecho analizará en cada caso concreto. Sin embargo, en algunos casos el tribunal ha sido mucho más puntual al señalar qué aspecto o que “faceta” del derecho analizará, o si en el análisis se está ante “componentes” de un derecho.

Por ejemplo, a la fecha existen diversos casos relacionados con el derecho al trabajo, pero en cada uno de ellos la Corte IDH ha analizado diferentes facetas de ese derecho: 1) estabilidad laboral,⁸⁷ 2) condiciones equitativas y satisfactorias que garanticen la salud del trabajador,⁸⁸ o 3) la discriminación en el empleo.⁸⁹ Por

⁸⁷ Véase el caso *Lagos del Campo vs. Perú* y el caso *San Miguel Sosa y otras vs. Venezuela*.

⁸⁸ Véase el caso de *Los Empleados de la Fábrica de Fuegos de Santo Antônio de Jesus y sus familiares vs. Brasil*.

⁸⁹ Véase el caso *Guevara Díaz vs. Costa Rica*.

otro lado, también identifica componentes, como lo es el salario en el caso del trabajo,⁹⁰ o el derecho al acceso a la justicia.⁹¹

En todo caso, la diferencia entre faceta y componente radica en el hecho que una *faceta* es una manifestación de cómo en los hechos del caso el derecho se proyecta (qué arista se tiene que analizar), y un *componente* estaría condicionado a que es un elemento esencial para configurar el derecho; por ejemplo, un trabajo existe en la medida en que se reúnen tres elementos: patrón, trabajador y retribución (salario). O bien representa una vía para materializar el derecho en caso de incumplimiento,⁹² como lo es el caso de acceso a la justicia.

Otro ejemplo en la jurisprudencia de la Corte IDH es en el caso de la libertad sindical, en donde la negociación colectiva es parte del referido derecho.⁹³

⁹⁰ Véase el caso *Federación Nacional de Trabajadores Marítimos y Portuarios (FEMAPOR) vs. Perú*.

⁹¹ Véase el caso *Spoltore vs. Argentina*.

⁹² El acceso a la justicia no sólo representa un vehículo (lo cual lo hace diferente, por ejemplo, a la accesibilidad de la información —acceso a la información— o la participación política), sino que se erige como un mecanismo de reclamo ante las autoridades judiciales. Al respecto, la Corte IDH ha indicado: “234. ...el acceso a la justicia... constituye un medio para remediar cualquier violación a los derechos humanos que hubiera sido causada por el incumplimiento de normas... incluyendo los recursos y la reparación. Ello también implica que el acceso a la justicia garantiza la plena realización de los derechos a la participación pública y al acceso a la información, a través de los mecanismos judiciales correspondientes”. *Cfr.* Opinión Consultiva OC-23/17 del 15 de noviembre de 2017, serie A, núm. 23, párr. 234. *Medio ambiente y derechos humanos (obligaciones estatales en relación con el medio ambiente en el marco de la protección y garantía de los derechos a la vida y a la integridad personal —interpretación y alcance de los artículos 4.1 y 5.1—, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*.

⁹³ Opinión Consultiva OC-27/21 del 5 de mayo de 2021, serie A, núm. 27, párr. 91. *Derechos a la libertad sindical, negociación colectiva y huelga, y su relación con otros derechos, con perspectiva de género (interpretación y alcance de los artículos 13, 15, 16, 24, 25 y 26, en relación con los artículos 1.1 y 2o. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de los artículos 3o., 6o., 7o. y 8o. del Protocolo de San Salvador, de los artículos 2o., 3o., 4o., 5o. y 6o. de la Convención de Belém do Pará, de los artículos 34, 44 y 45 de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, y de los artículos II, IV, XIV, XXI y XXII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre)*.

Inclusive, la faceta de un derecho puede tener componentes. Nuevamente, regresando al ejemplo del derecho al trabajo, el Comité DESC en su OG 23 ha señalado que “la prevención de accidentes y enfermedades profesionales es un componente fundamental del derecho a unas condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias”.⁹⁴ Como vemos, la faceta del derecho al trabajo son las condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias, y un componente de esta faceta es la prevención del accidentes y enfermedades profesionales.

Ahora bien, la Corte IDH debe tener clara la diferencia entre “faceta”, “componente” y “los elementos esenciales”. Los elementos esenciales son aquellos que el Comité DESC ha desarrollado en sus observaciones generales y que sirven para evaluar si se ha garantizado el derecho (por ejemplo, accesibilidad, disponibilidad, aceptabilidad, disponibilidad en el caso del derecho a la salud o a la salud sexual y reproductiva).

Esta diferenciación resulta crucial, ya que, de manera reciente, en el caso *Brítez Arce y otros*, el tribunal refirió que se pronunciaría sobre el componente de “accesibilidad de la información”⁹⁵ del derecho a la salud sexual y reproductiva cuando, de manera correcta, en el caso *Cuscul Pivaral y otros* lo había identificado “como elementos esenciales”.⁹⁶ Otra forma adecuada de llamar a estos elementos es como lo hizo la Corte IDH en el caso *Valencia Campos y otros*, denominándolos: “principios”.⁹⁷

Entonces, en el caso *Brítez Arce y otros* no se está ante un componente del derecho a la salud sexual y reproductiva,⁹⁸ sino frente

⁹⁴ Comité DESC, Observación General 23, *Derecho a condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias*, párrs. 25, 4 de marzo de 2016.

⁹⁵ *Caso Brítez Arce y otros vs. Argentina*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 16 de noviembre de 2022, serie C, núm. 474, párr. 72.

⁹⁶ *Caso Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 23 de agosto de 2018, serie C, núm. 359, párr. 106.

⁹⁷ *Caso Valencia Campos y otros vs. Bolivia*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 18 de octubre de 2022, serie C, núm. 469, párr. 234.

⁹⁸ De hecho, la Observación General 23 indica que “el derecho a la salud sexual y reproductiva es parte del derecho a la salud (es decir, el primero es una faceta del segundo). Los componentes de derecho a la salud sexual y reproductiva son:

a un elemento esencial del derecho que sirve como parámetro para evaluar si se ha cumplido o no con la garantía del derecho. La importancia de distinguirlos radica en que un componente o faceta de un derecho se evalúa conforme a los elementos esenciales.

Por otro lado, también se puede dar el supuesto en donde se conjugan dos derechos para mostrar la forma en la que se deberá analizar un caso. Por ejemplo, en el caso del Comité DESC, en la Observación General 25, desplegó el contenido del derecho humano a los avances científicos, que se relacionan tanto con el derecho a la salud como con el derecho a la cultura. La Corte Interamericana no ha tenido la oportunidad de analizar este supuesto en su jurisprudencia reciente,⁹⁹ pero deberá tener presente las facetas, los componentes y los elementos esenciales que deberá evaluar.

6. Los resolutivos: un enredo innecesario

Una de las cuestiones que ha estado constantemente en los debates, y que ha variado en los últimos seis años, es la forma en la que se integran los resolutivos. Desde el caso *Lagos del Campo* (2017) hasta el caso *Muelle Flores* (2019), cuando la Corte IDH declaraba la vulneración a un derecho social lo hacía en un resolutive diferenciado de otros derechos. No obstante, a partir del caso *Hernández y otros* y *ANCEJUB-SUNAT* (ambos de 2019), la Corte IDH comenzó a integrar en un solo resolutive todas las violaciones que estaban conexas con los derechos sociales (ya sea vida, integridad, o bien relacionadas con el acceso a la justicia).

Esta creación artificial de resolutivos llevó a que jueces como Sierra Porto y Vio Grossi externaran su inconformidad,¹⁰⁰ pues, a su

a) la salud sexual y b) la salud reproductiva. Estos dos componentes son los que se avalúan con los elementos esenciales de: disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad". Cfr. Comité DESC, Observación General 22, *Derecho a la salud sexual y reproductiva*, E/C.12/GC/22, 2 de mayo de 2016, párrs. 1, 6 y 11-21.

⁹⁹ Por ejemplo, en el caso *Artavia Murillo* (fecundación *in vitro*) estaba presente el análisis del derecho a la salud y cultura: por la negación de los avances científicos en materia de reproducción.

¹⁰⁰ Véase la postura asumida por los jueces Sierra Porto y Vio Grossi en sus votos del caso *Anejub Sunat vs. Perú* y el caso *Hernández vs. Argentina*.

criterio, esta integración de todas las violaciones en un solo resolutorio impedía que pudieran externar de manera plena su disidencia. De hecho, esta situación generó que el juez Sierra votara a favor de resolutorios donde se incluía la violación al artículo 26, pero en su voto separado expresaba que la votación únicamente obedecía a que no se le permitía votar en disidencia frente al artículo 26.¹⁰¹

Esta práctica quizá se vio influenciada con la entrada al tribunal del juez Pérez Manrique, quien mantuvo la postura de que la única forma de declarar la vulneración del artículo 26 era necesariamente si dicho artículo venía acompañado de la vulneración de derechos contemplados en los artículos 3o. al 25 de la CADH. Esta posición puede corroborarse en el caso *Lakha Honhat*, en el cual el juez votó en contra del artículo 26,¹⁰² pese a que había votado a favor en los casos Hernández y ANCEJUB-SUNAT. La única diferencia entre el primer caso y los últimos dos es que en el primero la Corte IDH retomó su práctica de declarar violado el artículo 26 de forma aislada y no en conjunto con derechos contemplados en los artículos 3o. al 25 del Pacto de San José.

Recientemente, la Corte IDH ha retomado su práctica de separar los resolutorios relativos a los derechos contemplados en los artículos 3o. a 25 y el de la vulneración del artículo 26.¹⁰³

En todo caso, la práctica de integrar en un solo resolutorio todos los derechos fue innecesaria, ya que sólo generó traslapes interpretativos en los fallos que fueron decididos con este esquema, en donde se generó la sensación de que los derechos sociales seguían siendo justiciables de manera indirecta.¹⁰⁴

¹⁰¹ Véase el párrafo 7 del voto del juez Sierra, en el caso *Guachalá Chimbó y otros vs. Ecuador*.

¹⁰² Véase el voto razonado del juez Pérez Manrique al caso *Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs. Argentina*.

¹⁰³ Véase la nueva postura asumida recién en 2020 en los casos *Mina Cuero y Benites Cabrera*.

¹⁰⁴ Participación de Silvia Serrano en el X Congreso Mexicano de Derecho Procesal Constitucional. La protección de los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales en México y en la experiencia comparada, Universidad Iberoamericana, México, 2022.

CAPÍTULO TERCERO

LAS OBLIGACIONES EN EL MARCO DEL ARTÍCULO 26 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS

Las obligaciones en el marco de la Convención Americana fueron desplegadas y abordadas en la jurisprudencia de la Corte Interamericana desde el primer caso. En este sentido, el alcance y contenido de los artículos 1.1 y 2 quedaron desarrollados, para ese entonces y durante casi cuarenta años, para los derechos civiles y políticos.

En el caso de los DESCAs, fue en 2009 cuando el tribunal interamericano conoció del caso *Acevedo Buendía y otros* y desarrolló una interpretación de las obligaciones que operarían cuando, en un eventual caso, la Corte IDH tuviera que decidir al respecto. En el referido caso la Corte IDH externó:

100. Asimismo, resulta pertinente observar que si bien el artículo 26 se encuentra en el capítulo III de la Convención, titulado “Derechos Económicos, Sociales y Culturales”, se ubica, también, en la Parte I de dicho instrumento, titulado “Deberes de los Estados y Derechos Protegidos” y, *por ende*, está sujeto a las obligaciones generales contenidas en los artículos 1.1 y 2 señalados en el capítulo I (titulado “Enumeración de Deberes”), así como lo están los artículos 3o. al 25 señalados en el capítulo II (titulado “Derechos Civiles y Políticos”).

...

102. El Tribunal observa que [en] *el desarrollo progresivo* de los derechos económicos, sociales y culturales... *el Estado tendrá esencialmente, aunque no exclusivamente, una obligación de*

hacer, es decir, de adoptar providencias y brindar los medios y elementos necesarios para responder a las exigencias de efectividad de los derechos involucrados, siempre en la medida de los recursos económicos y financieros de que disponga para el cumplimiento del respectivo compromiso internacional adquirido...

103. *Como correlato de lo anterior, se desprende un deber —si bien condicionado— de no-regresividad, que no siempre debiera ser entendido como una prohibición de medidas que restrinjan el ejercicio de un derecho...* Por todo lo expuesto, cabe afirmar que la regresividad resulta justiciable cuando de derechos económicos, sociales y culturales se trate.

Como podemos observar, la Corte IDH indicó desde 2009 que las obligaciones que evaluaría cuando estuviera en discusión la alegada afectación de derechos sociales serían las siguientes: 1) respeto, 2) garantía, 3) progresividad, y 4) no regresividad. Con posterioridad, en el caso *Poblete Vilches* (2018), el tribunal interamericano precisó que también se deben tener en consideración 5) las obligaciones de carácter inmediato.¹⁰⁵

Se debe señalar que en un solo caso pueden estar en juego una o más obligaciones, ya que dependerá de las circunstancias fácticas la forma en la que un caso deba ser abordado.¹⁰⁶ En general, y en especial a partir del caso *Muelle Flores* (2019), la Corte IDH en sus sentencias indica cuál es la obligación o cuáles son las obligaciones que estará llamada a analizar respecto de los derechos que estén involucrados en cada caso concreto.¹⁰⁷ De este modo, indica

¹⁰⁵ *Caso Poblete Vilches y otros vs. Chile*. Fondo, reparaciones y costas, sentencia del 8 de marzo de 2018, serie C, núm. 349, párr. 104.

¹⁰⁶ Por ejemplo, en el caso *Cuscul Pivaral y otros*, la Corte IDH abordó la obligación de no discriminación (obligación de carácter inmediato), la obligación de progresividad y, en estricto sentido, la obligación de garantía bajo los parámetros de disponibilidad, accesibilidad, disponibilidad y calidad del derecho a la salud.

¹⁰⁷ La Corte suele incorporar el siguiente parafraseo: "...la Corte considera que la naturaleza y alcance de las obligaciones que derivan d[de los derechos sociales], incluyen aspectos que tienen una exigibilidad inmediata, así como aspectos que tienen un carácter progresivo. Al respecto, la Corte recuerda que, en relación con las primeras (obligaciones de exigibilidad inmediata), los Estados deberán adoptar medidas eficaces a fin de garantizar el acceso sin discriminación..., garantizar la igualdad de derechos entre hombres y mujeres, entre otros. Respecto a las

si analizará: 1) la progresividad, 2) la regresividad, 3) una obligación de carácter inmediato, o bien 4) una obligación de garantía o de respeto.

I. OBLIGACIÓN DE RESPETO

La Corte IDH ha sostenido que la obligación de respeto implica que “el ejercicio de la función pública tiene unos límites que derivan de que los derechos humanos son atributos inherentes a la dignidad humana y, en consecuencia, superiores al poder del Estado”.¹⁰⁸ En cuanto al contenido de los DESCAs, las observaciones generales del Comité DESC consideran, en términos generales, que la obligación de respeto implica que “los Estados parte tienen la obligación de respetar los derechos sociales *absteniéndose de interferir directa o indirectamente* en su disfrute”.¹⁰⁹ Tres casos muestran la lesión de esta obligación en la jurisprudencia interamericana.

En el caso de los *Extrabajadores de Organismo Judicial*, respecto del derecho a la huelga, la Corte IDH constató que no se realizó el conteo que preveía la normativa (dos terceras partes) para calificarla como legal debido a la multiplicidad de recursos presentados

segundas (obligaciones de carácter progresivo), la realización progresiva significa que los Estados parte tienen la obligación concreta y constante de avanzar lo más expedita y eficazmente posible hacia la plena efectividad de dicho derecho, en la medida de sus recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados. Asimismo, se impone la obligación de no regresividad frente a la realización de los derechos alcanzados. En virtud de lo anterior, las obligaciones convencionales de respeto y garantía, así como de adopción de medidas de derecho interno (artículos 1.1 y 2), resultan fundamentales para alcanzar su efectividad”. Posteriormente, la Corte IDH refiere la obligación que aplicará en el caso. *Cfr. Caso Muelle Flores vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 6 de marzo de 2019, serie C, núm. 375, párrs. 190 y 191.

¹⁰⁸ *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, fondo, sentencia del 29 de julio de 1988, serie C, núm. 4, párr. 165.

¹⁰⁹ Opinión Consultiva OC-23/17 del 15 de noviembre de 2017, serie A, núm. 23, párr. 58, Medio ambiente y derechos humanos (obligaciones estatales en relación con el medio ambiente en el marco de la protección y garantía de los derechos a la vida y a la integridad personal - interpretación y alcance de los artículos 4.1 y 5.1, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos).

por el Estado contra la decisión que autorizaba el conteo por parte de la Inspección General del Trabajo. Esta falta de diligencia en ejecutar esa decisión, para la Corte IDH, *configuró una obstrucción arbitraria por parte del Estado para el ejercicio del derecho a la huelga de las personas extrabajadoras del Organismo Judicial*.¹¹⁰ Aunque el tribunal no lo apunta en su sentencia, el Comité DESC ha destacado la importancia de la observancia de la obligación de respeto, en especial cuando el Estado es el empleador.¹¹¹

Por otro lado, en el caso *Palacio Urrutia*, el tribunal interamericano consideró que la renuncia del señor Palacio estuvo motivada en gran medida por el *chilling effect* del cual había sido víctima a raíz del ejercicio de su libertad de expresión.¹¹² En concreto, la Corte IDH observó que la víctima declaró durante la audiencia pública que

...dicha renuncia había estado directamente relacionada con las amenazas que había sufrido durante el proceso penal que derivó en la condena de 20 de julio de 2011, y la situación desigual que enfrentaba con el aparato estatal durante todo el proceso, y con posterioridad a que el mismo terminara, lo que afectó sus posibilidades de realizar su labor periodística en [el periódico] *El Universo*, e incluso de permanecer en el país después de su renuncia.¹¹³

¹¹⁰ *Caso Extrabajadores del Organismo Judicial vs. Guatemala*, excepciones preliminares, fondo y reparaciones, sentencia del 17 de noviembre de 2021, serie C, núm. 445, párr. 122.

¹¹¹ *Ibidem*, párr. 58.

¹¹² El tribunal consideró probado que el proceso penal y la condena penal en contra del señor Palacio Urrutia, tras la publicación del artículo “NO a las mentiras” y las circunstancias que rodearon dicho proceso, que incluyeron un contexto de confrontación y conflictividad entre el entonces presidente y las presuntas víctimas y *El Universo*, provocaron que el señor Palacio Urrutia renunciara a su trabajo como periodista en el diario en que laboraba. Por las mismas razones, la Corte considera que las posibilidades para el ejercicio de la profesión de periodista del señor Palacio Urrutia se vieron afectadas con posterioridad a su renuncia, debido a su imposibilidad de obtener empleo en Ecuador por el *chilling effect* que provocó el proceso en su contra y la necesidad de abandonar el país. *Ibidem*, párr. 160.

¹¹³ *Ibidem*, párr. 157.

Aunque la Corte IDH no lo identifica, en realidad estaba ante un caso de *injerencia indirecta* del Estado en el trabajo del señor Palacio Urrutia.

Finalmente, en el caso *Benites Cabrera y otros*, la Corte IDH calificó como “arbitrario” el despido que habían sufrido 184 trabajadores derivado de una serie de obstáculos normativos en la política peruana de “racionalización del personal” implementada durante el gobierno de Alberto Fujimori. Además, estos trabajadores se enfrentaron a una normativa que les prohibió interponer acciones de amparo por el cese.¹¹⁴ Como veremos más adelante, a diferencia de otros casos en donde la responsabilidad internacional surge porque después de la separación del cargo son los recursos judiciales los que no se concretan como efectivos (cuando no se garantizan las garantías judiciales, véase el apartado III, 1, de este capítulo), en este caso la imposibilidad de interponer recursos judiciales (obstáculo normativo) impactó directamente en una obligación de respeto del Estado, que implica evitar injerencias en los derechos de las personas.

Como podemos observar, en los únicos tres casos en donde ha estado en juego la obligación de respeto, a diferencia de casos relacionados con la obligación de garantía, la Corte no ha indicado qué obligación se encuentra en juego.

II. LAS OBLIGACIONES DE CARÁCTER INMEDIATO

El Comité DESC señaló en su Observación General 3, que

...en particular, aunque el Pacto contempla una realización paulatina y tiene en cuenta las restricciones derivadas de la limitación de los recursos con que se cuenta, también impone varias obligaciones con efecto inmediato. De éstas, dos resultan particularmente importantes para comprender la índole exacta de las obligaciones contraídas por los Estados parte. Una de ellas...

¹¹⁴ Caso *Benites Cabrera y otros vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 4 de octubre de 2022, serie C, núm. 465, párr. 115.

consiste en que los Estados se “comprometen a garantizar” que los derechos pertinentes se ejerzcan “sin discriminación...”¹¹⁵

La segunda, apunta el Comité, “consiste[n] en el compromiso contraído en virtud del párrafo 1 del artículo 2o. en el sentido de «adoptar medidas», compromiso que en sí mismo no queda condicionado ni limitado por ninguna otra consideración...”. Como parte de este segundo elemento de las obligaciones de carácter inmediato, el Comité ha considerado que

...los medios que deben emplearse para dar cumplimiento a la obligación de adoptar medidas se definen en el párrafo 1 del artículo 2o. como “todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas”. Por otro lado, otras medidas de carácter inmediato que se podrían considerar apropiadas son que los Estados ofrezcan recursos judiciales que, de acuerdo a su sistema jurídico nacional, puedan considerarse justiciables.¹¹⁶

Es decir, que a nivel interno los recursos judiciales existan o que de existir sean efectivos para abordar las violaciones a derechos sociales con independencia del resultado. Así, en todo caso, la responsabilidad internacional se configuraría si no hay recursos judiciales para abordar violaciones a DESC, o bien cuando existiendo en la práctica resulten ineficaces para la protección de los derechos sociales.

Por su parte, en sentido similar, la Corte IDH ha conceptualizado que estas obligaciones consisten en “adoptar medidas eficaces, a fin de garantizar el acceso sin discriminación a las prestaciones reconocidas para cada derecho. Dichas medidas deben ser adecuadas, deliberadas y concretas en aras de la plena realización de tales derechos”.¹¹⁷

¹¹⁵ Comité DESC, Observación General 3, *La indole de las obligaciones de los Estados parte*, párr. 1.

¹¹⁶ *Ibidem*, párrs. 3-5.

¹¹⁷ *Caso Poblete Vilches y otros vs. Chile*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 8 de marzo de 2018, serie C, núm. 349, párr. 104.

Ahora bien, en términos generales, las obligaciones de carácter inmediato, como se verá más adelante, se diferencian de las de carácter progresivo en el sentido de considerar que no se necesita de grandes erogaciones de recursos económicos y financieros para que el Estado las operativice a nivel interno, estando circunscritas a:

- a) La no discriminación (que implica que el Estado respete sin discriminación un determinado derecho).
- b) Que el Estado legisle, por ejemplo, para crear un marco normativo que sirva como punto de referencia para un determinado derecho (en donde se entiende que ya existen los órganos encargados de legislar).
- c) O bien, como indica el Comité, que se creen recursos judiciales que operen en caso de una posible lesión a algún derecho social (en donde se entiende que existen previamente los órganos encargados de impartición de justicia y que no se necesita erogar recursos para poder materializarlos), o que, en caso de existir, permitan dirimir las controversias sobre DESCAs.

Hasta el momento, la jurisprudencia del tribunal interamericano no se ha referido de manera exhaustiva a este tipo de obligaciones, como se verá a continuación.

1. *Inexistencia del recurso*

Hay que distinguir los casos en donde existiendo el recurso es ineficaz (por ejemplo, por no observar las debidas garantías del debido proceso), de aquellos supuestos en donde los recursos internos pese a existir no están diseñados al momento de los hechos para abordar derechos constitucionales o convencionales,¹¹⁸ o bien no existe una adecuada reglamentación normativa que impide que el derecho sea conocido por los órganos jurisdiccionales.¹¹⁹

¹¹⁸ Por ejemplo, véase el caso *Spoltore vs. Argentina*.

¹¹⁹ Caso *Castañeda Gutman vs. México*. Al respecto, la Corte IDH indicó que “110. La Corte destaca la importancia de que los Estados regulen los recursos

La creación o modificación de los recursos judiciales para que puedan proteger DESCAs se erigen como obligaciones de carácter inmediato.

En el caso de *los Extrabajadores del Organismo Judicial*, la Corte IDH consideró que se vulneraba el derecho a la huelga debido a que “en el procedimiento de declaratoria de ilegalidad de una huelga no se establece de forma expresa la posibilidad de recursos”, lo cual en el caso concreto orilló a que las altas cortes utilizaran interpretaciones diversas para no declarar a lugar los recursos interpuestos. Así, la normativa interna no establecía con claridad el procedimiento de declaratoria de ilegalidad de la huelga y, sobre todo, *la posibilidad de recurrir esta decisión*. Lo anterior, a criterio de la Corte, colocó a las personas trabajadoras en una situación de desprotección. Las personas trabajadoras no tuvieron entonces acceso efectivo de manera sencilla a la protección judicial como consecuencia de la falta de certeza y de claridad respecto a los recursos idóneos que debían presentar frente a la declaratoria de ilegalidad de la huelga.¹²⁰

Esta falta de claridad, en términos estrictos, implica la ausencia de un recurso frente a la vulneración del derecho a la huelga. De hecho, esta ausencia de recurso se ve reflejada en la medida de reparación ordenada:

144. La Corte nota que la violación al derecho a la protección judicial, con respecto a los recursos promovidos contra la declaratoria de ilegalidad de la huelga, se debió a una falta de claridad en la normativa que regula este tema... De esta forma considera necesario ordenar al Estado a que, en el plazo de dos años, precise o regule, con claridad, a través de medidas legislativas o de otro carácter, la vía recursiva, el procedimiento y la competencia judicial para la impugnación de la declaratoria de ilegalidad de una huelga.¹²¹

judiciales de forma tal que las personas tengan certeza y seguridad jurídica de sus condiciones de acceso”.

¹²⁰ *Caso Extrabajadores del Organismo Judicial vs. Guatemala*, excepciones preliminares, fondo y reparaciones, sentencia del 17 de noviembre de 2021, serie C, núm. 445, párrs. 84 y 85.

¹²¹ *Ibidem*, párr. 144.

2. No discriminación

En cuanto a la no discriminación como obligación de carácter inmediato, la Corte IDH, en el caso *Cuscul Pivaral* (2018), se pronunció sobre la discriminación interseccional que sufrieron dos mujeres embarazadas que padecían VIH/sida, y que no recibieron una adecuada atención médica durante su embarazo por parte del personal sanitario debido a su condición de salud. En el caso, en el apartado correspondiente, tampoco relaciona la obligación de no discriminación como una obligación de carácter inmediato que debe ser observada por el Estado.¹²²

Un segundo caso es el de *Pueblos Indígenas Maya Kaqchikel de Sumpango y otros*, en el cual la Corte IDH encontró que el Estado no había adoptado acciones afirmativas para que los pueblos pudieran acceder mediante sus radios comunitarias al espectro radioeléctrico en condiciones de igualdad frente a otros actores, ya que el ordenamiento jurídico de Guatemala no cuenta con disposición alguna respecto de las radios comunitarias ni prevé mecanismos de reserva de frecuencias radioeléctricas para los pueblos indígenas.¹²³ En particular, la Corte IDH consideró que la mayoría de los pueblos indígenas viven en una situación estructural de pobreza, y en su amplia mayoría no tienen condición económica para cubrir los costos de la adquisición legal del usufructo de una frecuencia de radio. La Corte encontró que la regulación de la radiodifusión en Guatemala promueve, en la práctica, una discriminación indirecta y un impedimento *de facto* al ejercicio de la libertad de expresión de los pueblos indígenas, al establecer la mayor oferta económica como único criterio de adjudicación de frecuencias radioeléctricas y al no adoptar medida alguna, como la reserva de bandas de frecuencia, para posibilitar que los pueblos indígenas puedan de hecho fundar y operar sus propios medios de comunicación.¹²⁴ Expresamente el

¹²² *Caso Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 23 de agosto de 2018, serie C, núm. 359, párr. 139.

¹²³ *Caso Pueblos Indígenas Maya Kaqchikel de Sumpango y otros vs. Guatemala*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 6 de octubre de 2021, serie C, núm. 440, párr. 148.

¹²⁴ *Ibidem*, párr. 149.

tribunal interamericano consideró que el caso se refería a “la falta de *garantía* del derecho de los pueblos indígenas a participar en la vida cultural *sin discriminación* al no poder acceder a los medios de comunicación necesarios para ello”.¹²⁵

En el caso *Manuela*, en un apartado diferenciado del derecho a la salud, la Corte IDH expresó que “como condición transversal de la accesibilidad a los servicios de salud, el Estado está obligado a *garantizar un trato igualitario a todas las personas*”.¹²⁶ En este caso consideró que la discriminación se materializaba debido a que la ambigüedad de la legislación relativa al secreto profesional de los médicos y la obligación de denuncia existente en El Salvador afecta de forma desproporcionada a las mujeres, por tener la capacidad biológica del embarazo, ya que existe en los médicos ginecólogos una creencia de que deben denunciar los casos de posibles abortos, lo cual no ocurre en clínicas privadas.¹²⁷ Expresamente, la Corte concluyó que *no se garantizó* el derecho a la salud *sin discriminación*.

En el caso *Guevara Díaz vs. Costa Rica*, la Corte IDH declaró la responsabilidad internacional, debido a que la víctima sufrió un trato diferenciado debido a su discapacidad intelectual durante un proceso de selección para un puesto de trabajo en una institución pública. Para la Corte IDH, dicha distinción se hizo sin que existiera una justificación objetiva y razonable. En conclusión, la Corte IDH estimó que ello constituía una discriminación directa en el derecho al trabajo.¹²⁸

En todos estos casos, la Corte IDH omite indicar qué obligación es la que estará analizando, que en todo caso sería determinar si el Estado ha cumplido o no con una obligación de carácter inmediato; inclusive, los conclusivos parecen posicionar a la obligación de *garantía* como la obligación principal infringida.

¹²⁵ *Ibidem*, párr. 131.

¹²⁶ *Caso Manuela y otros vs. El Salvador*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 2 de noviembre de 2021, serie C, núm. 441, párr. 248.

¹²⁷ *Ibidem*, párr. 254.

¹²⁸ *Caso Guevara Díaz vs. Costa Rica*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 22 de junio de 2022, serie C, núm. 453, párrs. 75-82.

3. Consentimiento informado

En los casos *Poblete Vilches y otros* y *Guachalá Chimbó y otros*, ambos relacionados con la falta de obtención del consentimiento informado en procedimientos médicos, la Corte IDH parte de la idea de que estuvieron presentes estereotipos discriminatorios basados en la edad de una persona adulta mayor y discapacidad, respectivamente, que operaron en el personal médico, y que tuvieron como consecuencia que no se recabara el consentimiento de manera personal en el caso del señor Guachalá y, o bien, por sustitución en el caso del señor Poblete.

En particular, en el caso *Guachalá* la Corte IDH externó expresamente —cuestión que no quedaba clara en el caso *Poblete*—¹²⁹ que “el consentimiento informado es un elemento fundamental del derecho a la salud. *La exigencia del mismo es una obligación de carácter inmediato*”.¹³⁰

4. Falta de adopción de salvaguardas para la ejecución de decisiones judiciales que protegen derechos sociales

En el caso *Muelle Flores*, la Corte IDH externó que la obligación de adoptar salvaguardas para evitar efectos negativos en la materialización de los derechos, como lo es la falta de adopción de acciones para ejecutar las sentencias judiciales internas, son obligaciones de carácter inmediato que no tienen que ver con el desarrollo progresivo del derecho.¹³¹

En los casos *Muelle Flores* (derecho a la seguridad social), *AN-CEJUB- SUNAT* (derecho a la seguridad social) y *Federación Na-*

¹²⁹ Pueden contrastarse los siguientes párrafos en donde la Corte IDH no indica concretamente al consentimiento informado como parte de las obligaciones de cumplimiento inmediato: 104, 134 y 175.

¹³⁰ *Caso Guachalá Chimbó y otros vs. Ecuador*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 26 de marzo de 2021, serie C, núm. 423, párr. 110.

¹³¹ *Caso Muelle Flores vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 6 de marzo de 2019, serie C, núm. 375, párr. 202.

cional de Trabajadores Marítimos y Portuarios (Femapor) (el salario como parte del derecho al trabajo), el tribunal interamericano analizó que pese a que los órganos jurisdiccionales internos habían reconocido los derechos involucrados en cada caso, las decisiones que fueron emitidas a nivel interno no fueron ejecutadas.¹³²

III. PROYECCIONES DE LA OBLIGACIÓN DE GARANTIZAR

La Corte IDH ha indicado que

...la segunda obligación de los Estados parte es la de “garantizar” el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención a toda persona sujeta a su jurisdicción. Esta obligación implica el deber de los Estados parte de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. Como consecuencia de esta obligación, los Estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la Convención y procurar, además, el restablecimiento, si es posible, del derecho conculcado y, en su caso, la reparación de los daños producidos por la violación de los derechos humanos.¹³³

Dentro de las proyecciones de la obligación de garantía que analiza la Corte IDH en su jurisprudencia en materia de derechos sociales se encuentran, en primer lugar, las situaciones respecto a cuando la autoridad “no ha garantizado” que un recurso judicial se dirima con las debidas garantías del debido proceso.

En segundo lugar, aquellos casos en donde el tribunal interamericano utiliza “los elementos esenciales e interrelacionados de los

¹³² Al respecto, el artículo 25.2.c indica: “Artículo 25. Protección Judicial... 2. Los Estados Parte se comprometen: ...c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso”.

¹³³ *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, fondo, sentencia del 29 de julio de 1988, serie C, núm. 4, párr. 166.

DESC”¹³⁴ para determinar si el Estado ha incurrido en responsabilidad internacional. Este análisis que hace la Corte IDH no es otra cosa que la obligación de “proteger” o “cumplir” —y las proyecciones que ésta tiene— que desarrollan las observaciones generales del Comité DESC.

Finalmente, en tercer lugar, la obligación de garantía se proyecta en cuanto al actuar de particulares, en especial en relación con las subobligaciones de protección y prevención (por ejemplo: la obligación de regular, fiscalizar o inspeccionar).

1. Falta de protección judicial

A diferencia de las obligaciones de carácter inmediato relacionadas con el acceso a la justicia, en donde lo que se valora como parte de la responsabilidad internacional del Estado es la existencia o ausencia de recursos, lo que se analiza en este supuesto es si los recursos judiciales existentes han sido efectivos o han contado con las debidas garantías a nivel interno para poder abordar un determinado derecho. Por ejemplo, como indica el Comité DESC en sus observaciones generales 18 y 23 sobre el derecho al trabajo (y sus condiciones):

48. Toda persona o grupo que sea víctima de una vulneración del derecho al trabajo debe tener acceso a adecuados recursos judiciales o de otra naturaleza en el plano nacional. A nivel nacional, los sindicatos y las comisiones de derechos humanos deben jugar un papel importante en la defensa del derecho al trabajo. Todas las víctimas de esas violaciones tienen derecho a una reparación adecuada, que pueden adoptar la forma de una restitución, una indemnización, una compensación o garantías de no repetición.¹³⁵

57. Toda persona que haya sido objeto de una vulneración... debería tener acceso a recursos judiciales efectivos u otros recur-

¹³⁴ Es decir, aquellos parámetros que las observaciones generales del Comité DESC enuncian como elementos para poder evaluar la garantía del derecho.

¹³⁵ Comité DESC, Observación General 18, *Derecho al trabajo*, 6 de febrero de 2006, párr. 48.

sos apropiados, incluida una adecuada reparación, restitución, indemnización y satisfacción o garantías de no repetición... Los Estados deberían examinar y, de ser necesario, reformar su legislación y sus códigos de procedimiento para garantizar el acceso a la reparación, así como las garantías procesales...¹³⁶

En los casos *Trabajadores Cesados del Petroperú*,¹³⁷ *San Miguel Sosa y otras*, *Casa Nina*, *Mina Cuero* y *Caso Nissen Pessolani* (re-

¹³⁶ Comité DESC, Observación General 23, *Derecho a condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias*, 4 de marzo de 2016, párr. 57.

¹³⁷ En el caso se declaró la vulneración “del derecho al trabajo” como consecuencia de que a los 85 trabajadores de Petroperu, los 25 trabajadores de Enapu, los 39 trabajadores de Minedu y los 15 trabajadores del Ministerio de Economía y Finanzas (MEF), “no gozaron de un recurso judicial efectivo” (párr. 193). Si bien no se indicó en el punto resolutivo 7 de la sentencia ni en el párrafo 193 la relación entre el artículo 26 y los artículos 8o. y 25 de la Convención Americana, basta leer en conjunto los párrafos 162, 172, 181 y 193, para comprender que se encuentran relacionados. De la lectura de estos párrafos y de las causas por las cuales se declaró la vulneración de los derechos contemplados en los artículos 8o. y 25, son de especial importancia los análisis realizados para el conjunto de trabajadores del Petroperú y del grupo de trabajadores del MEF. Por ejemplo, respecto de los trabajadores del Petroperú, la Corte IDH constató que el último recurso intentado por los trabajadores “careció de una debida motivación”, ya que no se había “realizado un análisis de los argumentos presentados por la parte recurrente respecto de los derechos constitucionales que pudieron verse afectados, ni el impacto que su vulneración podría haber tenido en los trabajadores cesados” (párr. 170). En el caso de los trabajadores del MEF, la Corte advirtió que “el Tribunal Constitucional no realizó un análisis de las alegadas violaciones al derecho al trabajo (párr. 176); por lo que “al no realizar un análisis sobre si en el proceso de cese de los accionantes se vulneraron los derechos constitucionales y convencionales en juego, el Tribunal Constitucional desasoció el derecho sustancial del derecho procesal, impidiendo así analizar el objeto principal de la controversia” (párr. 178). En este sentido, es muy importante notar que la vulneración del artículo 26, enmarcado en los artículos 8o. y 25, no se debió porque las instancias, que resolvieron los respectivos recursos de los trabajadores debieran haber reconocido el “derecho al trabajo”, sino que se debió a que no se tomó en cuenta una de las garantías contempladas en el artículo 8o. del Pacto de San José —la motivación—. En este sentido, se tomó en consideración que “la obligación del Estado de conducir los procesos con apego a la garantía de protección judicial consiste en una obligación que es de medios o comportamiento y que no es incumplida por el sólo hecho de que el proceso no produzca un resultado satisfactorio, o no se arribe a la conclusión pretendida por las presuntas víctimas”; sin embargo, sí se incumple el contenido del derecho que se pretende proteger, cuando en la conducción de los procesos no se observan las garantías judiciales, tal como sucedió en el caso de los Trabajadores Cesados. *Cfr. Caso Trabajadores Cesados de Petroperú y otros*

lacionados con el derecho al trabajo/estabilidad laboral), la Corte Interamericana se pronunció sobre cómo, a nivel interno, las diferentes instancias judiciales no habían analizado con exhaustividad la obligación de motivación (adoptando decisiones arbitrarias) fren-

vs. *Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 23 de noviembre de 2017, serie C, núm. 344, párrs. 162, 170, 172, 176, 178, 181 y 193, y punto resolutivo 7.

En el caso *San Miguel Sosa y otras*, la Corte IDH constató que no se habían garantizado los derechos “al acceso a la justicia y a la tutela judicial efectiva” ante su despido arbitrario, ya que “la motivación” o “fundamentación” expuesta por los juzgados internos fueron insuficientes al decidir la situación jurídica que se alega infringida, como lo es el despido arbitrario (párrs. 196 y 221). En el caso, la Corte IDH indicó que los juzgados que habían conocido el amparo presentado por las víctimas, consideraron algunas pruebas como ilícitas (grabaciones telefónicas) sin tomar en cuenta el interés público de la cuestión, y que en el caso se trataba del único medio de prueba directa, además de que “no indagaron acerca de las motivaciones del despido, conformándose con las generalidades sin sustento particularizado” (párr. 195). En este caso, al igual que el caso de los *Trabajadores Cesados del Petrop Perú y otros*, la Corte IDH declaró vulnerado el derecho al trabajo contenido en el artículo 26 de la Convención, en el marco de los artículos 8o. y 25, no porque a nivel interno los recursos interpuestos debieran reconocer el derecho al trabajo de las víctimas, sino porque no se expresaron “motivaciones suficientes en las resoluciones judiciales” respecto de todos los alegatos planteados, particularmente la posible comisión de un acto discriminatorio o de represalia política en el contexto y con los elementos indiciarios presentados (párr. 193). *Cfr. Caso San Miguel Sosa y otras vs. Venezuela*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 8 de febrero de 2018, serie C, núm. 348, párrs. 193, 195, 196 y 221.

En el caso *Casa Nina*, la Corte IDH declaró la responsabilidad internacional del Estado por la violación de los derechos a las garantías judiciales, de permanecer en el cargo en condiciones de igualdad, a la estabilidad laboral y a la protección judicial en perjuicio del señor Julio Casa Nina como consecuencia de la decisión de separarlo del cargo de Fiscal Adjunto Provincial Provisional del Distrito Judicial de Ayacucho, en el despacho de la Segunda Fiscalía Provincial Penal de Huamanga. La Corte determinó que el nombramiento del señor Casa Nina se efectuó sin la previsión de alguna condición resolutoria que determinara su terminación; a su vez, la decisión que dio por terminado el nombramiento no respondió a las causales permitidas para salvaguardar la independencia de quienes se desempeñan en el cargo de fiscal. Al carecer de motivación y, por ende, al ser una decisión arbitraria, se afectó el derecho al trabajo en la medida que los operadores de justicia tienen también derecho a la “estabilidad laboral”. *Caso Casa Nina vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 24 de noviembre de 2020, serie C, núm. 419, párr. 108.

En el caso *Mina Cuero*, el Tribunal concluyó que Ecuador violó el derecho a las garantías judiciales, los derechos políticos, el derecho a la protección judicial y el derecho al trabajo, en perjuicio del señor Mina Cuero. En consecuencia, la Corte Interamericana declaró que Ecuador es responsable internacionalmente por

te a alegatos expresos relacionados con el derecho al trabajo y, por ende, cómo en esos casos se había afectado el referido derecho. De este modo, la jurisprudencia ha indicado que “el derecho al trabajo incluye la obligación del Estado de garantizar los derechos de acceso a la justicia y a la tutela judicial efectiva, tanto en el ámbito público como en el ámbito privado de las relaciones laborales”.¹³⁸ Algo similar ocurrió en el caso *Extrabajadores del Organismo Judicial*¹³⁹ (sobre derecho al trabajo y libertad sindical), en donde la Corte IDH concluyó que por el hecho de no haberse respetado las garantías a ser oído, a conocer detalladamente la acusación formulada y a contar con los medios y tiempo adecuados para preparar la defensa se vulneraba el derecho al trabajo.

la violación de los artículos 8.1, 8.2, 8.2 b), 8.2 c), 8.2 h), 23.1 c), 25.1 y 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “Convención”), en relación con los artículos 1.1 y 2, respectivamente, del mismo instrumento internacional. La Corte concluyó que la separación arbitraria del señor Mina Cuero de su cargo de policía y la falta de acceso a la justicia y tutela judicial efectiva constituyó también una vulneración a su estabilidad laboral, como parte del derecho al trabajo del cual era titular. *Caso Mina Cuero vs. Ecuador*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 7 de septiembre de 2022, serie C, núm. 464, párr. 135.

Caso Nissen Pessolani, la Corte IDH consideró que en el caso concreto, el señor Nissen Pessolani fue removido de su cargo de forma arbitraria, por lo que la destitución arbitraria también implicó una violación al derecho a la estabilidad laboral, como parte del derecho al trabajo, que como trabajador del Ministerio Público del Paraguay le asistía, durante el tiempo que durara el ejercicio del cargo. *Caso Nissen Pessolani vs. Paraguay*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 21 de noviembre de 2022, serie C, núm. 477, párrs. 100 y 103.

¹³⁸ *Caso San Miguel Sosa y otras vs. Venezuela*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 8 de febrero de 2018, Serie C, núm. 348, párr. 221 y el *Caso Trabajadores Cesados de Petroperú y otros vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 23 de noviembre de 2017, serie C, núm. 344, párr. 193.

¹³⁹ En el caso concreto, la Corte encontró que un número significativo de presuntas víctimas eran trabajadores y trabajadoras del organismo judicial, quienes en ejercicio de sus derechos de asociación y de libertad sindical se habían vinculado a un sindicato. Entre el 19 de marzo y el 2 de abril de 1996, miembros del sindicato realizaron una huelga, la cual fue declarada ilegal, y como consecuencia de tal declaratoria fueron despedidas, entre otras personas, las 65 víctimas, incluyendo aquellas que eran dirigentes sindicales, y que, por lo tanto, gozaban de fuero sindical establecido por el artículo 223 del Código de Trabajo. *Caso Extrabajadores del Organismo Judicial vs. Guatemala*, excepciones preliminares, fondo y reparaciones, sentencia del 17 de noviembre de 2021, serie C, núm. 445, párr. 132.

En el caso *Spoltore*,¹⁴⁰ que analiza el componente del derecho al trabajo relativo a “condiciones equitativas y satisfactorias que aseguren la salud del trabajador”, la Corte IDH, pese a que señaló que “los Estados, entre otras obligaciones, deben asegurar que los trabajadores afectados por un accidente o enfermedad profesional prevenible *tengan acceso a mecanismos adecuados* de reclamación, *como los tribunales*, para solicitar una reparación o indemnización”,¹⁴¹ únicamente precisó que no se trataba de un caso donde estuviera llamada a analizar la progresividad, sino que se refería “a la falta de protección judicial... debido a la demora excesiva del proceso judicial”.¹⁴² De este modo, el tribunal interamericano no indica cuál era la obligación presente en el caso cuando un Estado, pese a contar con un recurso judicial que considera efectivo, se demora en la resolución (plazo razonable) que tendrá como consecuencia proteger o no un derecho social.¹⁴³

2. La obligación de garantía frente a parámetros para el ejercicio efectivo de los derechos sociales del Comité DESC

Los casos que suelen ser evaluados desde esta perspectiva están relacionados con el derecho a la salud o la seguridad so-

¹⁴⁰ En el caso del señor Spoltore, el procedimiento ante el tribunal laboral revestía especial importancia, ya que era un tribunal de única instancia en la materia, por lo que la demora excesiva de nueve años en resolverlo tiene consecuencias significativas, sobre todo si de la pronta resolución dependía la existencia de una indemnización para una persona con una discapacidad. Si bien se encontraban disponibles los recursos de nulidad e inaplicación de ley, nuevamente transcurrió un plazo irrazonable (tres años), para que la Corte Suprema de la Provincia de Buenos Aires adoptara su decisión, demoras injustificadas reconocidas por el propio Estado al aceptar su responsabilidad internacional.

¹⁴¹ Caso *Spoltore vs. Argentina*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 9 de junio de 2020, serie C, núm. 404, párr. 99.

¹⁴² *Ibidem*, párr. 98.

¹⁴³ En el caso *Spoltore* no estaba en controversia si el Estado había arribado o no a una conclusión adecuada sobre si la víctima era acreedora a una indemnización. Lo sometido a su análisis era si la demora de nueve años había sido conforme a los criterios desarrollados del plazo razonable de un recurso judicial.

cial,¹⁴⁴ así como sus elementos interrelacionados (calidad, disponibilidad, aceptabilidad y accesibilidad) reconocidos en las observaciones generales del Comité DESC, y que sirven de parámetro de evaluación para la Corte IDH.

La primera decisión donde la Corte IDH analizó estrictamente la obligación de garantía fue el caso *Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala*. En este sentido, el tribunal interamericano se ocupó en determinar si el Estado había garantizado el derecho a la salud de un conjunto de víctimas que tenían VIH/sida. La Corte IDH concluyó que

...al haber sido acreditado el acceso irregular, nulo e inadecuado a antirretrovirales..., la falta de acceso a pruebas periódicas de CD4, carga viral, fenotipo y genotipo..., el inadecuado o nulo apoyo social..., y la imposibilidad de acceso a los centros de salud por razones económicas o de ubicación de los domicilios de algunas de las presuntas víctimas del caso..., *el Estado incumplió con su deber de garantía* del derecho a la salud en tanto sus omisiones son incompatibles con los elementos de disponibilidad, accesibilidad y calidad de la atención a la salud.¹⁴⁵

De manera similar, en el caso *Hernández*, el tribunal observó que el Estado no aportó elementos de prueba que permitieran acreditar que se *cumpliera con su obligación de proveer* un tratamiento médico adecuado a la víctima antes y después de tener conocimiento de que se encontraba contagiado de meningitis T.B.C. mientras

¹⁴⁴ Especial mención merece el caso *Muelle Flores*, debido que aunque la Corte IDH analiza en el apartado del derecho a la seguridad social el elemento a “la accesibilidad” (párrs. 199 y 200), lo cierto es que dicho razonamiento era innecesario, ya que en realidad en el caso, el Estado incumplió con una obligación de carácter inmediato (falta de acceso a la justicia en la ejecución de sentencias que reconocen el derecho a la seguridad social). De hecho, la cuestión queda reflejada en el párrafo 191, donde la Corte indica que el caso “se refiere a la falta de concretización material del derecho a la pensión, como parte integrante del derecho a la seguridad social del señor Muelle Flores, debido a la falta de cumplimiento y ejecución de sentencias dictadas a... favor [de la víctima]”.

¹⁴⁵ *Caso Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 23 de agosto de 2018, serie C, núm. 359, párr. 126.

se encontraba privado de la libertad y que advirtiera la existencia de omisiones atribuibles al Estado en materia de calidad, disponibilidad y accesibilidad en materia de atención a la salud, razones que permitían acreditar la existencia de un nexo causal entre las acciones y omisiones del Estado en las condiciones de detención y la falta de atención médica del señor Hernández.¹⁴⁶

En el caso *Guachalá Chimbo y otros*, el tribunal analizó si el Estado había *garantizado* el derecho a la salud de la víctima desde un punto de vista de accesibilidad, aceptabilidad y de calidad. Sobre el primer punto, el tribunal constató que no se le brindaron de manera gratuita los medicamentos que se requerían para el tratamiento de epilepsia —tomando en consideración que eran de bajo costo y que la víctima era una persona en situación de pobreza—, además de que no se le dio un seguimiento médico adecuado. En segundo lugar, sobre la calidad y aceptabilidad, en el caso se constató que existieron diversas falencias en la atención brindada; por ejemplo, no se determinó el tipo de epilepsia que padecía el señor Guachalá, o bien que se le haya realizado alguna prescripción médica.¹⁴⁷

En el caso *Manuela*, la Corte analizó la vulneración del derecho a la salud tomando en consideración que no se había brindado de manera aceptable, de calidad, accesible y sin discriminación (aunque no concluye que el Estado haya fallado respecto del último aspecto referido).¹⁴⁸ En cuanto a la discriminación —que no lo identifica expresamente la Corte—, se indicó que “la obligación de brindar atención médica sin discriminación implica que la presunta comisión de un delito por parte de un paciente bajo ningún supuesto puede condicionar la atención médica que dicho paciente necesita”, lo cual no había ocurrido en el caso, debido a que desde el primer momento en el que la paciente ingresó al hospital se le asoció dentro de un contexto de criminalización del aborto. En cuanto a los elementos de aceptabilidad y calidad, le tribunal notó

¹⁴⁶ Caso *Hernández vs. Argentina*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 22 de noviembre de 2019, serie C, núm. 395, párr. 96.

¹⁴⁷ Caso *Guachalá Chimbo y otros vs. Ecuador*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 26 de marzo de 2021, serie C, núm. 423, párrs. 149, 152 y 153.

¹⁴⁸ Caso *Manuela y otros vs. El Salvador*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 2 de noviembre de 2021, serie C, núm. 441, párr. 191.

que “existían diversas falencias”, como por ejemplo, que entre el ingreso y la atención médica que necesitaba habían transcurrido cuatro horas; en ese lapso se priorizó dar cuenta a la fiscalía por la posible comisión de un presunto aborto.¹⁴⁹

Finalmente, en el caso de los *Buzos Miskitos*, el tribunal declaró que el Estado no había garantizado brindar una atención médica de salud accesible y de calidad, y que tampoco había garantizado la accesibilidad y disponibilidad de la seguridad social, ya que el Estado tenía la obligación de garantizar los servicios adecuados para la rehabilitación y reinserción de los buzos sobrevivientes que adquirieron una discapacidad con motivo de los accidentes que sufrieron durante la realización de trabajos sin una capacitación adecuada y sin el equipo necesario. Para la Corte, en cuanto el derecho a la salud, el Estado no garantizó el tratamiento de rehabilitación ni de reinserción de las víctimas que adquirieron discapacidades; de esta forma, la omisión del Estado en dar una atención médica especial para la rehabilitación de las víctimas que sobrevivieron a los accidentes de buceo y que adquirieron una discapacidad, constituyó un incumplimiento de garantizar el derecho a la salud conforme a los principios de accesibilidad y calidad de los servicios de salud.¹⁵⁰ En cuanto al derecho a la seguridad social, el tribunal advirtió que la falta de acceso a un sistema de salud que les proveyera servicios preventivos o curativos respecto de los accidentes que sufrieron y de las discapacidades que surgieron en virtud de dichos accidentes constituyó una violación del derecho a la seguridad social. La omisión total del Estado de garantizar a las víctimas del caso el acceso a dicho sistema constituyó un incumplimiento de sus obligaciones conforme al principio de disponibilidad del derecho a la seguridad social, en tanto existía una carencia total de seguridad social en la zona que les permitiera gozar de las prestaciones correspondientes a los riesgos que surgían de la pesca por buceo, y de accesibilidad, en tanto las víctimas no se encontraban cubiertas por el sistema de seguridad social, pues trabajaban en una situación de infor-

¹⁴⁹ *Ibidem*, párr. 195.

¹⁵⁰ *Caso de los Buzos Miskitos (Lemoth Morris y otros) vs. Honduras*, sentencia del 31 de agosto de 2021, serie C, núm. 432, párr. 95.

malidad, ya que no tenían contratos de trabajo con las empresas pesqueras.¹⁵¹

Finalmente, en el caso *Britez Arce*, relacionado con violencia obstétrica y muerte de la víctima derivada de su labor de parto, la Corte IDH consideró necesario pronunciarse de manera específica en cuanto al componente de la “accesibilidad de la información en materia sexual y reproductiva”. De este modo, la Corte IDH estimó que este elemento se infringía debido a que a la víctima

...no le fue suministrada información específica sobre su estado de salud, en particular, sobre el riesgo de padecer preeclampsia y sus implicaciones, esto es, que provoca altos índices de mortalidad materna. Tampoco le dieron recomendaciones de cuidado para prevenir o tratar el cuadro de hipertensión, a pesar de lo establecido en su historia clínica, lo que indica que tampoco se garantizó su acceso a la información precisa y oportuna sobre su estado de salud.¹⁵²

Como nota adicional, en este caso, la Corte únicamente se centra en desarrollar el elemento de accesibilidad de la información dejando de lado otros elementos que debió vincular de manera directa. Por ejemplo, la Corte IDH no desarrolla lo que implica la atención de calidad de la salud sexual y reproductiva, lo cual en el caso queda acreditado, debido a que en la víctima existían “varios factores de riesgo que no fueron atendidos de forma adecuada por el sistema de salud, entre ellos, su edad, un aumento importante de peso, un antecedente de presión arterial alta en un embarazo anterior y presión arterial de 130/90 en uno de los controles”.¹⁵³ O bien la aceptabilidad de la atención de salud durante el parto, ya que en el caso “la señora Brítez permaneció en trabajo de parto de un feto muerto por más de tres horas, dos de ellas sentada en una silla”.¹⁵⁴

¹⁵¹ *Ibidem*, párr. 96.

¹⁵² *Caso Brítez Arce y otros vs. Argentina*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 16 de noviembre de 2022, serie C, núm. 474, párr. 72 y 82.

¹⁵³ *Ibidem*, párr. 82.

¹⁵⁴ *Ibidem*, párr. 83.

3. La obligación de garantía frente al actuar de los particulares

La Corte IDH ha indicado que la obligación de garantía se proyecta más allá de la relación entre los agentes estatales y las personas sometidas a su jurisdicción, y abarca el deber de prevenir, en la esfera privada, que terceros vulneren los bienes jurídicos protegidos. No obstante, la Corte ha considerado que un Estado no puede ser responsable por cualquier violación de derechos humanos cometida por particulares dentro de su jurisdicción. El carácter *erga omnes* de las obligaciones convencionales de garantía a cargo de los Estados no implica su responsabilidad ilimitada frente a cualquier acto de particulares. Así, aunque un acto, omisión o hecho de un particular tenga como consecuencia jurídica la violación de los derechos de otro, este no es automáticamente atribuible al Estado, sino que corresponde analizar las circunstancias particulares del caso y la concreción de las obligaciones de garantía.¹⁵⁵

Frente a la actuación de particulares, la Corte IDH ha analizado la obligación de garantizar desde la óptica de cómo los recursos judiciales (y por ende la actuación de sus jueces internos) no resultan efectivos en el contexto de relaciones entre particulares, pero también de las obligaciones de regulación, fiscalización (o inspección en el caso de contextos laborales).

En el caso *Lagos del Campo*, la Corte IDH analizó cómo el despido injustificado del señor Lagos, quien era trabajador de una empresa privada, no fue protegido adecuadamente por los tribunales internos. Para arribar a esta conclusión, consideró que la víctima había alegado expresamente ante los tribunales internos la vulneración de dicho derecho, el cual no fue abordado por las autoridades judiciales, quienes únicamente se limitaban a indicar que no se determinó un agravio al debido proceso de la víctima. En particular, la Corte IDH encontró que “si bien el recurso de amparo estaba diseñado para tutelar los derechos constitucionales,... la falta de consideración de los derechos a la estabilidad laboral y debido

¹⁵⁵ Caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, fondo, sentencia del 29 de julio de 1988, serie C, núm. 4, párr. 166.

proceso, impidieron que el recurso de amparo pudiera producir el resultado para el cual fue concebido”.¹⁵⁶

En el caso *Pavez Pavez*, la Corte IDH expresó que “entiende que la atribución de responsabilidad al Estado puede también configurarse por las actuaciones del poder judicial encargadas de conocer recursos”.¹⁵⁷ Si bien la víctima era docente en una institución pública, lo cierto es que la reasignación de sus funciones (pasando de maestra de religión a funciones de inspección) se debió a que le fue revocado el certificado de idoneidad que le era otorgado por el arzobispado (ente no estatal), y frente al cual las autoridades jurisdiccionales únicamente se limitaron a calificar “su legalidad”.¹⁵⁸ La Corte IDH estimó que el derecho al trabajo se veía comprometido

¹⁵⁶ *Caso Lagos del Campo vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 31 de agosto de 2017, serie C, núm. 340, párrs. 183 y 184.

¹⁵⁷ *Caso Pavez Pavez vs. Chile*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 4 de febrero de 2022, serie C, núm. 449, párr. 117.

¹⁵⁸ La Corte IDH indicó en este caso: “158. En el presente caso, como fuera mencionado, Sandra Pavez Pavez impugnó la decisión de la Vicaría relacionada con su Certificado de idoneidad mediante un recurso de protección contra esa misma entidad. Tanto la Corte de Apelaciones de San Miguel como la Corte Suprema de Justicia rechazaron ese recurso indicando que las decisiones de las autoridades de las comunidades religiosas no podían estar sujetas a injerencias externas por parte del Estado” (*supra*, párrs. 30 y 31). En efecto, la Corte de Apelaciones de San Miguel rechazó el recurso interpuesto por Sandra Pavez Pavez entendiendo que “la legislación aplicable en la especie facultaba al órgano religioso correspondiente para que otorgue y revoque la autorización que se ha de conferir de acuerdo con sus particulares principios religiosos, morales y filosóficos, situación que dependerá sólo de cada una de ellas no teniendo injerencia alguna ni el Estado ni algún particular puesto que la facultad descansa en el propio credo que tiene una amplia facultad para establecer sus propias normas y principios” (*supra*, párr. 30). Asimismo, “la Corte Suprema confirmó en todas sus partes la sentencia de la Corte de Apelaciones de San Miguel” (*supra*, párr. 31). La Corte de Apelaciones de San Miguel y luego la Corte Suprema de Justicia declararon inadmisibles y rechazaron el recurso “sin que resulte menester... analizar y referirse pormenorizadamente a las garantías constitucionales invocadas por la recurrente” (*supra* párr. 30). Con respecto a lo anterior, en el capítulo VII.1 se indicó que “los hechos del presente caso se enmarcan en un ámbito de educación pública y que, en el mismo, las actividades que afecten derechos humanos deben ser objeto de un control de legitimidad. Del mismo modo, la Corte notó que el Decreto 924 realiza una delegación de la facultad de otorgar certificados de idoneidad a personas para ejercer la docencia religiosa en establecimientos públicos sin que exista una vía clara para impugnar este tipo de decisiones”.

debido a que “se menoscabó su vocación docente y constituyó una forma de desmejora laboral”.¹⁵⁹

En cuanto a la obligación de las autoridades de fiscalizar/supervisar/inspeccionar el actuar de particulares, en el caso de los *Trabajadores de la Fábrica de Fuegos de San Antonio de Jesús*, la Corte IDH consideró que los Estados tienen el deber de regular, supervisar y fiscalizar la práctica de actividades peligrosas (incluso cuando dicha actividad se realiza por particulares) que implicaban riesgos significativos para la vida e integridad de las personas sometidas a su jurisdicción como medida para *proteger* y *preservar* estos derechos.¹⁶⁰ En concreto, el tribunal consideró que el caso versaba sobre la “falta de garantía” del derecho a las condiciones justas, equitativas y satisfactorias que aseguren la seguridad, la salud y la higiene en el trabajo, debido a la falta de fiscalización.¹⁶¹ En el fallo se concluyó que

...las empleadas de la fábrica de “Vardo de los fuegos” trabajaban en condiciones de precariedad, insalubridad e inseguridad, en carpas ubicadas en potreros que no reunían los más mínimos estándares de seguridad para la realización de una actividad peligrosa y que no reunían condiciones que permitieran evitar o prevenir accidentes de trabajo.

Ya que todo lo anterior

...ocurrió sin que el Estado ejerciera ninguna labor de supervisión o fiscalización orientada a verificar las condiciones laborales de quienes se desempeñaban en la fábrica de fuegos, ni emprendiera alguna acción orientada a prevenir accidentes pese a que la actividad desplegada en la fábrica era caracterizada por la normatividad interna como especialmente peligrosa.

¹⁵⁹ *Caso Pavez Pavez vs. Chile*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 4 de febrero de 2022, serie C, núm. 449, párr. 140.

¹⁶⁰ *Caso de los Empleados de la Fábrica de Fuegos de Santo Antônio de Jesus y sus familiares vs. Brasil*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 15 de julio de 2020. serie C, núm. 407, párrs. 118 y 120.

¹⁶¹ *Caso de los Empleados de la Fábrica de Fuegos de Santo Antônio de Jesus y sus familiares vs. Brasil*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 15 de julio de 2020, serie C, núm. 407, párr. 173.

Lo cual implicaba una vulneración a la obligación de “prevención” como subobligación de la garantía de los derechos.¹⁶²

Finalmente, en el caso de los *Buzos Miskitos*, en términos similares al caso anterior y sobre el mismo derecho, indicó

...que el Estado omitió realizar medidas de inspección o fiscalización para asegurar que las embarcaciones en que se encontraban los buzos que sufrieron accidentes de buceo cumplieran con las medidas de seguridad requeridas para evitar que la actividad de pesca submarina constituyera un peligro... La conducta omisiva del Estado, en lo que respecta a verificar el cumplimiento de las disposiciones [internas] que protegían a los trabajadores, permitió que la actividad de pesca submarina se realizara al margen de la legislación interna, lo que, deriva en la responsabilidad internacional del Estado por las graves consecuencias físicas y psicológicas que sufrieron las víctimas... en los distintos accidentes que ocurrieron, así como por la muerte de aquellos que fallecieron con motivo de esos accidentes.¹⁶³

4. El caso Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat: *los elementos esenciales de los DESCAs y la falta de garantía frente al actuar de particulares*

El caso presenta interesantes aristas sobre la evaluación de la obligación de garantía frente a los derechos sociales. Por un lado, se abordan los elementos esenciales de los DESCAs y, por otro, la responsabilidad internacional se atribuye por las omisiones del Estado en la concreción de los DESCAs involucrados en un contexto en donde existían comunidades no indígenas (comunidades criollas).

Se debe recordar que el Estado fue declarado responsable internacionalmente debido a que las poblaciones criollas introdujeron

¹⁶² *Caso de los Empleados de la Fábrica de Fuegos de Santo Antônio de Jesus y sus familiares vs. Brasil*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 15 de julio de 2020, serie C, núm. 407, párrs. 175 y 176.

¹⁶³ *Caso de los Buzos Miskitos (Lemoth Morris y otros) vs. Honduras*, sentencia del 31 de agosto de 2021, serie C, núm. 432, párrs. 58, 77 y 78.

ganado en el territorio ancestral indígena, el cual consumía plantas que las comunidades indígenas usaban para su alimentación tradicional, además de que sus fuentes de agua tradicional se encontraban contaminadas con heces de ganado; adicionalmente, existía un problema de tala ilegal. Todo lo anterior también vulneró el derecho a participar en la vida cultural, debido a que el no disfrutar de los derechos anteriormente descritos también impactaba en la continuidad de sus prácticas culturales.

Aunque este caso constituye un gran precedente en el contexto de justiciabilidad de los DESCA y en el caso de pueblos indígenas, se debe puntualizar que aunque la Corte invoca los elementos a evaluar del derecho a la alimentación,¹⁶⁴ a la cultura¹⁶⁵ y al agua,¹⁶⁶ en el conclusivo sobre la responsabilidad internacional no queda claro cuál de todos esos elementos que se encuentran presentes en las observaciones generales del Comité DESC, y que son enunciados en la sentencia, fueron los que el Estado no garantizó.¹⁶⁷

IV. LA OBLIGACIÓN DE PROGRESIVIDAD DE LOS DESCA

El Comité DESC ha señalado que “la principal [en el marco de las obligaciones del PIDESC] es la de adoptar medidas «para lograr progresivamente... la plena efectividad de los derechos reconocidos [en el Pacto]»”. Para el Comité, la expresión progresiva efectividad

...constituye un reconocimiento del hecho de que la plena efectividad de todos los derechos económicos, sociales y culturales en general no podrá lograrse en un breve periodo de tiempo, sin

¹⁶⁴ *Caso Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs. Argentina*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 6 de febrero de 2020, serie C, núm. 400 párr. 220. Se invocan los siguientes: “adecuación” y “seguridad alimentaria”, “adecuada”, “sostenibilidad” y “aceptables”.

¹⁶⁵ *Ibidem*, párr. 241. Invoca los siguientes: a) la disponibilidad; b) la accesibilidad; c) la aceptabilidad; d) la adaptabilidad, y e) la idoneidad.

¹⁶⁶ *Ibidem*, párr. 227. Invoca los siguientes: a) la disponibilidad; b) la calidad; c) la accesibilidad.

¹⁶⁷ *Ibidem*, párr. 289.

embargo, el hecho de que la efectividad a lo largo del tiempo, o en otras palabras progresivamente, se prevea en el Pacto no se ha de interpretar equivocadamente como que priva a la obligación de todo contenido significativo. Por una parte, se requiere un dispositivo de flexibilidad necesaria que refleje las realidades del mundo real y las dificultades que implica para cada país asegurar la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales. Por otra parte, la frase debe interpretarse a la luz del objetivo general, en realidad la razón de ser del Pacto, que es establecer claras obligaciones para los Estados Parte con respecto a la plena efectividad de los derechos de que se trata.¹⁶⁸

Por su parte, la Corte IDH ha indicado que la progresividad

...significa que los Estados partes tienen la obligación concreta y constante de avanzar lo más expedita y eficazmente posible hacia la plena efectividad de los DESC, ello no debe interpretarse en el sentido que, durante su periodo de implementación, dichas obligaciones se priven de contenido específico, lo cual tampoco implica que los Estados puedan aplazar indefinidamente la adopción de medidas para hacer efectivos los derechos en cuestión, máxime luego de casi cuarenta años de la entrada en vigor del tratado interamericano.¹⁶⁹

Hasta el momento, el único caso en el que la Corte IDH ha valorado como incumplida esta obligación ha sido *Cuscul Pivaral y otros*. En dicho caso la Corte constató que durante un periodo de tiempo el Estado no adoptó medidas concretas que estuvieran dirigidas a que las víctimas (personas que padecían/padecen VIH) recibieran un tratamiento antirretroviral. En el caso, el Tribunal recordó que había quedado demostrado que el Estado, a pesar de contar con una serie de leyes y programas diseñados para la atención de personas que viven con el VIH (que estaban en la normativa al menos desde finales de la década de los años noventa

¹⁶⁸ Comité DESC, Observación General 3, *La indole de las obligaciones de los Estados parte*, párr. 9.

¹⁶⁹ *Caso Poblete Vilches y otros vs. Chile*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 8 de marzo de 2018, serie C, núm. 349, párr. 104.

del siglo pasado), no proveyó tratamiento médico antes de 2004 para garantizar el derecho a la salud de dichas personas, salvo para atender a un número limitado de ellas, confiando esta tarea a la acción de organizaciones no gubernamentales. El tribunal notó que el Estado reconoció esta situación en diversos momentos y buscó justificar la falta de atención médica progresiva antes de 2004 a pesar de la existencia de legislación interna que establecía una obligación de protección para diversas autoridades. De esta forma, la Corte IDH consideró que *la inacción por parte del Estado, antes de 2004*, constituyó un incumplimiento de esta obligación. Un aspecto importante a señalar es que la Corte precisa y marca un alto estándar al momento de evaluar esta obligación, al sostener que si bien los Estados gozan de un “margen... para la realización efectiva de los DESC no justifica la inacción en su protección”.¹⁷⁰

V. LA OBLIGACIÓN DE NO REGRESIVIDAD DE LOS DESC

El Comité DESC ha indicado que aparejada con la obligación de progresividad existe un deber de no regresividad, al señalar que “todas las medidas de carácter deliberadamente retroactivo... requerirán la consideración más cuidadosa y deberán justificarse plenamente por referencia a la totalidad de los derechos previstos en el Pacto y en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que se disponga”.¹⁷¹ Por su parte, para la Corte IDH se desprende un deber —si bien condicionado— de no regresividad, que no siempre deberá ser entendido como una prohibición de medidas que restrinjan el ejercicio de un derecho.¹⁷²

¹⁷⁰ Caso *Cuscul Pivara y otros vs. Guatemala*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 23 de agosto de 2018, serie C, núm. 359, párr. 147.

¹⁷¹ Comité DESC, Observación General 3, *La indole de las obligaciones de los Estados parte*, párr. 9.

¹⁷² Caso *Acevedo Buendía y otros (“Cesantes y Jubilados de la Contraloría”) vs. Perú*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 1o. de julio de 2009, serie C, núm. 198, párr. 103.

En la jurisprudencia sobre justiciabilidad directa, la Corte IDH sólo ha abordado hasta este momento esta obligación en el caso *Vera Rojas y otros vs. Chile*. El tribunal indicó que el caso planteaba una cuestión de regresividad en los términos del artículo 26 de la Convención, ya que la legislación interna inicialmente (en 2000) contemplaba la atención domiciliaria para enfermedades crónicas, y que posteriormente tal legislación fue modificada excluyendo dicha atención para las enfermedades crónicas (en 2005). Para la Corte IDH, la exclusión era una distinción arbitraria y discriminatoria, lo cual implicó una restricción a los derechos a la salud y a la seguridad social, y que no encontraba justificación en el contexto de las obligaciones internacionales de desarrollo progresivo.¹⁷³

Aunque este caso constituye un punto de partida para desarrollar la obligación de regresividad, lo cierto es que fue un caso “fácil” para la Corte IDH. La anterior aseveración es en función de que la normativa que excluía en 2005 a la atención domiciliaria de las enfermedades crónicas fue modificada en 2017, y dentro de los argumentos que fueron vertidos por las autoridades internas para incluir nuevamente la atención domiciliaria se precisaba que “la exclusión... de la hospitalización domiciliaria para tratamientos de enfermedades crónicas, constituye una discriminación arbitraria en función del estado de salud de las personas, que atenta directamente contra los principios básicos de la seguridad social, el derecho a la vida y la protección de la salud”.¹⁷⁴ La Corte IDH únicamente hizo suyos los argumentos internos sin profundizar en los requisitos que se deberían evaluar frente a una posible restricción/disminución/regresión. Ello explica que la Corte IDH no haya desarrollado un test de regresividad en el marco del artículo 26 de la Convención Americana en este caso.

Como se señaló en el capítulo anterior, frente a una posible evaluación de regresión de DESCA, es necesario constatar si se cumplía con lo siguiente:

¹⁷³ *Caso Vera Rojas y otros vs. Chile*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 1o. de octubre de 2021, serie C, núm. 439, párr. 134.

¹⁷⁴ *Ibidem*, párr. 69.

- Legalidad;
- Con la finalidad de promover el bienestar general en una sociedad democrática, y
- La limitación o restricción será admisible siempre que no contradiga el propósito y razón de [los derechos], o en palabras del PIDESC “en la medida que sea compatible con la naturaleza del derecho o derechos”.¹⁷⁵

Los Principios de Limburgo nos ilustran sobre el contenido de estas expresiones usadas en el PIDESC y en el Protocolo de San Salvador.

En cuanto a la legalidad, los Principios contemplan que las normas que habilitan la limitación o restricción de derechos deberán ser: 1) de aplicación general; 2) vigentes al momento de aplicar la limitación; 3) no deben ser arbitrarias, irrazonables o discriminatorias; 4) claras y accesibles a todos, y 5) establecer las protecciones adecuadas y recursos efectivos contra la imposición ilegal o abusiva de limitaciones.¹⁷⁶

En lo que se refiere a *promover el bienestar general*, éste debe entenderse como “el pueblo en su totalidad”, y *en una sociedad democrática* se refiere a que existe la obligación del Estado de “comprobar que estas no impiden el funcionamiento democrático de la sociedad”.¹⁷⁷

La expresión *compatible con la naturaleza de esos derechos* refiere que una limitación “no deberá interpretarse o aplicarse en menoscabo de la naturaleza intrínseca de un determinado derecho”.¹⁷⁸

El elemento de “la compatibilidad con la naturaleza del derecho” es fundamental que se tome en consideración: a) que la medida regresiva no deje en una situación de desprotección a grupos

¹⁷⁵ Véanse los artículos 4o. del PIDESC y 5o. del Protocolo de San Salvador.

¹⁷⁶ Los Principios de Limburg sobre la Aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 2-6 de junio de 1986, principios 48, 49 y 50.

¹⁷⁷ *Ibidem*, principio 52.

¹⁷⁸ *Ibidem*, principio 56.

vulnerables,¹⁷⁹ y b) que la adopción de las medidas regresivas no lesione lo que el Comité DESC ha denominado las “obligaciones básicas”, “obligaciones inderogables” o “contenido mínimo del derecho”,¹⁸⁰ ya que de hacerse aun en contextos de regresión atenta directamente “con la naturaleza del derecho”.

Aunque la Corte IDH no ha tenido la oportunidad de profundizar en esta temática de obligaciones (dado los pocos casos que le han sido remitidos para que se pronuncie en la materia), lo cierto es que un posible test de regresividad también debe incorporar el análisis —si el Estado lo argumentara— de si se han hecho todos los esfuerzos en el “marco del máximo uso de los recursos disponibles”.

Por su parte, el Comité DESC ha indicado que “cuando no se adoptan medidas o éstas son de carácter regresivo, corresponde al Estado parte probar que la decisión pertinente se basó en el examen más exhaustivo posible y que está debidamente justificada en relación con la totalidad de los derechos enunciados en el Pacto y por el hecho de que se utilizaron plenamente los recursos disponibles”. Sobre este último punto, el Comité DESC ha puntualizado que en caso de que un Estado parte aduzca “limitaciones de recursos” para explicar cualquier medida regresiva que haya adoptado, el Comité examinará esa información en función de las circunstancias concretas del país de que se trate con arreglo a los siguientes criterios objetivos:

¹⁷⁹ Por ejemplo, el Comité DESC, Observación General 14, indicó: “18. ...Comité recuerda el párrafo 12 de la Observación general No. 3 en el que se afirma que incluso en situaciones de limitaciones graves de recursos es preciso proteger a los miembros vulnerables...”.

¹⁸⁰ *Ibidem*: “43. En la Observación general No. 3, el Comité confirma que los Estados Parte tienen la obligación fundamental de asegurar como mínimo la satisfacción de niveles esenciales de cada uno de los derechos enunciados en el Pacto, incluida la atención primaria básica de la salud” y “47. ...Un Estado que no esté dispuesto a utilizar el máximo de los recursos de que disponga para dar efectividad al derecho a la salud viola las obligaciones que ha contraído en virtud del artículo 12. Si la limitación de recursos imposibilita el pleno cumplimiento por un Estado de las obligaciones que ha contraído en virtud del Pacto, dicho Estado tendrá que justificar no obstante que se ha hecho todo lo posible por utilizar todos los recursos de que dispone para satisfacer, como cuestión de prioridad, las obligaciones señaladas *supra*. Cabe señalar sin embargo que un Estado Parte no puede nunca ni en ninguna circunstancia justificar su incumplimiento de las obligaciones básicas enunciadas en el párrafo 43... que son inderogables”.

- a) El nivel de desarrollo del país;
- b) La gravedad de la presunta infracción, teniendo particularmente en cuenta si la situación afecta al disfrute de los derechos básicos enunciados en el Pacto;
- c) La situación económica del país en ese momento, teniendo en cuenta si atraviesa un periodo de recesión económica;
- d) La existencia de otras necesidades importantes que el Estado parte deba satisfacer con los recursos limitados de que dispone; por ejemplo, debido a un reciente desastre natural o a un reciente conflicto armado interno o internacional;
- e) Si el Estado parte trató de encontrar opciones de bajo costo, y
- f) Si el Estado parte recabó cooperación y asistencia de la comunidad internacional o rechazó sin motivos suficientes los recursos ofrecidos por la comunidad internacional para la aplicación de lo dispuesto en el Pacto.¹⁸¹

Ahora bien, una posible regresión en el marco de un caso ante el SIDH en todo caso se evaluará de diferente manera dependiendo de si es justiciable vía Protocolo o CADH. En el primer supuesto opera el artículo 5o. del Protocolo de San Salvador (con la interpretación del artículo 4o. del PIDESC); si la regresión se evalúa en el marco del artículo 26, entonces se debe analizar conforme el artículo 1.1 y 32 del mismo instrumento (con la interpretación del artículo 4o. del PIDESC). En este segundo supuesto es necesario tener presentes los siguientes elementos que están expresos en el artículo 32.2 de la CADH: “32. [2] Los derechos de cada persona están limitados por [a)] los derechos de los demás, [b] por la seguridad de todos y [c] por las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática”.

Nuevamente los Principios de Limburgo nos orientan sobre estos conceptos. El símil del inciso *a* en el PIDESC se refiere a *derechos y libertades ajenos lo cual ha sido entendido por los principios como que las limitaciones podrían estar justificadas en derechos que “se*

¹⁸¹ Comité DESC, Declaración sobre la “Evaluación de la obligación de adoptar medidas hasta el «máximo de los recursos de que disponga» de conformidad con un protocolo facultativo del Pacto”, 21 de septiembre de 2007, U.N. Doc. E/C.12/2007/1, párrs. 9 y 10.

extiende[n] más allá de los derechos y libertades reconocidos en el Pacto”.¹⁸² El equivalente del inciso *b* en el PIDES se encuentra expresado de la siguiente manera: *seguridad nacional el cual ha sido entendido como válido alegarlo por el Estado siempre que las limitaciones* “se adopten con el fin de proteger la existencia de la nación o su integridad territorial o independencia política contra alguna fuerza o amenaza de fuerza”.¹⁸³ Finalmente, el inciso *c* encuentra su expresión en el PIDESC como “orden público”, lo cual los Principios de Limburgo definen como “compendio de reglas que aseguran el funcionamiento de la sociedad o el conjunto de principios fundamentales sobre los cuales se funda una sociedad. El respeto de los derechos económicos, sociales y culturales constituye un elemento del orden público”.¹⁸⁴

VI. LA ADOPCIÓN DE PROVIDENCIAS EN LA MEDIDA DE LOS RECURSOS DISPONIBLES

Los Principios de Limburgo han indicado que la expresión “los recursos de que disponga” se refiere a los recursos con que cuenta un Estado, así como también los provenientes de la comunidad internacional mediante la cooperación y asistencias internacionales.¹⁸⁵

El artículo 26 indica que dentro del régimen obligacional que opera cuando se evalúan DESCA se encuentra la adopción de providencias *en la medida* de los recursos disponibles. Este fraseo contrasta considerablemente con el empleado en el PIDESC, que indica que los Estados se comprometen “*hasta el máximo* de los recursos de que se disponga”.

Esta diferencia de fraseo podría implicar un estándar de evaluación/protección de los derechos sociales desde la Convención Americana; sin embargo, el artículo 26 indica que las partes “se

¹⁸² Los Principios de Limburgo sobre la Aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 2-6 de junio de 1986, principio 59.

¹⁸³ *Ibidem*, principio 62.

¹⁸⁴ *Ibidem*, principio 66.

¹⁸⁵ *Ibidem*, principio 26.

comprometen a adoptar providencias... mediante la cooperación internacional”. De acuerdo con la interpretación del Comité DESC, la frase “hasta el máximo de los recursos de que disponga” tenía la intención, según los redactores del Pacto, de referirse tanto a los recursos existentes dentro de un Estado “como a los que pone a su disposición la comunidad internacional mediante la cooperación y la asistencia internacionales. Más aún, el papel esencial de esa cooperación en facilitar la plena efectividad de los derechos pertinentes...”. De este modo, podríamos entender que implícitamente el artículo 26 al referirse a la “cooperación internacional” también impone a los Estados el “máximo uso de los recursos con los cuales disponga”.

Por otro lado, sobre el uso máximo de los recursos disponibles, aunque la Corte IDH no ha tenido oportunidad de desarrollar el alcance de esta obligación, en el caso *Cuscul Pivara* hizo referencia a la “Declaración sobre la Evaluación de la obligación de adoptar medidas hasta el «máximo de los recursos de que disponga» de conformidad con un protocolo facultativo del Pacto”.¹⁸⁶

Lo cierto en un eventual caso, cuando el Estado alegue limitaciones de recursos en el ejercicio del “máximo uso de los recursos disponibles”, o bien que se verifique que no ha adoptado las medidas necesarias hasta el máximo uso de los recursos disponibles, la Corte IDH podría recurrir a la “Declaración sobre la Evaluación de la obligación de adoptar medidas hasta el «máximo de los recursos de que disponga» de conformidad con un protocolo facultativo del Pacto”. Algunos de los parámetros que podrían servir para esta evaluación serían los siguientes:

- a) Hasta qué punto las medidas adoptadas fueron deliberadas, concretas y orientadas al disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales;
- b) Si el Estado parte ejerció sus facultades discrecionales de manera no discriminatoria y no arbitraria;

¹⁸⁶ Caso *Cuscul Pivara* y otros vs. Guatemala, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 23 de agosto de 2018, serie C, núm. 359, nota al pie 168.

- c) Si la decisión del Estado parte de no asignar recursos disponibles se ajustó a las normas internacionales de derechos humanos;
- d) En caso de que existan varias opciones en materia de normas, si el Estado parte se inclinó por la opción que menos limitaba los derechos reconocidos en el Pacto;
- e) El marco cronológico en que se adoptaron las medidas;
- f) Si las medidas se adoptaron teniendo en cuenta la precaria situación de las personas y los grupos desfavorecidos y marginados, si las medidas fueron no discriminatorias y si se dio prioridad a las situaciones graves o de riesgo.¹⁸⁷

VII. LA COOPERACIÓN Y ASISTENCIA INTERNACIONALES

En cuanto a la obligación de cooperación, en la OC-23, la Corte IDH indicó que el artículo 26 de la Convención Americana establece la obligación de cooperar internacionalmente a efectos del desarrollo y protección de los derechos económicos, sociales y culturales. Asimismo, el Protocolo de San Salvador recurre a la cooperación entre los Estados en varias de sus disposiciones.¹⁸⁸

Si comparamos los dos instrumentos anteriores con el PIDESC, encontramos la única diferencia sustancial entre los tres instrumentos: el PIDESC se refiere a la “cooperación o asistencia internacional”, mientras que la CADH y el Protocolo de Salvador únicamente a la “cooperación internacional”, tal como se muestra a continuación:

¹⁸⁷ Comité DESC, Declaración sobre la “Evaluación de la obligación de adoptar medidas hasta el «máximo de los recursos de que disponga» de conformidad con un protocolo facultativo del Pacto”, 21 de septiembre de 2007, U.N. Doc. E/C.12/2007/1, párrs. 8.

¹⁸⁸ Opinión Consultiva OC-23/17 del 15 de noviembre de 2017, serie A, núm. 23, párr. 181. Medio ambiente y derechos humanos (obligaciones estatales en relación con el medio ambiente en el marco de la protección y garantía de los derechos a la vida y a la integridad personal —interpretación y alcance de los artículos 4.1 y 5.1—, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Véase artículo 26 y el preámbulo del Protocolo de San Salvador, así como los artículos 10., 12 y 14 del mismo tratado.

- 1) El PIDESC se refiere a que los Estados deberán “adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas”;
- 2) La CADH indica que los Estados “se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica”, y
- 3) El Protocolo de San Salvador expresa que los Estados “se comprometen a adoptar las medidas necesarias tanto de orden interno como mediante la cooperación entre los Estados, especialmente económica y técnica”.

Los Principios de Limburgo señalan que los Estados cooperarán recíprocamente en la promoción del progreso económico, social y cultural a nivel internacional, y en particular en el crecimiento económico de los países en desarrollo, independientemente de las diferencias entre sus sistemas políticos, económicos y sociales, y libre de discriminaciones fundadas en dichas diferencias.¹⁸⁹ Para la cooperación y asistencia internacionales bajo el artículo 2(1), se tendrá en cuenta el papel de las organizaciones internacionales y la contribución de las organizaciones no gubernamentales.¹⁹⁰

Hasta el momento, la jurisprudencia de la Corte IDH ha identificado la obligación de cooperación en materia ambiental, lo cual implica que es una obligación entre Estados y, por tanto, comprende lo siguiente: 1) el deber de notificación y 2) el deber de consultar y negociar con los Estados potencialmente afectados (a continuación se examinarán estos deberes), así como 3) la posibilidad de intercambio de información que se establece en múltiples instrumentos internacionales en materia ambiental.¹⁹¹

¹⁸⁹ Los Principios de Limburg sobre la Aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 2-6 de junio de 1986, principio 31.

¹⁹⁰ *Ibidem*, principio 34.

¹⁹¹ Opinión Consultiva OC-23/17 del 15 de noviembre de 2017, serie A, núm. 23, párr. 186, Medio ambiente y derechos humanos (obligaciones estatales en relación con el medio ambiente en el marco de la protección y garantía de los derechos a la vida y a la integridad personal - interpretación y alcance de los ar-

VIII. EL CASO *VALENCIA CAMPOS Y OTROS VS. BOLIVIA*:
UN CASO DESAFORTUNADO EN LA IDENTIFICACIÓN
DE OBLIGACIONES EN MATERIA DE DERECHOS SOCIALES

Aunque como hemos visto la Corte IDH ha tenido una jurisprudencia casi constante al momento de indicar qué tipo de obligación es la que se encuentra llamada a resolver frente a la actitud del Estado, en especial a partir del caso *Muelle Flores* (2019), recientemente en el caso *Valencia Campos y otros* la Corte IDH no concreta de manera específica cuál o cuáles son las obligaciones que tiene que evaluar frente al derecho a la salud.

La Corte IDH tiene un párrafo que podríamos denominar “machote”, y que incluye de manera constante en la mayoría de sus sentencias con posterioridad al caso *Muelle Flores*, en donde indica ya en un análisis caso a caso qué o cuáles serán las obligaciones que examinará. En el caso *Muelle*, la Corte IDH indicó:

190. Ahora bien, la Corte considera que la naturaleza y alcance de las obligaciones que derivan de la protección [de los derechos sociales], incluyen aspectos que tienen una exigibilidad inmediata, así como aspectos que tienen un carácter progresivo. Al respecto, la Corte recuerda que, en relación con las primeras (obligaciones de exigibilidad inmediata), los Estados deberán adoptar medidas eficaces a fin de garantizar el acceso sin discriminación a las prestaciones reconocidas para el derecho a la seguridad social, garantizar la igualdad de derechos entre hombres y mujeres, entre otros. Respecto a las segundas (obligaciones de carácter progresivo), la realización progresiva significa que los Estados parte tienen la obligación concreta y constante de avanzar lo más expedita y eficazmente posible hacia la plena efectividad de dicho derecho, en la medida de sus recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados. Asimismo, se impone la obligación de *no regresividad* frente a la realización de los derechos alcanzados. En virtud de

títulos 4.1 y 5.1, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos).

lo anterior, las obligaciones convencionales de respeto y garantía, así como de adopción de medidas de derecho interno (artículos 1.1 y 2o.), resultan fundamentales para alcanzar su efectividad.¹⁹²

Este párrafo es reiterado en este fallo,¹⁹³ pero a diferencia de otros precedentes, en donde posteriormente se incluye cuál es la obligación que analizaría la Corte IDH, no indica el régimen obligacional aplicable en el caso concreto. Esta cuestión podría ser menor, pero en el caso, de forma similar a lo que aconteció en el caso *Cuscul*,¹⁹⁴ un mismo derecho social tenía impacto en diferentes víctimas en distintas circunstancias.

De este modo, en el caso *Valencia Campos* encontramos los siguientes hechos que vulneraron el derecho a la salud de las víctimas:

- a) Una de las víctimas se encontraba en arresto domiciliario, y es durante ese tiempo que no se le suministra la medicación que necesita, lo que genera que se agrave su estado de salud;¹⁹⁵
- b) Otra de las víctimas, durante su detención, sufrió lesiones físicas, pero recibió atención médica 4 horas después;¹⁹⁶

¹⁹² *Caso Muelle Flores vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 6 de marzo de 2019, serie C, núm. 375, párr. 109.

¹⁹³ *Caso Valencia Campos y otros vs. Bolivia*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 18 de octubre de 2022, serie C, núm. 469, párr. 235.

¹⁹⁴ Recordemos que en el caso la Corte IDH diseccionó en tres grandes rubros el análisis del derecho a la salud: *i*) la no discriminación del derecho a la salud, *ii*) la garantía del derecho a la salud con base a los elementos de aceptabilidad, disponibilidad, calidad y accesibilidad y *iii*) la progresividad del derecho a la salud en el caso concreto.

¹⁹⁵ Al respecto, la Corte IDH constató: “la señora Patricia Gallardo es portadora de enfermedades de naturaleza irreversible y tratamiento permanente; necesita de condiciones especiales de alimentación, medicación y sobre todo fisioterapia de manera diaria para complementar el tratamiento medicamentoso”. *Caso Valencia Campos y otros vs. Bolivia*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 18 de octubre de 2022, serie C, núm. 469, párr. 236.

¹⁹⁶ *Ibidem*, párr. 238.

- c) Otro grupo de víctimas (13 víctimas), con posterioridad a su detención, no fueron objeto de un examen médico forense;¹⁹⁷

Finalmente, una de las víctimas, producto de las agresiones de agentes policiales, tuvo un aborto espontáneo.¹⁹⁸

Como podemos ver, existe una multiplicidad de hechos en los que no queda claro cuáles son las obligaciones que en este caso estuvieron en juego. Si hacemos un análisis pormenorizado, las situaciones fácticas descritas debieron indicar que el Estado, faltó en su obligación de: 1) en el caso del inciso a, el Estado falló en su obligación de garantizar en su vertiente de disponibilidad y aceptabilidad de los medicamentos que debió recibir la víctima; 2) en el caso de los incisos b y c, el Estado no garantizó (no protegió) a las víctimas (ya sea mediante una atención médica de emergencia o bien mediante una adecuada evaluación médico forense), y 3) en el caso del inciso d, el Estado (los agentes policiales) no respetaron el derecho a la salud sexual y reproductiva de la víctima, ya que le profirieron golpes pese a su estado de embarazo.

Como se adelantaba, no queda claro en el apartado dedicado al derecho a la salud cuáles son las obligaciones que infringe el Estado en contextos en los cuales sucedieron los hechos: allanamiento y detención con uso excesivo de la fuerza por agentes policiales en contra de las víctimas.

¹⁹⁷ *Ibidem*, párr. 241.

¹⁹⁸ *Ibidem*. párr. 242.

CAPÍTULO CUATRO

LA JUSTICIABILIDAD DIRECTA DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES, CULTURALES Y AMBIENTALES EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA

I. JUSTICIABILIDAD DIRECTA DESDE EL PROTOCOLO DE SAN SALVADOR

Como se comentó en el capítulo primero, pese a que el Protocolo de San Salvador contempla una amplia gama de derechos sociales, el régimen competencial de dicho instrumento para la Comisión Interamericana y para la Corte Interamericana únicamente se ciñe a dos derechos, por así disponerlo el artículo 19.6 de dicho instrumento: el derecho a la educación y el derecho de asociación sindical.

Una de las particularidades de estos dos derechos es que durante un tiempo el propio tribunal interamericano los invocaba en sus decisiones,¹⁹⁹ e inclusive los hechos pudieron generar responsabilidad internacional si hubiera sido activado el Protocolo de San Salvador —por ejemplo, inclusive, *via iura novit curia*—. No obstante, con anterioridad a 2015, las referencias a estos derechos en los casos quedaban en una especie de *obiter dicta*.

¹⁹⁹ Por ejemplo, véase los casos “*Instituto de Reeducación del Menor*” vs. *Paraguay*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 2 de septiembre de 2004, serie C, núm. 112; *Comunidad Indígena Yakye Axa* vs. *Paraguay*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 17 de junio de 2005, serie C, núm. 125, y el *Caso de las niñas Yean y Bosico* vs. *República Dominicana*, sentencia del 8 de septiembre de 2005, serie C, núm. 130.

1. Derecho a la educación

En 2015, la Corte IDH dio un paso fundamental al activar el Protocolo de San Salvador, es decir, utilizar la competencia material con la que se faculta a los órganos del sistema interamericano para que se puedan eventualmente conocer peticiones individuales mediante dicho instrumento.

El caso *Gonzales Lluy y otras vs. Ecuador* fue el primer caso en donde la Corte IDH encontró responsabilidad internacional por la violación del derecho a la educación. En el caso, el tribunal interamericano encontró que Talía había sufrido discriminación —de una forma particular: interseccionada—²⁰⁰ en su derecho a la educación. En el caso, Talía fue expulsada del centro educativo debido a que era portadora del virus de inmunodeficiencia humana (VIH), los maestros actuaron con base en estereotipos por su estado de salud.²⁰¹ En cuanto al régimen obligacional, dado que la violación se circunscribe en la prohibición de discriminación, entonces, la podríamos situar como una vulneración a una obligación de carácter inmediato.

El segundo caso en donde se declaró la responsabilidad internacional del Estado fue en el caso *Guzmán Albarracín y otros vs. Ecuador*. En ese caso la Corte IDH consideró que las niñas, los niños y los adolescentes tienen derecho a una vida libre de violencia en el ámbito educativo. Además, el tribunal interamericano consideró que las acciones emprendidas por el Estado para sancionar los actos de un docente que había generado acoso, hostigamiento y violencia sexual en contra de la víctima fueron insuficientes (en donde además generaron que la víctima se suicidara).

²⁰⁰ En el caso, la Corte IDH consideró que confluía de forma interseccionada la discriminación en su derecho a la educación el hecho que era mujer, menor de edad, la condición de salud y las barreras actitudinales que generaron los maestros al expulsarla del centro educativo (lo cual, conforme a la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad, es una discapacidad actitudinal o social).

²⁰¹ *Caso Gonzales Lluy y otros vs. Ecuador*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 10. de septiembre de 2015, serie C, núm. 298, párrs. 290 y 291.

En particular, la Corte IDH señaló que dentro de las medidas especiales que requieren las niñas y los niños, con base en el artículo 19 de la Convención Americana, se encuentra la educación, reconocida también como derecho por el artículo 13 del Protocolo de San Salvador, que favorece la posibilidad de gozar de una vida digna y contribuye a prevenir situaciones desfavorables. Para la Corte IDH, el derecho a la educación sexual y reproductiva integra el derecho a la educación. Ésta debe ser integral, no discriminatoria, estar basada en pruebas, científicamente rigurosa y adecuada en función de la edad. Debe ser apta para posibilitar a las niñas y a los niños un adecuado entendimiento de las implicancias de las relaciones sexuales y afectivas, particularmente en relación con el consentimiento para tales vínculos y el ejercicio de las libertades respecto a sus derechos sexuales y reproductivos.²⁰²

En cuanto al régimen obligacional, por un lado, se aborda directamente la no discriminación en el ámbito educativo (prohibición de violencia en el ámbito educativo), lo cual quebranta una obligación de carácter inmediato. Por otro lado, también se genera una violación a la obligación de protección, ya que la víctima fue objeto de reiterados y continuados actos de violencia sexual dentro del ámbito educativo.²⁰³

2. Derecho de asociación sindical o libertad sindical

Este derecho no ha sido aplicado en la vía contenciosa desde el Protocolo de San Salvador; sin embargo, la posibilidad de declaración de vulneración vía Protocolo de San Salvador la encontramos en la *Opinión Consultiva 22 (Titularidad de derechos de las personas jurídicas en el Sistema Interamericano)*. En dicha Opinión Consultiva, el tribunal especificó que

...la Corte sólo tendría competencia para conocer de los casos en los que los sindicatos, las federaciones y las confederaciones

²⁰² *Caso Guzmán Albarracín y otras vs. Ecuador*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 24 de junio de 2020, serie C, núm. 405, párrs. 139 y 140.

²⁰³ *Ibidem*, párr. 123 y ss.

acudan ante el sistema interamericano buscando la protección de los derechos que les son reconocidos en el artículo 8.1.a) cuando se alegue que estos fueron violados por una acción imputable directamente a un Estado parte del Protocolo. De acuerdo a lo anterior, la titularidad de derechos y el acceso al sistema interamericano estarían limitados a las organizaciones sindicales constituidas u operantes en los Estados que hayan ratificado el Protocolo, por cuanto las obligaciones allí dispuestas no pueden hacerse extensivas a los Estados que no hayan expresado su voluntad de asumirlas.²⁰⁴

Para la Corte, entonces, la referencia a “asociaciones” en lugar de a “asociación” implícitamente describe dos tipos de asociaciones en el artículo 8.1.a, a saber: 1) la posible vulneración de los derechos de los trabajadores a asociarse, y 2) el de las organizaciones a asociarse en federaciones y confederaciones. Por otra parte, la mención a la “libertad sindical” para efectos del Protocolo de San Salvador cubre el derecho de las organizaciones de trabajadores a constituir federaciones y confederaciones, así como el derecho a afiliarse a estas, y el de toda organización, federación o confederación a afiliarse a organizaciones internacionales de trabajadores.²⁰⁵

Cabe recordar que la Corte IDH también desarrolló el contenido de este derecho en la Opinión Consultiva 27 (derechos a la libertad sindical, negociación colectiva y huelga, y su relación con otros derechos, con perspectiva de género). En esta OC la Corte IDH se enfoca en gran medida a derivar el derecho a la libertad sindical desde la perspectiva del artículo 26, lo cual no es del todo erróneo. Sin embargo, lo cierto es que la Corte IDH omite puntualizar que, en todo caso, este ejercicio será necesario únicamente en dos supuestos excepcionales: a) cuando los hechos son anteriores a la

²⁰⁴ Opinión Consultiva OC-22/16 del 26 de febrero de 2016, serie A, núm. 22, párr. 103, Titularidad de derechos de las personas jurídicas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (Interpretación y alcance del artículo 1.2, en relación con los artículos 1.1, 8, 11.2, 13, 16, 21, 24, 25, 29, 30, 44, 46 y 62.3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como del artículo 8.1 A y B del Protocolo de San Salvador).

²⁰⁵ *Ibidem*, párr. 100.

ratificación del Protocolo de San Salvador,²⁰⁶ o b) cuando el Estado no es parte de dicho instrumento.²⁰⁷

II. EL *LEADING CASE* DESDE EL ARTÍCULO 26 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA: EL CASO *LAGOS DEL CAMPO VS. PERÚ*

En el derecho internacional de los derechos humanos se conoce como *leading case* al caso que abre una línea jurisprudencial, o bien es el primer precedente en la materia. El caso *Lagos del Campo* ocupa ese lugar en cuanto a la justiciabilidad directa desde el artículo 26 de la Convención Americana.

Uno de los primeros rasgos que debemos acotar es que cuando este asunto fue tramitado y sometido por la Comisión Interamericana para el conocimiento de la Corte Interamericana, fue en el entendido de que se trataba de un caso sobre libertad de expresión; de hecho, quien compareció ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos fue el entonces relator especial de la Comisión Interamericana en materia de libertad de expresión. Sin embargo, durante el trámite y, al parecer, el proceso de deliberación, una mayoría de los jueces que integraban la Corte IDH en 2017 se percataron de una cuestión particular: el señor Lagos del Campo había alegado la violación del derecho al trabajo desde las instancias internas y durante las primeras etapas de trámite ante la Comisión Interamericana.²⁰⁸

²⁰⁶ Tal como aconteció en el *Caso Extrabajadores del Organismo Judicial vs. Guatemala*, cuyos hechos datan de 1994. Guatemala ratificó el Protocolo de San Salvador hasta 2000. Por ello, en este caso el análisis se hizo desde el artículo 26, y no desde el Protocolo de San Salvador de manera directa por el artículo 8.1.a.

²⁰⁷ Por ejemplo, en el caso de *Republica Dominicana o Haití*, pese a que la Comisión y la Corte IDH tiene competencia, dichos Estados no han ratificado el Protocolo de San Salvador. Por lo que, en un eventual caso, que llegara a involucrar el derecho a la educación o el derecho a la libertad sindical, forzosamente tendría que se abordado desde la perspectiva del artículo 26 de la Convención Americana.

²⁰⁸ *Caso Lagos del Campo vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 31 de agosto de 2017, serie C, núm. 340, párr. 133.

Para la Corte IDH, que la Comisión Interamericana haya omitido pronunciarse en la etapa de admisibilidad del caso ante ella no impedía que mediante la figura del *iura novit curia* la misma Corte pudiera pronunciarse sobre el fondo del asunto desde la arista del derecho al trabajo a la luz del artículo 26 de la Convención Americana,²⁰⁹ en especial ante importantes reiteraciones de la vulneración de este derecho, tanto en el ámbito interno como en el internacional.

La Corte IDH se ha caracterizado en su jurisprudencia por ir adaptándose a los reclamos que se van suscitando dentro de los Estados que son parte de la Convención Americana y que reconocen su competencia contenciosa. El paso dado en el caso *Lagos del Campo vs. Perú*²¹⁰ es fundamental para entender las dinámicas sociales a nivel interno, pues permiten que los derechos sociales que no fueron contemplados como justiciables por el Protocolo de San Salvador ahora tengan una vía por la cual se pueda evaluar si el Estado ha incumplido sus obligaciones generales de respeto, garantía, no discriminación, adecuación de derecho interno o progresividad (y, por supuesto, la no regresividad).²¹¹

Un segundo rasgo de este fallo que suele pasar desapercibido es que el tribunal interamericano no sólo se pronuncia en relación con el derecho a la estabilidad laboral, sino que, además, desdobra una segunda faceta del derecho al trabajo: el derecho de los trabajadores a asociarse para la defensa de sus intereses. Este segundo derecho es de especial relevancia, ya que en el marco del Protocolo de San Salvador únicamente se protege la asociación para la

²⁰⁹ *Ibidem*, párrs. 134 y 139.

²¹⁰ El caso se relacionaba con el despido del señor Alfredo Lagos del Campo el 26 de junio de 1989, como consecuencia de manifestaciones realizadas, siendo presidente del Comité Electoral de la Comunidad Industrial de la empresa Ceper-Pirelli.

²¹¹ En el caso Acevedo Buendía, la Corte IDH señaló que “100. Asimismo, resulta pertinente observar que si bien el artículo 26 se encuentra en el capítulo III de la Convención, titulado «Derechos Económicos, Sociales y Culturales», se ubica, también, en la Parte I de dicho instrumento, titulado «Deberes de los Estados y Derechos Protegidos» y, por ende, está sujeto a las obligaciones generales contenidas en los artículos 1.1 y 2o. señalados en el capítulo I (titulado «Enumeración de Deberes»), así como lo están los artículos 3o. al 25 señalados en el capítulo II (titulado «Derechos Civiles y Políticos»)”.

defensa de los intereses de las personas que formen sindicatos, no así a otra forma de figuras como pasaba en el caso *Lagos del Campo* (en donde la asociación no era un sindicato, sino que dicha asociación estaba regulada como una “comunidad industrial”).

En la sentencia, la Corte IDH declara la violación al artículo 26 con temas relacionados en el ámbito laboral en dos vertientes: a) en lo relativo a la estabilidad laboral y b) en lo concerniente a la asociación de trabajadores para la defensa y promoción de sus intereses; temas que comentaremos a continuación.

1. *El derecho a la estabilidad laboral*

Sobre la primera vertiente —la violación de la estabilidad laboral—, la Corte IDH en la sentencia reconoció

...la interdependencia e indivisibilidad existente entre los derechos civiles y políticos, y los económicos, sociales y culturales, [pues deben ser] entendidos integralmente y de forma conglobada como derechos humanos, sin jerarquía entre sí y exigibles en todos los casos ante aquellas autoridades que resulten competentes para ello.²¹²

Para el caso en concreto (derechos laborales), la Corte IDH usó cuatro elementos para arribar a la conclusión de que se podían proteger mediante el artículo 26 de la CADH.

En primer lugar, el tribunal observó el mandato plasmado en el artículo 26, el cual se refiere a “derivar derechos de normas contenidas en la Carta de la Organización de Estados Americanos”. En la sentencia,²¹³ la Corte IDH constató que los artículos 45.b y c,²¹⁴

²¹² Caso *Lagos del Campo vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 31 de agosto de 2017, serie C, núm. 340, párr. 141.

²¹³ *Ibidem*, párr. 143.

²¹⁴ Artículo 45 de la Carta de la OEA: “Los Estados miembros, convencidos de que el hombre sólo puede alcanzar la plena realización de sus aspiraciones dentro de un orden social justo, acompañado de desarrollo económico y verdadera paz, convienen en dedicar sus máximos esfuerzos a la aplicación de los siguientes principios y mecanismos: ...b) El trabajo es un derecho y un deber social, otorga

46²¹⁵ y 34.g²¹⁶ de la Carta de la Organización de Estados Americanos establecen que el trabajo es un derecho.

En segundo lugar, en la sentencia, la Corte IDH expresó que “el artículo XIV de la Declaración Americana dispone que «[t]oda persona tiene derecho al trabajo en condiciones dignas y a seguir libremente su vocación»...”. Tal disposición resulta relevante para definir el alcance del artículo 26, dado que “la Declaración Americana, constituye, en lo pertinente y en relación con la Carta de la Organización, una fuente de obligaciones internacionales”.²¹⁷

En tercer lugar,²¹⁸ el tribunal constató que a nivel internacional y nacional se reconoce el derecho al trabajo como derecho autónomo. Este *corpus iuris* internacional está conformado por: a) el Pac-

dignidad a quien lo realiza y debe prestarse en condiciones que, incluyendo un régimen de salarios justos, aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia, tanto en sus años de trabajo como en su vejez, o cuando cualquier circunstancia lo prive de la posibilidad de trabajar; c) Los empleadores y los trabajadores, tanto rurales como urbanos, tienen el derecho de asociarse libremente para la defensa y promoción de sus intereses, incluyendo el derecho de negociación colectiva y el de huelga por parte de los trabajadores, el reconocimiento de la personería jurídica de las asociaciones y la protección de su libertad e independencia, todo de conformidad con la legislación respectiva”.

²¹⁵ Artículo 46 de la Carta de la OEA: “Los Estados miembros reconocen que, para facilitar el proceso de la integración regional latinoamericana, es necesario armonizar la legislación social de los países en desarrollo, especialmente en el campo laboral y de la seguridad social, a fin de que los derechos de los trabajadores sean igualmente protegidos, y conviene en realizar los máximos esfuerzos para alcanzar esta finalidad”.

²¹⁶ Artículo 34.g de la Carta de la OEA: “Los Estados miembros convienen en que la igualdad de oportunidades, la eliminación de la pobreza crítica y la distribución equitativa de la riqueza y del ingreso, así como la plena participación de sus pueblos en las decisiones relativas a su propio desarrollo, son, entre otros, objetivos básicos del desarrollo integral. Para lograrlos, convienen asimismo en dedicar sus máximos esfuerzos a la consecución de las siguientes metas básicas: ...g) Salarios justos, oportunidades de empleo y condiciones de trabajo aceptables para todos”.

²¹⁷ *Caso Lagos del Campo vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 31 de agosto de 2017, serie C, núm. 340, párr. 144. *Cfr.* Opinión Consultiva OC-10/89 del 14 de julio de 1989, serie A, núm. 10, párrs. 43 y 45. Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el marco del artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

²¹⁸ *Caso Lagos del Campo vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 31 de agosto de 2017, serie C, núm. 340, párr. 145.

to Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales;²¹⁹ b) la Declaración Universal de Derechos Humanos;²²⁰ c) la Carta Social de las Américas;²²¹ d) el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales;²²² e) la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer;²²³ f) la Convención sobre los Derechos

²¹⁹ Artículo 6.1: “Los Estados Parte en el presente Pacto reconocen el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho”.

²²⁰ Artículo 23: “Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social”.

²²¹ Artículo 8o.: “La promoción del trabajo decente, la reducción del desempleo y del subempleo y la atención a los desafíos del trabajo informal son elementos esenciales para alcanzar el desarrollo económico con equidad. El respeto de los derechos de los trabajadores, la igualdad de oportunidades en el empleo y la mejora de las condiciones de trabajo son elementos esenciales para lograr la prosperidad. La cooperación y el diálogo social entre representantes de los gobiernos, los trabajadores, empleadores y otras partes interesadas promueven una buena gestión y una economía estable”.

²²² Artículo 6o.: “Toda persona tiene derecho al trabajo, el cual incluye la oportunidad de obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa a través del desempeño de una actividad lícita libremente escogida o aceptada. Los Estados parte se comprometen a adoptar las medidas que garanticen plena efectividad al derecho al trabajo, en especial las referidas al logro del pleno empleo, a la orientación vocacional y al desarrollo de proyectos de capacitación técnico-profesional, particularmente aquellos destinados a los minusválidos.

Artículo 7o.: Condiciones Justas, Equitativas y Satisfactorias de Trabajo, Los Estados partes en el presente Protocolo reconocen que el derecho al trabajo al que se refiere el artículo anterior, supone que toda persona goce del mismo en condiciones justas, equitativas y satisfactorias, para lo cual dichos Estados garantizarán en sus legislaciones nacionales, de manera particular: trabajo para lo cual se tendrán en cuenta sus calificaciones, competencia, probidad y tiempo de servicio; d. la estabilidad de los trabajadores en sus empleos, de acuerdo con las características de las industrias y profesiones y con las causas de justa separación. En casos de despido injustificado, el trabajador tendrá derecho a una indemnización o a la readmisión en el empleo o a cualquier otra prestación prevista por la legislación nacional”.

²²³ Artículo 11.1: “Los Estados Parte adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera del empleo a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, los mismos derechos”.

del Niño;²²⁴ g) la Carta Social Europea,²²⁵ y h) la Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos.²²⁶ En lo tocante al ámbito nacional, señaló que

...[e]ntre las normas constitucionales de los Estados parte de la Convención Americana que refieren de alguna forma a la protección del derecho al trabajo, se encuentran: Argentina (art. 14 bis), Bolivia (arts. 46 y 48), Brasil (art. 6o.), Colombia (art. 25), Costa Rica (art. 56), Chile (art. 19), Ecuador (art. 33), El Salvador (arts. 37 y 38), Guatemala (art. 101), Haití (art. 35), Honduras (arts. 127 y 129), México (art. 123), Nicaragua (arts. 57 y 80), Panamá (art. 64), Paraguay (art. 86), Perú (art. 2o.), República Dominicana (art. 62), Surinam (art. 4o.), Uruguay (art. 36), y Venezuela (art. 87).²²⁷

Finalmente, en cuarto lugar, la Corte IDH observó tanto la Constitución Política de 1979 como la de 1993 de Perú y la ley laboral al momento de los hechos, que reconocían explícitamente el derecho a la estabilidad laboral.²²⁸

²²⁴ Artículo 32.2: “Los Estados Parte adoptarán medidas legislativas, administrativas, sociales y educacionales para garantizar la aplicación del presente artículo. Con ese propósito y teniendo en cuenta las disposiciones pertinentes de otros instrumentos internacionales, los Estados Parte, en particular: a) Fijarán una edad o edades mínimas para trabajar; b) Dispondrán la reglamentación apropiada de los horarios y condiciones de trabajo; c) Estipularán las penalidades u otras sanciones apropiadas para asegurar la aplicación efectiva del presente artículo”.

²²⁵ Artículo 1o.: “Derecho al trabajo. Para garantizar el ejercicio efectivo del derecho al trabajo, las Partes Contratantes se comprometen: 1. A reconocer como uno de sus principales objetivos y responsabilidades la obtención y el mantenimiento de un nivel lo más elevado y estable posible del empleo, con el fin de lograr el pleno empleo. 2. A proteger de manera eficaz el derecho del trabajador a ganarse la vida mediante un trabajo libremente elegido. 3. A establecer o mantener servicios gratuitos de empleo para todos los trabajadores. 4. A proporcionar o promover una orientación, formación y readaptación profesionales adecuadas”.

²²⁶ Artículo 15: “Todo individuo tendrá derecho a trabajar en condiciones justas y satisfactorias, y recibirá igual paga por igual trabajo”.

²²⁷ *Caso Lagos del Campo vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 31 de agosto de 2017, serie C, núm. 340, nota al pie 199.

²²⁸ *Ibidem*, párr. 138.

Estos cuatro elementos los trajo a colación por el artículo 29 de la CADH (normas de interpretación) y aplicó los incisos *b*, *c* y *d* para interpretar los alcances del artículo 26. Una vez que fundamentó las razones por las cuales el derecho al trabajo se encuentra efectivamente contenido en el artículo 26 de la CADH, el tribunal interamericano procedió a interpretar los alcances de la estabilidad laboral conforme a la Observación General 18 del Comité DESC y la Recomendación 143 de la OIT.²²⁹

En la sentencia, por primera vez, la Corte IDH permeó obligaciones encaminadas a proteger un derecho social —eliminando el enfoque de derechos civiles y políticos— y consideró que, en principio, en materia laboral, en las relaciones entre particulares, los Estados deben:

149. a) adoptar las medidas adecuadas para la debida regulación y fiscalización de dicho derecho; b) proteger al trabajador y trabajadora, a través de sus órganos competentes, contra el despido injustificado; c) en caso de despido injustificado, remediar la situación (ya sea, a través de la reinstalación o, en su caso, mediante la indemnización y otras prestaciones previstas en la legislación nacional). Por ende, d) el Estado debe disponer de mecanismos efectivos de reclamo frente a una situación de despido injustificado, a fin de garantizar el acceso a la justicia y la tutela judicial efectiva de tales derechos.

De esta forma, se concluyó que efectivamente se había violado el derecho a la estabilidad laboral del señor Lagos del Campo debido a que la víctima había impugnado la decisión de su despido ante los órganos competentes; no obstante, en segunda instancia se concluyó que el despido se había dado bajo causas justificadas. Dicha decisión fue recurrida ante diversas instancias internas sin haber encontrado tutela, particularmente respecto de su derecho a la estabilidad laboral, al alegarse causas injustificadas o carencias de motivos para el despido y afectaciones al debido proceso. Es decir, frente al despido arbitrario por parte de la empresa el Estado no adoptó las medidas adecuadas para proteger la vulne-

²²⁹ *Ibidem*, párr. 148.

ración del derecho al trabajo imputable a terceros.²³⁰ La Corte IDH precisó que

...la estabilidad laboral no consiste en una permanencia irrestricta en el puesto de trabajo, sino de respetar este derecho, entre otras medidas, otorgando debidas garantías de protección al trabajador a fin de que, en caso de despido se realice éste bajo causas justificadas, lo cual implica que el empleador acredite las razones suficientes para imponer dicha sanción con las debidas garantías, y frente a ello el trabajador pueda recurrir tal decisión ante las autoridades internas, quienes verifiquen que las causas imputadas no sean arbitrarias o contrarias a derecho.²³¹

La Corte IDH finaliza este primer análisis de violación en relación con el artículo 26, externando que

154. Finalmente, cabe señalar que la Corte ha establecido previamente su competencia para conocer y resolver controversias relativas al artículo 26 de la Convención Americana, como parte integrante de los derechos enumerados en la misma, respecto de los cuales el artículo 1.1 confiere obligaciones generales de respeto y garantía a los Estados... Asimismo, la Corte ha dispuesto importantes desarrollos jurisprudenciales en la materia, a la luz de diversos artículos convencionales. En atención a estos precedentes, con esta Sentencia se desarrolla y concreta una condena específica por la violación del artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, dispuesto en el Capítulo III, titulado Derechos Económicos, Sociales y Culturales de este tratado.

2. *El derecho de asociación para la defensa y promoción de los intereses de los trabajadores*

En cuanto a la segunda vertiente —la asociación de los trabajadores para la defensa y promoción de sus intereses—, la Corte IDH

²³⁰ *Ibidem*, párr. 151.

²³¹ *Ibidem*, párr. 150.

no es tan detallada como en lo relativo a la estabilidad laboral y se pronuncia en el sentido de establecer que “esta Corte encuentra que el ámbito de protección del derecho de libertad de asociación en materia laboral no sólo se encuentra subsumido a la protección de los sindicatos, sus miembros y sus representantes”,²³² por lo que “la protección que reconoce el derecho a la libertad de asociación en el contexto laboral 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”.²³³

Aun cuando el tribunal interamericano no hace el mismo ejercicio de derivación en lo relativo a esta faceta del derecho al trabajo, fue adecuada la inclusión y análisis bajo la óptica del artículo 26, pues cuando el artículo 16 de la CADH (derecho de asociación) contempla la “asociación laboral”, en el caso en concreto, esta asociación tenía un fin específico: la promoción y defensa de los intereses de los trabajadores; es decir, pueden existir situaciones en las cuales también existan violaciones a la asociación laboral,²³⁴ pero donde el fin de esa asociación no sea la de promover y proteger los intereses de los trabajadores. En el primer supuesto se protegería únicamente por el artículo 16, mientras que en el segundo supuesto (cuando se tenga como finalidad la protección de los derechos e intereses de los trabajadores) podría ser por los artículos 26 y 16 de la CADH, como sucedió en este caso.

No optar por esta visión integral hubiera creado distinciones entre los trabajadores que forman parte de sindicatos y los que no, mientras que en el primero se analizaría bajo la visión de un derecho social (artículo 8.1.a) del Protocolo de San Salvador, por disponerlo el artículo 19.6 del Protocolo, en conjunción con el artículo

²³² *Ibidem*, párr. 157.

²³³ *Ibidem*, párr. 158.

²³⁴ En otros casos, la Corte IDH ya ha extendido la protección del derecho de asociación más allá de los casos de sindicatos; no obstante, lo particular de este caso es la finalidad que llevaba la asociación: la promoción y defensa de sus intereses, cuestión que no se había presentado en otros casos no sindicales. *Cfr. Caso Kawas Fernández vs. Honduras*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 3 de abril de 2009, serie C, núm. 196 y *Caso Yarce y otras vs. Colombia*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 22 de noviembre de 2016, serie C, núm. 325.

16 de la CADH,²³⁵ en el segundo supuesto, aun cuando tuvieran la misma finalidad ambas asociaciones (promoción y defensa de los intereses),²³⁶ sólo se hubiera aplicado el artículo 16 del Pacto de San José. Afortunadamente, la Corte IDH opta por la visión integral en el presente caso y trata a este tipo específico de asociación como parte de un derecho social que se deriva del artículo 45, inciso c, de la Carta de la OEA mediante el artículo 26 de la CADH. De esta manera, concluye:

158. Sin embargo, la protección que reconoce el derecho a la libertad de asociación en el contexto laboral 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. Esta protección deriva del propio artículo 16 de la Convención Americana, el cual protege la libertad de asociación con fines de cualquier índole, así como de otros instrumentos internacionales, que reconocen una protección especial a la libertad de asociación con fines de protección de los intereses de los trabajadores, sin especificar que esta pro-

²³⁵ La Corte IDH señaló además que “157 ...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”. *Caso Lagos del Campo vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 31 de agosto de 2017, serie C, núm. 340, párr. 157.

²³⁶ Si analizamos conjuntamente el artículo 45.c de la Carta de la OEA y el artículo 8.1.a, podemos ver que lo único que varía es el “sujeto” al que se protege, pues en ambos casos la finalidad es la misma: la promoción o defensa de los derechos de las personas que se asocian. Al respecto: 45. c) Carta de la OEA: Los empleadores y los trabajadores, tanto rurales como urbanos, tienen el derecho de asociarse libremente para la defensa y promoción de sus intereses, incluyendo el derecho de negociación colectiva y el de huelga por parte de los trabajadores, el reconocimiento de la personería jurídica de las asociaciones y la protección de su libertad e independencia, todo de conformidad con la legislación respectiva. Artículo 8.1.a: Derechos Sindicales del Protocolo de San Salvador 1. Los Estados parte garantizarán: a. el derecho de los trabajadores a organizar sindicatos y a afiliarse al de su elección, para la protección y promoción de sus intereses. Como proyección de este derecho, los Estados parte permitirán a los sindicatos formar federaciones y confederaciones nacionales y asociarse a las ya existentes, así como formar organizaciones sindicales internacionales y asociarse a la de su elección. Los Estados parte también permitirán que los sindicatos, federaciones y confederaciones funcionen libremente”.

tección se restrinja al ámbito sindical. *En este sentido, el propio artículo 26 de la Convención Americana, que se deriva de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reconoce el derecho de los empleadores y trabajadores de asociarse libremente para la defensa y promoción de sus intereses, y el Preámbulo de la Carta Democrática Interamericana reconoce que el derecho de los trabajadores de asociarse para la defensa y promoción de sus intereses es fundamental para la plena realización de los ideales democráticos [cursivas añadido].*

En cuanto a las reparaciones, dado que la Corte IDH ahora enfoca la violación hacia el derecho al trabajo, la reparación gira en torno al derecho declarado violado,²³⁷ y considera el tribunal que “con motivo de las violaciones fijadas, derivadas del despido arbitrario, la vulneración de la estabilidad laboral y la subsecuente desprotección judicial, el señor Lagos del Campo perdió la posibilidad de acceder a una pensión y beneficios sociales”.²³⁸

III. JUSTICIABILIDAD DIRECTA DESDE EL ARTÍCULO 26 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA

1. *El momento procesal para la alegación del derecho social*

Con posterioridad a 2017, la Corte IDH fue la que impulsó la justiciabilidad de los derechos sociales en sus primeras decisiones

²³⁷ Si bien la Corte IDH en su jurisprudencia constante ha dado reparaciones enfocadas a la naturaleza económica, social, cultural o ambiental, ahora en realidad lo que se hace es que el fondo de lo decidido guarde plena congruencia con lo que ordena reparar.

²³⁸ *Caso Lagos del Campo vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 31 de agosto de 2017, serie C, núm. 340, párr. 216. La Corte IDH expuso que “153. En vista de lo anterior, la Corte concluye que, con motivo del despido arbitrario del señor Lagos del Campo, se le privó de su empleo y demás beneficios derivados de la seguridad social, ante lo cual el Estado peruano no tuteló el derecho a la estabilidad laboral, en interpretación del artículo 26 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1, 13, 8 y 16 de la misma, en perjuicio del señor Lagos del Campo”.

mediante el uso de la figura de *iura novit curia*, que no es extraña en la jurisprudencia de la Corte Interamericana.

Un supuesto en donde la Corte IDH no ha tenido que recurrir al principio *iura novit curia* es cuando la Comisión alega la vulneración del derecho durante la audiencia pública, como sucedió en el caso *Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala* (ya que en su informe de fondo no fue incluida la vulneración de dicho artículo, ya que el informe había sido adoptado con anterioridad al cambio jurisprudencial de la Corte IDH).²³⁹

Recientemente, la Corte IDH, de manera implícita, ha creado una regla procesal para entrar a analizar una posible violación a los derechos sociales desde el artículo 26, esto es: que le alegación del referido artículo sea realizado en el “escrito de solicitudes, argumentos y pruebas (ESAP)”, que es el primer documento que las víctimas/ representantes hacen llegar a la Corte IDH con posterioridad a la notificación del caso a las partes. Esta regla quedó plasmada en la jurisprudencia de la Corte IDH en el caso *Martínez Esquivia vs. Colombia*, en donde la representación presentó de manera extemporánea el ESAP.²⁴⁰ La falta de alegación en el ESAP del artículo 26 ha sido reiterada en casos recientes.²⁴¹

Sin embargo, aunque por un periodo de tiempo se siguió una tendencia a únicamente pronunciarse sobre algún DESCAs cuando hubiera sido alegado por la Comisión Interamericana o en el ESAP, lo cierto es que resulta discrecional e imprevisible el uso de la figura del *iura novit curia* para poder abordar un derecho social que no hubiera sido alegado durante el trámite,²⁴² pareciera que la Corte

²³⁹ Véase audiencia pública del caso, disponible en: <https://vimeo.com/258860394>.

²⁴⁰ *Caso Martínez Esquivia vs. Colombia*, excepciones preliminares, fondo y reparaciones, sentencia del 6 de octubre de 2020, serie C, núm. 412, párr. 8.

²⁴¹ Véase en donde se encontraba inmerso y presentaba diversas similitudes a diversos casos peruanos de ejecución de sentencias: *Caso Profesores de Chañaral y otras municipalidades vs. Chile*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 10 de noviembre de 2021, serie C, núm. 443.

²⁴² Por ejemplo, en el caso *Rodríguez Revolorio y otro vs. Guatemala*, el juez Sierra Porto expresó su extrañeza en su voto al caso en relación con la Corte IDH que no había invocado la violación al artículo 26, cuando en dos casos que se decidieron en el mismo intervalo de tiempo, si se había analizado (casos *Hernández y ANCEJUB-SUNAT*). El caso Revolorio, en términos generales, contemplaba hechos

IDH invoca la figura de *iura novit curia* cuando se percata de que en su jurisprudencia no existe un precedente similar.

2. Derecho al trabajo

La Corte IDH ha indicado, retomando lo señalado por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su Observación General 18 sobre el derecho al trabajo, que este mismo “implica el derecho a no ser privado injustamente del empleo”.²⁴³

Igualmente, precisó:

...la estabilidad laboral no consiste en una permanencia irrestricta en el puesto de trabajo, sino de respetar este derecho, entre otras medidas, otorgando debidas garantías de protección al trabajador a fin de que, en caso de despido se realice éste bajo causas justificadas, lo cual implica que el empleador acredite las razones suficientes para imponer dicha sanción con las debidas garantías, y frente a ello el trabajador pueda recurrir tal decisión ante las autoridades internas, quienes verifiquen que las causas imputadas no sean arbitrarias o contrarias a derecho.²⁴⁴

Los primeros tres casos que la Corte IDH resolvió con la activación de la justiciabilidad directa de los DESCAs mediante el artículo 26 fueron casos relativos al derecho al trabajo (aunque la Corte IDH en sus sentencias conceptualiza el “derecho a la estabilidad laboral”).

El primer caso, como se mencionó, fue el caso del señor Lagos del Campo, en el referido caso —dentro de un contexto de rela-

relativos a condiciones carcelarias y en donde se encontraban involucrados la posible lesión al derecho a la salud y a la alimentación. El juez Sierra expresó: “III. La no aplicación del principio *iura novit curia* en el presente caso 6. Precisamente por el reciente deseo de activismo judicial que ha demostrado la mayoría de la Corte en materia de DESCAs es que llama tanto la atención que en el presente caso no se hayan analizado las violaciones ocurridas en perjuicio de las víctimas desde la perspectiva del derecho a la salud y el derecho a la alimentación, y en cambio se haya hecho desde la perspectiva del derecho a la integridad personal...”.

²⁴³ Caso *Lagos del Campo vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 31 de agosto de 2017, serie C, núm. 340, párr. 147.

²⁴⁴ *Ibidem*, párr. 150.

ciones laborales entre particulares— la Corte IDH consideró que el despido que había sufrido la víctima por las denuncias que realizó a nivel interno de la empresa en donde laboraba no fue justificado. En este sentido, la Corte Interamericana también estimó que, entre otros, no se habían valorado los alegatos de defensa de la víctima, lo cual no fue corregido en las diversas instancias de justicia, y el recurso de amparo no se pronunció sobre los derechos sustantivos (constitucionales) alegados por el señor Lagos del Campo, al considerar que era cosa juzgada; por tanto, la Corte IDH consideró que el Estado violó los artículos 8.1 y 25.1 de dicha Convención en relación con el artículo 1.1 de la misma. En este caso, cuando la Corte IDH protegió el derecho a la estabilidad laboral por la falta de justificación en cuanto al despido, lo hizo desde una perspectiva de la obligación que tienen los Estados de garantizar que los recursos judiciales protejan los derechos sustantivos, como en este caso lo era el derecho al trabajo.²⁴⁵

En el segundo caso que la Corte conoció sobre la protección del derecho al trabajo fue en *Trabajadores Cesados de Petroperú y otros vs. Perú*. A diferencia del caso del señor Lagos, en este segundo caso la Corte IDH encontró que el contexto en el que las víctimas sufrieron los despidos había sido desde el sector público. Adicionalmente, la Corte IDH, al igual que el caso *Lagos del Campo*, analizó la falta de respuesta judicial ante los despidos injustificados, por lo que también analizó el derecho desde la perspectiva de la obligación de garantía.²⁴⁶

El tercer caso fue el de *San Miguel Sosa y otras*, en el cual la Corte IDH analizó el despido que habían sufrido las tres víctimas por razones de discriminación política (en el caso en concreto por firmar el mandato revocatorio del entonces presidente Hugo Chávez). En este caso la Corte IDH analizó, a diferencia de los otros dos casos previos, que las violaciones constatadas en la sentencia (particularmente la discriminación por posición política y el impacto en los derechos políticos) “tenían un mismo hecho generador” que

²⁴⁵ *Ibidem*, párr. 141-154.

²⁴⁶ *Caso Trabajadores Cesados de Petroperú y otros vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 23 de noviembre de 2017, serie C, núm. 344, párr. 193.

era el despido del sector público de las tres víctimas.²⁴⁷ La diferencia de este caso con el de *Petroperú* es que aunque las tres víctimas pertenecían al sector público, éstas eran contratadas por periodos temporales cuyos contratos se habían renovado durante un periodo largo.

En 2021 esta línea de jurisprudencia se vio robustecida con el caso *Palacio Urrutia y otros vs. Ecuador*. En el caso, la Corte IDH resolvió que se había vulnerado el derecho al trabajo de un periodista (el señor Palacio Urrutia), debido a que derivado de un proceso penal y la eventual condena en contra de la referida víctima tras la publicación de un artículo y las circunstancias que rodearon dicho proceso, que incluyeron un contexto de confrontación y conflictividad con el entonces presidente (Correa), provocaron que el señor Palacio Urrutia renunciara a su trabajo como periodista en el diario en que laboraba. Por las mismas razones, la Corte consideró que las posibilidades para el ejercicio de la profesión de periodista del señor Palacio Urrutia se vieron afectadas con posterioridad a su renuncia debido a su imposibilidad de obtener empleo en Ecuador por el *chilling effect* que provocó el proceso en su contra y la necesidad de abandonar el país para vivir en Estados Unidos.²⁴⁸ Aunque es muy loable este caso, hay que tener ciertas reservas con este precedente, pues la Corte IDH únicamente concluye la violación por la declaración de la víctima sin exigir mayor acervo probatorio.²⁴⁹

En el caso *Pavez Pavez*, la Corte consideró que debido a que el certificado de idoneidad (otorgado por el arzobispado) le fue retirado para impartir clases de religión en escuelas públicas por motivos de orientación sexual y su reasignación en las funciones docentes que realizaba (pasando de ser maestra de religión a funciones de inspección en el ámbito educativo), constituyó una “no protección de la vocación”, que se encuentra protegida por el derecho al trabajo.²⁵⁰

²⁴⁷ *Caso San Miguel Sosa y otras vs. Venezuela*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 8 de febrero de 2018, serie C, núm. 348, párrs. 108 y 109.

²⁴⁸ *Caso Palacio Urrutia y otros vs. Ecuador*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 24 de noviembre de 2021, serie C, núm. 446, párrs. 159 y 160.

²⁴⁹ *Ibidem*, párrs. 157-160.

²⁵⁰ *Caso Pavez Pavez vs. Chile*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 4 de febrero de 2022, serie C, núm. 449, párr. 140.

En el caso *Extrabajadores del Organismo Judicial vs. Guatemala* (2021), el tribunal estableció que el despido de 65 personas fue violatorio del derecho al trabajo, pues no se garantizó: 1) el derecho a ser oído, 2) el derecho a conocer previamente la acusación y a contar con el tiempo y medio para preparar su defensa y 3) en el caso, el Estado había creado múltiples obstáculos que impidieron realizar efectivamente la huelga.²⁵¹

Por otro lado, en el caso de la *Federación Nacional de Trabajadores Marítimos y Portuarios (Femapor) vs. Perú*, derivado de la falta de ejecución de una sentencia interna, el tribunal interamericano determinó que hubo una violación del plazo razonable en la ejecución de ese fallo, que reconocía que el Estado no había pagado a 2,309 trabajadores los pagos adeudados; lo anterior, a criterio de la Corte IDH, tenía un impacto en el derecho al cobro íntegro de sus remuneraciones, lo cual también impactaba en el derecho al trabajo.²⁵²

En 2022, en *Guevara Díaz vs. Costa Rica*, se declaró la responsabilidad internacional del Estado por la discriminación en el proceso de contratación en el empleo en contra de la víctima, debido a que ésta tenía una discapacidad intelectual. En el caso, el Estado no aportó ninguna justificación objetiva y razonable que respaldara esta diferencia de trato para no contratar a la víctima aun cuando ésta había ganado el concurso para el puesto.²⁵³

De igual manera, en 2022 se conocieron los casos *Mina Cuero* (relativo a una víctima) y *Benites Cabrera y otros* (relativo a 184 víctimas). Ambos casos tienen en común que la Corte IDH declaró al vulneración del derecho al trabajo en el marco del derecho contemplado en el artículo 23.1.c): el derecho al acceso a los cargos públicos en condiciones generales de igualdad. En el primer caso, la responsabilidad internacional se generó debido a que el señor Mina

²⁵¹ Caso *Extrabajadores del Organismo Judicial vs. Guatemala*, excepciones preliminares, fondo y reparaciones, sentencia del 17 de noviembre de 2021, serie C, núm. 445, párrs. 128-136.

²⁵² Caso *Federación Nacional de Trabajadores Marítimos y Portuarios (FEMAPOR) vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo y reparaciones, sentencia del 10 de febrero de 2022, serie C, núm. 448, párrs. 107-111.

²⁵³ Caso *Guevara Díaz vs. Costa Rica*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 22 de junio de 2022, serie C, núm. 453, párrs. 55-84.

Cuero fue separado de su cargo (quien era policía al momento de los hechos) mediante una resolución carente de motivación, lo que afectó su derecho al trabajo.²⁵⁴ En el segundo caso, las 184 víctimas fueron separadas arbitrariamente de sus cargos en el Congreso debido a la aplicación de una política fujimorista denominada de “racionalización”, y la cual creó obstáculos normativos que impidieron reclamar dicha separación y, por ende, su derecho al trabajo.²⁵⁵ Especial mención merece este segundo caso, debido a que la Corte IDH hace una distinción entre el contenido del artículo 23.1.c (acceso a la función pública) versus el artículo 26 (derecho al trabajo).²⁵⁶

²⁵⁴ *Caso Mina Cuero vs. Ecuador*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 7 de septiembre de 2022, serie C, núm. 464, párr. 135.

²⁵⁵ *Caso Benites Cabrera y otros vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 4 de octubre de 2022, serie C, núm. 465, párr. 115.

²⁵⁶ En especial destacan los siguientes razonamientos del voto conjunto de los jueces Ferrer Mac-Gregor Poistot y Mudrovitsch, expresados en los párrafos 39, 40 y 41: “39. ...el derecho al trabajo desde el artículo 26 es mucho más amplio y protege tanto las desvinculaciones o despidos arbitrarios en el empleo en el ámbito público como en el privado, tal como da cuenta la jurisprudencia de la Corte IDH. Por ello, no se podrían subsumir los supuestos de violaciones al derecho al trabajo en el contenido del artículo 23.1.c), ya que además de que el contenido de cada derecho es distinto, resulta más amplia la protección del derecho al trabajo al comprender los ámbitos público y privado, siendo que el derecho al acceso a una función pública (cargo público), se limita al primero de ellos. 40. Como segundo aspecto diferenciador entre los artículos 23.1.c) y 26, se debe precisar el ámbito de protección en el que impacta el contenido de este derecho. Mientras que el artículo 23.1.c) se centra en: i) la posibilidad (acceso), ii) una vez teniendo este acceso, a la permanencia en el cargo y iii) una vez teniendo acceso y permanencia en el cargo, cualquier separación se realice conforme a causales establecidas y conforme a las garantías del debido proceso; el derecho al trabajo contenido en el artículo 26 protege otros componentes además de la estabilidad laboral, como lo son: el salario, aceptar o decidir libremente un trabajo, acceso un sistema de protección que le garantice a cada trabajador el acceso a un empleo, la dignidad del empleo, la posibilidad de constituir sindicatos, las condiciones sobre las cuales se puede ejercer (condiciones justas, equitativas, satisfactorias, de salud e higiene), o bien la vocación para ejercer un trabajo. ...y 41. Como tercer aspecto, mientras que el derecho contenido 23.1.c) está enfocado principalmente a tener un impacto en la sociedad, es decir, un ciudadano ocupa un cargo público para servir a la sociedad en la medida que el posible deseo de esa persona es acceder a dicho cargo para impactar en el «diseño, implementación, desarrollo y ejecución de las políticas estatales a través de funciones públicas»; el derecho al trabajo, por el contrario, está enfocado principalmente a su dimensión individual (sin desconocer su importancia colectiva); ya que la esencia de este derecho

Finalmente, se han agregado a la lista de casos laborales los casos *Casa Nina vs. Perú* y *Nissen Pessolani vs. Paraguay*. En estos casos la Corte IDH declaró la vulneración a la “estabilidad laboral” de las víctimas debido a que su destitución como fiscales habían sido realizadas de manera arbitraria. Lo anterior llevó a la Corte IDH a declarar la vulneración del artículo 26, debido a que los fiscales no sólo deben contar con “la garantía de la inamovilidad en el cargo”, sino también con “la garantía de la estabilidad en el empleo”²⁵⁷ al ser operadores de justicia.

3. *Derecho a condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que aseguren la salud del trabajador*

La Corte ha observado que como parte integrante del derecho al trabajo en condiciones equitativas y satisfactorias se encuentra “la prevención de accidentes y enfermedades profesionales” como medio para garantizar la salud del trabajador,²⁵⁸ por lo que “se refiere al derecho del trabajador a realizar sus labores en con-

—y de sus facetas— está encaminada a que el trabajador mediante su trabajo consiga para sí condiciones de vida digna o en palabras del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU, el trabajo digno en última instancia debe ofrecer «una renta que permite a los trabajadores vivir y asegurar la vida de sus familias»”.

²⁵⁷ Caso *Casa Nina vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 24 de noviembre de 2020, serie C, núm. 419, párr. 108.

²⁵⁸ Caso *Spoltore vs. Argentina*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 9 de junio de 2020, serie C, núm. 404, párr. 94. De igual manera, ha considerado que dicho derecho implica: 174. Tomando en cuenta los hechos y particularidades del presente caso, la Corte concluye que este derecho implica que el trabajador pueda realizar sus labores en condiciones adecuadas de seguridad, higiene y salud que prevengan accidentes de trabajo, lo cual resulta especialmente relevante cuando se trata de actividades que implican riesgos significativos para la vida e integridad de las personas. Además, de forma particular, a la luz de la legislación brasileña, este derecho implica la adopción de medidas para la prevención y reducción de riesgos inherentes al trabajo y de accidentes laborales; la obligación de proveer equipos de protección adecuados frente a los riesgos derivados del trabajo; la caracterización, a cargo de las autoridades de trabajo de la insalubridad e inseguridad en el trabajo; y la obligación de fiscalizar estas condiciones, también cargo de las autoridades laborales. *Caso de los Empleados de la Fábrica de Fuegos de Santo Antônio de Jesus y sus familiares vs.*

diciones que prevengan accidentes de trabajo y enfermedades profesionales”.²⁵⁹

Durante 2020 se resolvieron los casos *Spoltore vs. Argentina*, y *Empleados de la Fábrica de Fuegos en Santo Antônio de Jesus y sus familiares vs. Brasil*, que involucran otra faceta del derecho al trabajo, relativa a las “condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias”.

En el primero de los casos se abordó en cómo la demora del procedimiento laboral tuvo un impacto en la víctima en su derecho al acceso a la justicia, que tenía como finalidad una eventual indemnización por una posible enfermedad laboral. En el análisis del caso se tuvo en consideración la aceptación de responsabilidad del Estado respecto de la demora del procedimiento y que la víctima tenía una discapacidad.²⁶⁰

El segundo caso —relacionado con la explosión de una fábrica de fuegos artificiales en la que murieron sesenta personas y seis sobrevivieron (mujeres y niños)—, se desarrolla el contenido sustancial y obligacional de las “condiciones equitativas y satisfactorias” que garanticen “la seguridad, la salud y la higiene en el trabajo”. En la sentencia, la Corte IDH atribuyó la responsabilidad internacional al Estado, debido a que los hechos ocurrieron sin que éste

...ejerciera ninguna *labor de supervisión o fiscalización* orientada a verificar las *condiciones laborales* de quienes se desempeñaban en la fábrica de fuegos, ni emprendiera acción alguna orientada a *prevenir accidentes* pese a que la actividad desplegada en la fábrica era caracterizada por la normatividad como especialmente peligrosa.²⁶¹

Brasil, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 15 de julio de 2020, serie C, núm. 407.

²⁵⁹ *Caso Spoltore vs. Argentina*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 9 de junio de 2020, Serie C, núm. 404, párr. 99.

²⁶⁰ *Ibidem*, párr. 102.

²⁶¹ El caso es también importante a la luz de la temática de empresas y derechos humanos. Al respecto, véanse los Principios Rectores de Naciones Unidas sobre las Empresas y los Derechos Humanos, UN Doc. A/HRC/17/31, 16 de junio de 2011, así como CIDH/REDESCA, Informe sobre Empresas y Derechos Humanos. Estándares Interamericanos, OEA/Ser.L/V/II CIDH/REDESCA/INF.1/19, 1, noviembre de 2019.

Finalmente, en 2021, la Corte Interamericana en el caso de los *Buzos Miskitos (Lemoth Morris y otros) vs. Honduras*, con base en el acuerdo de solución amistosa realizado por el Estado, estimó a partir de los hechos probados, que la totalidad de las víctimas trabajaban en condiciones de precariedad, insalubridad y hacinamiento, a bordo de embarcaciones que no reunían los estándares de seguridad para la realización de una actividad peligrosa como lo era el buceo a pulmón (sin equipo). Estas embarcaciones no reunían las condiciones que permitieran evitar o prevenir accidentes de trabajo. Asimismo, la Corte IDH advirtió que los buzos no recibieron entrenamiento por parte del empleador sobre las medidas de seguridad en el ejercicio de la actividad de pesca submarina; de igual modo, los equipos que utilizaron para la realización de dicha actividad eran deficientes; además, no tuvieron una alimentación adecuada mientras se encontraban en las embarcaciones y, por último, sufrieron amenazas por parte de los capitanes de los barcos.²⁶²

4. Derecho a la salud

La Corte IDH ha estimado que la salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio adecuado de los demás derechos humanos. Todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente, entendida la salud no sólo como la ausencia de afecciones o enfermedades, sino también a un estado completo de bienestar físico, mental y social, derivado de un estilo de vida que permita alcanzar a las personas un balance integral. El tribunal ha precisado que la obligación general se traduce en el deber estatal de asegurar el acceso de las personas a servicios esenciales de salud, garantizando una prestación médica eficaz y de calidad, así como de impulsar el mejoramiento de las condiciones de salud de la población.²⁶³

²⁶² *Caso de los Buzos Miskitos (Lemoth Morris y otros) vs. Honduras*, sentencia del 31 de agosto de 2021, serie C, núm. 432, párr. 76.

²⁶³ *Caso Poblete Vilches y otros vs. Chile*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 8 de marzo de 2018, serie C, núm. 349, párr. 118.

El primer caso en el que la Corte IDH decidió la vulneración del derecho a la salud fue en el caso *Poblete Vilches y otros*, en donde analizó la violación de obligaciones de carácter inmediato ante la situación de urgencia que vivió el señor Poblete en sus dos ingresos en un hospital público chileno. En particular, la Corte IDH estimó, también, que se violaba el derecho a la salud por la falta de obtención del consentimiento por sustitución, y agregó que derechos como el acceso a la información son derechos que ante un derecho social pueden mutar. Es decir, pasan de “ser un derecho” a “una garantía” para ser el vehículo del derecho social en cuestión, en este caso el “derecho al acceso a la información” mutó a “la accesibilidad de la información del derecho a la salud”.²⁶⁴

El segundo caso en donde el tribunal interamericano abordó el derecho a la salud fue el de *Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala*, en donde analizó este derecho respecto de 49 personas infectadas con VIH. La Corte IDH analizó la violación del derecho a la salud en dos grandes vertientes: 1) lo relacionado con la falta de tratamiento médico, y 2) el impacto que había tenido la atención deficiente de salud para el caso de mujeres embarazadas con VIH.

En cuanto al primer componente, la sentencia seccionó en dos periodos temporales el análisis: 1) antes de 2004, y 2) después de 2004. En cuanto al primer momento, la Corte estimó que dado que el Estado no había provisto tratamiento con anterioridad al 2004 pese a la existencia de legislación interna que obligaba a ello, violaba la obligación de progresividad (por la inacción del Estado) contemplada en el artículo 26 de la CADH. Por otro lado, con posterioridad a 2004, periodo en el cual el Estado comenzó a proveer tratamiento médico a pacientes con VIH, el tribunal interamericano consideró que no se habían garantizado los elementos esenciales e interrelacionados del derecho a la salud (a saber: accesibilidad, disponibilidad, aceptabilidad y calidad). En cuanto al impacto que había tenido la atención deficiente de salud en las mujeres embarazadas con VIH, el tribunal interamericano analizó la referida vulneración desde una óptica de la discriminación interseccional por la confluencia de diversos factores; ello, debido a que no se les

²⁶⁴ *Ibidem*, párrs. 100 y ss.

habían practicado a algunas de ellas tratamientos preventivos de transmisión del VIH a sus hijos.²⁶⁵

En tercer lugar, en el caso *Hernández vs. Argentina* se declaró la responsabilidad internacional del Estado debido a que no había garantizado una adecuada atención médica del señor Hernández por sus padecimientos relacionados con la tuberculosis mientras estuvo privado de la libertad, aun frente a las denuncias de su madre, así como órdenes judiciales que indicaban su pronta atención, las cuales no se ejecutaron de manera adecuada para proteger su derecho.²⁶⁶

En el caso *Guachalá Chimbo y otros vs. Ecuador*, la Corte IDH determinó que el Estado no tomó ninguna medida para apoyar al señor Guachala Chimbo para que pudiera prestar su consentimiento informado para la internación y el tratamiento a los que fue sometido en el hospital Julio Endara. Esta falta de consentimiento constituyó una negación de su autonomía como persona y de su capacidad de tomar decisiones respecto a sus derechos. Por otra parte, a la señora Chimbo tampoco se le explicó el diagnóstico de su hijo, cuál sería el tratamiento, su objetivo, el método ni los posibles riesgos del mismo. Tampoco fueron señaladas otras alternativas al tratamiento propuesto. Además, la legislación aplicable no incluía la obligación de brindar los apoyos necesarios a las personas con discapacidad al momento de tomar decisiones. Todo lo anterior, a criterio de la Corte IDH, vulneró el derecho a la salud.²⁶⁷

En el caso de los *Buzos Miskitos*, a partir del reconocimiento efectuado por el Estado, el tribunal advirtió que ninguna de las 34 víctimas que sufrieron accidentes de buceo fue llevada de manera inmediata por los capitanes de las embarcaciones en las que trabajaban para recibir atención médica; además, esta situación

²⁶⁵ *Caso Cuscul Pivara y otros vs. Guatemala*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 23 de agosto de 2018, serie C, núm. 359, párrs. 103 y ss.

²⁶⁶ *Caso Hernández vs. Argentina*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 22 de noviembre de 2019, serie C, núm. 395, párrs. 62 y ss.

²⁶⁷ *Caso Guachalá Chimbo y otros vs. Ecuador*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 26 de marzo de 2021, serie C, núm. 423, 110 y ss.

ocurrió sin que el Estado realizara acciones de inspección para verificar que los buques contaran con condiciones para otorgar una atención médica inmediata en la embarcación a pesar de que la normativa interna aplicable establecía la obligación de que así fuera.²⁶⁸ Por otro lado, respecto de personas que sobrevivieron a los accidentes de buceo (quienes adquirieron una discapacidad), el tribunal interamericano identificó que la omisión del Estado en dar una atención médica especial para la rehabilitación de las víctimas constituyó un incumplimiento de la obligación de garantizar el derecho a la salud conforme a los principios de accesibilidad y calidad de los servicios de salud.²⁶⁹

En 2021, la Corte IDH también conoció del caso *Vera Rojas y otros vs. Ecuador*, en donde el tribunal interamericano analizó cómo el retiro de la hospitalización domiciliaria de Martina Vera, la cual era necesaria para su adecuado tratamiento médico, impactaba tanto en el derecho a la seguridad social como en la disminución de la atención médica, que por la propia naturaleza de la enfermedad que padecía al momento de los hechos era necesaria. En este caso, aunque también se aborda el derecho a la seguridad social, dada la intrínseca relación de las violaciones (salud-seguridad social) es necesario mencionar este caso en este apartado (recordando que parte de los servicios de la seguridad social es la prestación de atención médica).

En este sentido, la Corte IDH determinó que aunque las violaciones en el presente caso cesaron y fueron reparadas por una decisión interna, en virtud de la cual se ordenó la restitución del tratamiento domiciliario a favor de Martina y el pago de los gastos realizados por sus padres, así como por la modificación de la norma que permitió la exclusión del tratamiento domiciliario (aplicación del principio de complementariedad), la Corte IDH consideró que el hecho ilícito internacional no cesó en su totalidad ni fue reparado integralmente, toda vez que con posterioridad al restablecimiento de la atención médica domiciliaria los padres de Martina experimentaron una constante conflictividad con la aseguradora,

²⁶⁸ *Caso de los Buzos Miskitos (Lemoth Morris y otros) vs. Honduras*, sentencia del 31 de agosto de 2021, serie C, núm. 432, párr. 92.

²⁶⁹ *Ibidem*, párr. 95.

debido al servicio de salud recibido para su hija, lo cual demostró que el riesgo para los derechos de Martina persistió aún después de la decisión interna y la modificación normativa. Por lo tanto, se concluyó que el Estado era internacionalmente responsable por la violación de los derechos, entre otros, a la salud y a la seguridad social en perjuicio de Martina Vera.²⁷⁰

Si analizamos con cuidado los argumentos de la Corte IDH en el fallo, la aplicación del principio de complementariedad sí operaba en favor del derecho a la seguridad social, es decir, ese derecho no se debió declarar como violado. La angustia que experimentaban los padres en relación con el estado de Martina tenía que ver con el derecho a la salud estrictamente (lo cual sí es plausible de responsabilidad internacional). El derecho a la seguridad social —y me atrevo a decir que el derecho a la salud— estaban garantizados inclusive con anterioridad a la decisión de la Corte Interamericana, lo cual se ve corroborado con el hecho de que al día de hoy Martina sigue con vida. En suma, la declaratoria de responsabilidad internacional fue incensaria.

En la OC-29 sobre enfoques diferenciados referente a las personas privadas de la libertad, la Corte IDH señaló en relación con las niñas, los niños y los adolescentes,²⁷¹ así como de las personas mayores²⁷² que viven en los centros de detención, que se debe garantizar su derecho a la salud. Para las personas trans privadas de la libertad, los Estados deben garantizar el derecho a la salud en los procesos de inicio o continuación en sus procesos de transición.²⁷³

En la misma OC, la Corte IDH consideró que en el marco de este derecho “los Estados deben realizar un examen médico integral de

²⁷⁰ *Caso Vera Rojas y otros vs. Chile*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 1o. de octubre de 2021, serie C, núm. 439, párrs. 147-149.

²⁷¹ Opinión Consultiva OC-29/22 del 30 de mayo de 2022, Serie A, núm. 29, párrs. 85. 209-212. Enfoques diferenciados respecto de determinados grupos de personas privadas de la libertad (interpretación y alcance de los artículos 1.1, 4.1, 5o., 11.2, 12, 13, 17.1, 19, 24 y 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y de otros instrumentos que conciernen a la protección de los derechos humanos).

²⁷² *Ibidem*, párrs. 85, 362-378.

²⁷³ *Ibidem*, párrs. 266-270.

las personas privadas de libertad tan pronto como sea posible a su entrada a los centros penitenciarios, el cual debe ser realizado por personal médico que no tenga vínculos con las autoridades penitenciarias”. Esta atención médica debe ser gratis y de calidad.²⁷⁴

Finalmente, se encuentra el caso *Valencia Campos y otros vs. Ecuador*, en el cual, en un contexto de detenciones y uso de la fuerza por parte de agentes policiales, a criterio de la Corte IDH se generaron vulneraciones en el derecho a la salud.

En el caso, la Corte despliega cuatro grupos de hechos que afectaron ese derecho: 1) una de las víctimas que se encontraba en detención domiciliaria no recibió el tratamiento requerido, lo cual agravó su estado de salud; además, esa misma víctima fue objeto de lesiones físicas y psicológicas durante la detención; 2) una de las víctimas durante el momento de la detención tuvo lesiones y no recibió tratamiento médico sino hasta después de cuatro horas de efectuada la detención; 3) trece víctimas no tuvieron una inspección médico forense una vez detenidas, y 4) una de las víctimas sufrió un aborto espontáneo debido a las lesiones físicas que le fueron proferidas por agentes policiales.²⁷⁵

5. Derecho a la seguridad social

En el caso de la seguridad social (pensiones), la Corte IDH ha precisado que las obligaciones del Estado en relación con el derecho a la pensión son las siguientes:

- El derecho a acceder a una pensión luego de adquirida la edad legal para ello y los requisitos establecidos en la normativa nacional, para lo cual deberá existir un sistema de seguridad social que funcione y garantice las prestaciones. Este sistema deberá ser administrado o supervisado y fiscalizado por el Estado (en caso de que sea administrado por privados).

²⁷⁴ *Ibidem*, párr. 85.

²⁷⁵ *Caso Valencia Campos y otros vs. Bolivia*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 18 de octubre de 2022, serie C, núm. 469, párrs. 236 y 243.

- Garantizar que las prestaciones sean suficientes en importe y duración, que permitan al jubilado gozar de condiciones de vida adecuadas y de acceso suficiente a la atención de salud sin discriminación.
- Debe haber accesibilidad para obtener una pensión, es decir, que se deberán brindar condiciones razonables, proporcionadas y transparentes para acceder a ella. Asimismo, los costos de las cotizaciones deben ser asequibles, y los beneficiarios deben recibir información sobre el derecho de manera clara y transparente, especialmente si se tomara alguna medida que pueda afectar el derecho, como por ejemplo la privatización de una empresa.
- Las prestaciones por pensión de jubilación deben ser garantizadas de manera oportuna y sin demoras tomando en consideración la importancia de este criterio en personas mayores.
- Se deberá disponer de mecanismos efectivos de reclamo frente a una violación del derecho a la seguridad social, con el fin de garantizar el acceso a la justicia y la tutela judicial efectiva, lo cual abarca también la concretización material del derecho a través de la ejecución efectiva de decisiones favorables dictadas a nivel interno.²⁷⁶

En el caso *Muelle Flores*, la Corte IDH analizó el impacto que había tenido la falta de ejecución de dos sentencias de amparo que habían reconocido el derecho a favor de la víctima, lo que se traducía como una violación del deber de garantizar el derecho. En el caso, la Corte IDH estimó que la referida falta de ejecución había tenido como consecuencia que no sólo se afectara la naturaleza “alimentaria y sustitutiva del salario”, sino también el derecho a la dignidad y a la integridad personal de la víctima.²⁷⁷

En similar sentido se analizó el caso *Asociación Nacional de Cesantes y Jubilados de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (ANCEJUB-SUNAT) vs. Perú*, con la diferencia

²⁷⁶ *Caso Muelle Flores vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 6 de marzo de 2019, serie C, núm. 375, párr. 192.

²⁷⁷ *Ibidem*, párr. 167 y ss.

de que ahora se veía involucrado el derecho a la pensión de 598 personas.²⁷⁸

En el caso de los *Buzos Miskitos*, el tribunal advirtió que la falta de acceso a un sistema de salud que les proveyera servicios preventivos o curativos derivado ya sea de los accidentes laborales o de las discapacidades generadas por el buceo a pulmón constituían una violación del derecho a la seguridad social. La omisión total del Estado de garantizar a las víctimas del caso, acceso a dicho sistema configuró un incumplimiento de sus obligaciones conforme al principio de disponibilidad, en tanto existía una carencia total de seguridad social en la zona de donde las víctimas practicaban buceo que les permitiera gozar de las prestaciones correspondientes a los riesgos que surgían de la pesca por buceo. Por otro lado, lesionaba la accesibilidad, en tanto las víctimas no se encontraban cubiertas por el sistema de seguridad social, pues trabajaban en una situación de informalidad, ya que no tenían contratos de trabajo con las empresas pesqueras.²⁷⁹

6. Derecho al medio ambiente

La Corte IDH ha precisado que el derecho al medio ambiente sano como derecho autónomo, a diferencia de otros derechos, protege los componentes del medio ambiente, tales como bosques, ríos, mares y otros, como intereses jurídicos en sí mismos, aun en ausencia de certeza o evidencia sobre el riesgo a las personas individuales. Se trata de proteger la naturaleza y el medio ambiente no solamente por su conexidad con una utilidad para el ser humano o por los efectos que su degradación podría causar en otros derechos de las personas, como la salud, la vida o la integridad personal, sino por su importancia para los demás organismos

²⁷⁸ *Caso Asociación Nacional de Cesantes y Jubilados de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (ANCEJUB-SUNAT) vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 21 de noviembre de 2019, serie C, núm. 394, párrs. 151 y ss.

²⁷⁹ *Caso de los Buzos Miskitos (Lemoth Morris y otros) vs. Honduras*, sentencia del 31 de agosto de 2021, serie C, núm. 432, párr. 97.

vivos con quienes se comparte el planeta, también merecedores de protección en sí mismos.²⁸⁰

En cuanto a esta temática, la Corte IDH se pronunció en la Opinión Consultiva 23, en donde indicó que el derecho al medio ambiente sano podía entenderse como uno de los derechos justiciables mediante el artículo 26 de la Convención Americana. En términos generales, la Opinión puede seccionarse en tres grandes bloques: 1) la jurisdicción en materia ambiental, 2) la relación de otros derechos humanos con el derecho al medio ambiente, y 3) las obligaciones en materia ambiental que deben observarse.

En cuanto al primer punto, la Corte IDH hace una distinción entre territorio y jurisdicción. El tribunal precisa que es el segundo término el que debe prevalecer en el caso de determinar quién es el Estado al cual potencialmente se le puede imputar la responsabilidad internacional. La OC identifica que a partir del concepto “Estado de origen” se puede identificar sobre quién o quiénes recaería la responsabilidad internacional. La Corte IDH considera que el Estado de origen es aquel que dentro de su jurisdicción permite, o bien tolera, que se desarrollen potenciales agentes contaminantes (en el incumplimiento de sus obligaciones en materia ambiental. Véase cuadro *infra*).²⁸¹

Otro concepto que es de especial relevancia en este apartado es el de “conductas extraterritoriales en materia ambiental”. La Corte IDH es consciente de que la violación al medio ambiente no respeta fronteras, por lo que muchas veces los agentes contaminantes que se generen en el Estado de origen tendrán un impacto en el territorio/jurisdicción de Estados terceros. Bajo este panorama, la Corte IDH considera que será el Estado de origen el que tendrá la posible responsabilidad internacional por violaciones al medio ambiente que se generen en Estados terceros; la Corte IDH realiza

²⁸⁰ Opinión Consultiva OC-23/17, del 15 de noviembre de 2017, serie A, núm. 23, párr. 62. Medio ambiente y derechos humanos (obligaciones estatales en relación con el medio ambiente en el marco de la protección y garantía de los derechos a la vida y a la integridad personal - interpretación y alcance de los artículos 4.1 y 5.1, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos).

²⁸¹ *Ibidem*, párrs. 72-82.

esta conclusión en el entendimiento de que es el Estado de origen el que ejerce una especie de *control efectivo* dentro de la jurisdicción de otros Estados.²⁸² La noción de control efectivo ha sido desarrollada principalmente en situaciones de conflicto armado internacional, pero ha sido de manera reciente que se ha empezado a aplicar en la protección del derecho al medio ambiente.²⁸³

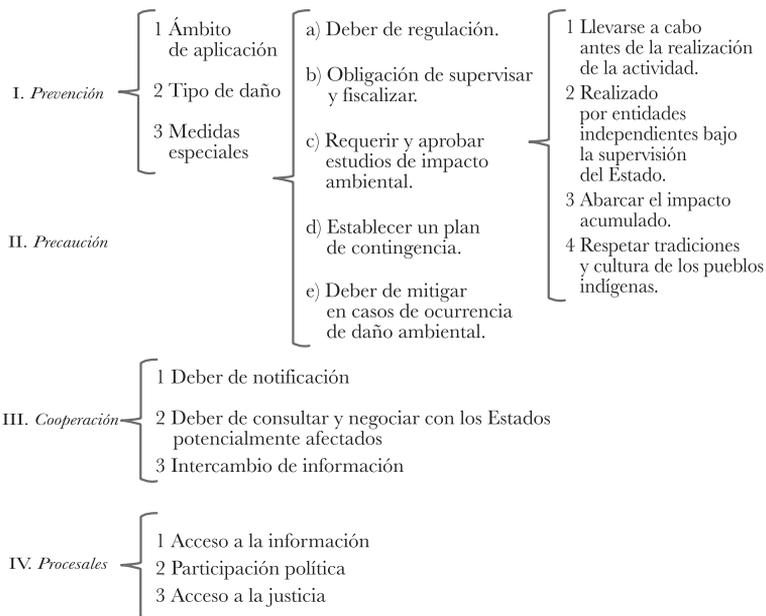
En el segundo apartado, la Corte IDH indicó que se aplicaban las obligaciones de respeto, garantía y no discriminación en cuanto al contenido de este derecho. Precisó que dada la relación que tiene el derecho al medio ambiente sano con otros derechos, existen derechos que pueden ser susceptibles a ser “vulnerables por la degradación ambiental” (como el derecho a la vida, a la integridad personal o a la salud) o derechos que pueden servir como un “instrumento” para garantizar el derecho (como el acceso a la información o el derecho a la participación política).²⁸⁴

La Corte IDH hace un importante desarrollo respecto de las obligaciones en materia ambiental, el cual puede ser resumido de la siguiente forma:

²⁸² *Ibidem*, párr. 101.

²⁸³ Por ejemplo, en la inadmisibilidad de la comunicación presentada por un grupo de niños en contra de cinco Estados, el Comité de los Derechos del Niño acogió el concepto de “jurisdicción” adoptado por la Corte Interamericana en el OC-23. Al respecto, el Comité señaló: “el Comité considera que el criterio apropiado para determinar la jurisdicción en el presente caso es el aplicado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su opinión consultiva sobre el medio ambiente y los derechos humanos”. Véase: *Chiara Sacchi y otros (representados por los abogados Scott Gilmore y otros, de Hausfeld LLP, y Ramin Pejan y otros, de Earthjustice)*, CRC/C/88/D/104/2019, 11 de noviembre de 2019, párr. 10.7.

²⁸⁴ Opinión Consultiva OC-23/17 del 15 de noviembre de 2017, serie A, núm. 23. Medio ambiente y derechos humanos (obligaciones estatales en relación con el medio ambiente en el marco de la protección y garantía de los derechos a la vida y a la integridad personal - interpretación y alcance de los artículos 4.1 y 5.1, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_23_esp.pdf.



FUENTE: elaboración propia.

En cuanto a las obligaciones, hay dos cuestiones que deben destacarse: la obligación de prevención y la obligación de protección (mejor conocida como principio precautorio). La Corte IDH identifica que la diferencia entre ambas es que mientras que en la primera existe una certeza científica sobre cuáles serían las consecuencias ambientales (frente a las que operan las subobligaciones, como regular, fiscalizar, estudiar el impacto ambiental, etcétera), en el caso de la segunda obligación opera cuando *no exista certeza científica* sobre las consecuencias ambientales, pero ello no exime al Estado de tomar medidas para hacer frente a los posibles daños ambientales.²⁸⁵ Finalmente, la Corte IDH refiere que estas obligaciones tienen que materializarse observando una “debida diligencia”, la cual no es definida por la Corte, ya que únicamente refiere que ésta debe surtir efecto siempre que existan posibles

²⁸⁵ *Ibidem*, párr. 175.

“daños significativos al derecho a la vida o a la integridad” de las personas.²⁸⁶

En el caso de las *Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs. Argentina* (caso de las *Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat*), la Corte IDH declaró la vulneración del derecho al medio ambiente, ya que en el territorio indígena se habían realizado actividades de tala y extracción ilegal de madera y otros recursos naturales, y que tales actividades habían sido puestas en conocimiento de las autoridades estatales sin que se tomaran acciones concretas.²⁸⁷

7. Derecho al agua

La Corte IDH, retomando lo dicho por el Comité DESC en la Observación General 15, ha indicado que “el acceso al agua... comprende «el consumo, el saneamiento, la colada, la preparación de alimentos y la higiene personal y doméstica, así como para algunos individuos y grupos también... recursos de agua adicionales en razón de la salud, el clima y las condiciones de trabajo»”.²⁸⁸

En el caso de las *Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat*, la Corte IDH declaró la vulneración al derecho al agua, debido a que “el ganado [presente en el territorio indígena] consume el agua que también las comunidades requieren para su subsistencia, verificándose muchas veces situaciones en las que el agua es contaminada por las heces de los animales”.²⁸⁹ En la OC-29, sobre enfoques diferenciados y personas privadas de la libertad, la Corte recuerda que los Estados deben proveer agua potable a los reclusos en cantidad suficiente para cubrir sus necesidades de consumo, así como agua para su higiene personal. Ello exige al Estado: 1) garantizar el acceso al agua potable para

²⁸⁶ *Ibidem*, párrs. 174 y 175.

²⁸⁷ *Caso Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs. Argentina*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 6 de febrero de 2020, serie C, núm. 400, párr. 264.

²⁸⁸ *Ibidem*, párr. 226.

²⁸⁹ *Ibidem*, párr. 261.

el consumo, con un mínimo de diez a quince litros por persona; 2) garantizar una cantidad mínima de cinco litros de agua para el aseo personal; 3) recopilar datos sobre la disponibilidad del agua en los centros de detención, y 4) garantizar la potabilidad del agua para el consumo; por ejemplo, mediante la instalación de sistemas de tratamiento de las aguas pluviales.²⁹⁰

8. Derecho a la alimentación

La Corte IDH, retomando lo indicado por el Comité DESC en la Observación General 12, ha precisado que el “contenido básico” del derecho a la alimentación comprende “[l]a *disponibilidad* de alimentos en cantidad y calidad suficientes para satisfacer las necesidades alimentarias de los individuos, sin sustancias nocivas, y aceptables para una cultura determinada”, y “[l]a *accesibilidad* de esos alimentos en formas que sean sostenibles y que no dificulten el goce de otros derechos humanos”.²⁹¹

En el caso de las *Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat*), la Corte IDH declaró la vulneración a la alimentación debido a que estudios remitidos como prueba documental advertían que “el ganado [presente en el territorio indígena] come los mismos frutos que las comunidades como la algarroba, el mistol y el chañar; come los renovales de árboles plantables como el algarrobo y el quebracho; destruye los cercos de las comunidades y se come el producto de la horticultura indígena”.²⁹²

En la OC-29, sobre enfoques diferenciados y personas privadas de la libertad, la Corte IDH indicó que, por tanto, de acuerdo con

²⁹⁰ Opinión Consultiva OC-29/22, del 30 de mayo de 2022, serie A, núm. 29, párr. 97. Enfoques diferenciados respecto de determinados grupos de personas privadas de la libertad (Interpretación y alcance de los artículos 1.1, 4.1, 5o., 11.2, 12, 13, 17.1, 19, 24 y 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y de otros instrumentos que conciernen a la protección de los derechos humanos).

²⁹¹ Comité DESC, Observación General 12, *Derecho a la alimentación*, 4 de mayo de 1999, párr. 8.

²⁹² *Caso Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs. Argentina*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 6 de febrero de 2020, serie C, núm. 400, párr. 260.

las fuentes existentes, se exige de los Estados: 1) alimentos de forma regular que sean apropiados desde un punto de vista nutricional, cultural y religioso; 2) que los alimentos sean preparados y/o transportados en condiciones higiénicas, y 3) cuando sea posible, permitir que las personas privadas de libertad cuenten con las condiciones para cultivar y preparar sus propios alimentos, o recibirlos de fuentes externas. En suma, los Estados deben proveer una alimentación adecuada a las personas privadas de libertad para conservar la salud y fuerza, teniendo en cuenta particulares necesidades debido a la edad o de acuerdo con sus usos y costumbres.²⁹³ En cuanto a los enfoques diferenciados, los Estados deben garantizar la alimentación adecuada durante el embarazo, parto y posparto de las mujeres²⁹⁴ y la alimentación de niños y niñas que viven en centros de detención.²⁹⁵

9. *Derecho a la cultura, a participar en la vida cultural y a la identidad cultural*

El Comité DESC ha señalado que, como parte del derecho a la cultura, se encuentra “el derecho a participar en la vida cultural”, el cual puede calificarse de libertad. Para realizarlo, es necesario que el Estado parte se abstenga de hacer algo (no injerencia en el ejercicio de las prácticas culturales y en el acceso a los bienes culturales), y que tome medidas positivas (asegurarse de que existan las condiciones previas para participar en la vida cultural, promoverla y facilitarla, y dar acceso a los bienes culturales y preservarlos).²⁹⁶

²⁹³ Opinión Consultiva OC-29/22 del 30 de mayo de 2022, serie A, núm. 29, párr. 90. Enfoques diferenciados respecto de determinados grupos de personas privadas de la libertad (Interpretación y alcance de los artículos 1.1, 4.1, 5, 11.2, 12, 13, 17.1, 19, 24 y 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y de otros instrumentos que conciernen a la protección de los derechos humanos).

²⁹⁴ *Ibidem*, párrs. 153-159.

²⁹⁵ *Ibidem*, párrs. 212 y 213.

²⁹⁶ Comité DESC, Observación General 21, *Derecho a la cultura*, 21 de diciembre de 2009, E/C.12/GC/21, párr. 6.

Por su parte, la Corte ha entendido que el derecho a la identidad cultural, como parte integrante de participar en la vida cultural, tutela la libertad de las personas, inclusive actuando en forma asociada o comunitaria, a identificarse con una o varias sociedades, comunidades o grupos sociales, a seguir una forma o estilo de vida vinculado a la cultura a la que pertenece y a participar en el desarrollo de la misma. En ese sentido, el derecho protege los rasgos distintivos que caracterizan a un grupo social, sin que ello implique negar el carácter histórico, dinámico y evolutivo de la cultura.²⁹⁷

En el caso de las *Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat*, en cuanto al derecho a participar en la vida cultural en su vertiente de identidad indígena, la Corte IDH consideró que existe una relación entre el derecho al medio ambiente y la vida cultural, ya que no cualquier alimentación satisface el derecho respectivo, sino que la misma debe ser aceptable para una cultura determinada, lo que lleva a tener en cuenta valores no relacionados con la nutrición. En el caso, se abordó la responsabilidad internacional, porque al no permitirse alimentarse conforme a sus usos y costumbres se infringe este derecho. Para la Corte, la alimentación, a su vez, es indispensable para el goce de otros derechos, y su carácter “adecuado” puede depender de factores ambientales y culturales. La alimentación es, en sí, una expresión cultural. En ese sentido, puede considerarse a la alimentación como uno de los “rasgos distintivos” que caracterizan a un grupo social, quedando comprendido, por ende, en la protección del derecho a la identidad cultural a través de la salvaguarda de tales rasgos, sin que ello implique negar el carácter histórico, dinámico y evolutivo de la cultura.²⁹⁸

Por otro lado, en el caso *Pueblos Indígenas Maya Kaqchikel de Sumpango y otros vs. Guatemala (2021)*, la Corte indicó que un elemento inherente de la participación en la vida cultural consiste

²⁹⁷ Caso *Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs. Argentina*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 6 de febrero de 2020, serie C, núm. 400, párr. 240.

²⁹⁸ *Ibidem*, párr. 274.

en el acceso a medios de comunicación y la posibilidad de fundar medios de comunicación de forma autónoma a través de los cuales los pueblos indígenas pueden no sólo participar, sino también conocer de sus propias culturas y contribuir con las mismas en su propio idioma.²⁹⁹ En el caso, se declaró la responsabilidad internacional, debido a que las comunidades mayas no tenían acceso a la red radioeléctrica guatemalteca para la radio difusión, por lo que no podían comunicar sus ideas en su idioma.

En esta tesis, en la OC-29, sobre los enfoques diferenciados de personas privadas de libertad, la Corte IDH indicó respecto de personas pertenecientes a pueblos indígenas, que los Estados debían preservar su identidad, garantizar que puedan usar su lengua durante su privación de libertad y medidas de reinserción y reintegración culturalmente adecuadas.³⁰⁰ En la misma OC, pero en relación con los menores de edad, la Corte IDH indicó que como parte del derecho a la cultura los Estados debían propiciar “el desarrollo adecuado e integral de los niños y niñas, con especial atención a la integración comunitaria, socialización y recreación”.³⁰¹

10. Derecho a la libertad sindical

En la Opinión Consultiva 27, la Corte IDH entendió el derecho humano a la libertad sindical, en el marco de la protección del derecho a la libertad de asociación en materia laboral, como un derecho con connotaciones colectivas e individuales. En su dimensión colectiva, la libertad sindical protege la facultad de constituir organizaciones sindicales y poner en marcha la estructura interna, las actividades y

²⁹⁹ Caso *Pueblos Indígenas Maya Kaqchikel de Sumpango y otros vs. Guatemala*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 6 de octubre de 2021, serie C, núm. 440, párr. 156.

³⁰⁰ Opinión Consultiva OC-29/22 del 30 de mayo de 2022, serie A, núm. 29, párrs. 295-330. Enfoques diferenciados respecto de determinados grupos de personas privadas de la libertad (Interpretación y alcance de los artículos 1.1, 4.1, 5o., 11.2, 12, 13, 17.1, 19, 24 y 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y de otros instrumentos que conciernen a la protección de los derechos humanos).

³⁰¹ *Ibidem*, párrs. 214-223.

los programas de acción, sin intervención de las autoridades que limite o entorpezca el ejercicio del respectivo derecho. Por otra parte, en su dimensión individual, esta libertad supone que cada persona pueda determinar sin coacción alguna si desea o no formar parte de la asociación.³⁰²

Adicionalmente, en el marco de la protección de este derecho, la Corte ha señalado que el Estado tiene el deber de garantizar que las personas puedan ejercer su derecho a la libertad sindical sin temor de ser sujetos de violencia alguna, pues de lo contrario se podría disminuir la capacidad de las agrupaciones de organizarse para la protección de sus intereses. En este sentido, la libertad de asociación en materia laboral no se agota con el reconocimiento teórico del derecho a formar agrupaciones, sino que comprende, además, inseparablemente, el derecho apropiado para ejercer esa libertad.³⁰³

En particular, el tribunal interamericano se pronunció de igual manera sobre el derecho de sindicación de las fuerzas armadas; así, la Corte IDH coincidió con el Comité de Libertad Sindical en el sentido de que “debería darse una definición restrictiva de los miembros de las fuerzas armadas que pueden ser excluidos de la aplicación del Convenio... en caso de duda los trabajadores deberían tener consideración de civiles”. En ese sentido, el tribunal advierte que dado que la categoría de “personal de fuerzas armadas” debe ser interpretado de manera restrictiva, el personal civil de las fuerzas armadas, como aquellos de los establecimientos manufactureros de fuerzas armadas, del banco del ejército, o civiles empleados por el ejército deben tener derecho a formar sindi-

³⁰² Opinión Consultiva OC-27/21, del 5 de mayo de 2021, serie A, núm. 27, párr. 71. Derechos a la libertad sindical, negociación colectiva y huelga, y su relación con otros derechos, con perspectiva de género (interpretación y alcance de los artículos 13, 15, 16, 24, 25 y 26, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de los artículos 3o., 6o., 7o. y 8o. del Protocolo de San Salvador, de los artículos 2o., 3o., 4o., 5o. y 6o. de la Convención de Belem do Pará, de los artículos 34, 44 y 45 de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, y de los artículos II, IV, XIV, XXI y XXII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre).

³⁰³ *Idem*.

catos. En caso de duda, los trabajadores deben ser considerados civiles.³⁰⁴

En cuanto a los casos contenciosos, en el caso *Extrabajadores del Organismo Judicial vs. Guatemala*, la Corte IDH declaró una vulneración del derecho a la libertad sindical, la Corte IDH tomó en cuenta que un número significativo de víctimas eran trabajadores y trabajadoras del Organismo Judicial, quienes en ejercicio de sus derechos de asociación y de libertad sindical se habían vinculado al Sindicato de Trabajadores del Organismo Judicial, y concluyó que la declaratoria de ilegalidad de la huelga no sólo vulneró el derecho a la huelga, sino también el derecho de asociación y la libertad sindical de las 65 víctimas del caso.³⁰⁵ Si bien la libertad sindical es uno de los derechos que pueden ser invocados de manera directa mediante el Protocolo de San Salvador, en este caso, era necesario que se abordara mediante el artículo 26, debido a que Guatemala, al momento de los hechos (1994), no era parte del Protocolo de San Salvador.

11. Derecho a la negociación colectiva

En la OC-27, la Corte IDH ha considerado pertinente señalar que el derecho a la negociación colectiva, como parte esencial de la libertad sindical, está compuesto de diversos elementos, que incluyen, como mínimo: a) el principio de no discriminación del trabajador o trabajadora en ejercicio de la actividad sindical, pues la garantía de igualdad es un elemento previo para una negociación entre empleadores y empleadoras, y trabajadores y trabajadoras; b) la no injerencia directa o indirecta de los empleadores en los sindicatos de trabajadores y trabajadoras en las etapas de constitución, funcionamiento y administración, ya que puede producir desbalances en la negociación que atentan en contra del objetivo de los trabajadores y las trabajadoras, que es el de mejorar sus con-

³⁰⁴ *Ibidem*, párr. 76.

³⁰⁵ Caso *Extrabajadores del Organismo Judicial vs. Guatemala*, excepciones preliminares, fondo y reparaciones, sentencia del 17 de noviembre de 2021, serie C, núm. 445, párr. 127.

diciones de vida y de trabajo mediante negociaciones colectivas y por otros medios lícitos, y c) el estímulo progresivo a procesos de negociación voluntaria entre empleadores y empleadoras, y trabajadores y trabajadoras que permitan mejorar, a través de contratos colectivos, las condiciones del empleo.³⁰⁶

12. Derecho a la huelga

La Corte IDH, en la OC-27, retomando lo indicado por el Comité de Libertad Sindical, entendió que, por lo general, la huelga consiste en “la 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”. El tribunal interamericano coincidió con esta definición y consideró que el derecho de huelga es uno de los derechos fundamentales de los trabajadores y las trabajadoras, y de sus organizaciones, pues constituye un medio legítimo de defensa de sus intereses económicos, sociales y profesionales. Se trata de un recurso que ejercen los trabajadores y las trabajadoras como medio de presión sobre el empleador, a fin de corregir una injusticia, o bien para la búsqueda de soluciones a las cuestiones de política económica y social, y a los problemas que se plantean en las empresas, y que interesan directamente a los trabajadores y las trabajadoras.³⁰⁷

Adicionalmente, la Corte IDH consideró que el ejercicio del derecho de huelga puede limitarse o prohibirse sólo con respecto a: 1) los funcionarios públicos que actúan como órganos del poder

³⁰⁶ Opinión Consultiva OC-27/21 del 5 de mayo de 2021, Serie A, núm. 27, párr. 94. Derechos a la libertad sindical, negociación colectiva y huelga, y su relación con otros derechos, con perspectiva de género (interpretación y alcance de los artículos 13, 15, 16, 24, 25 y 26, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de los artículos 3o., 6o., 7o. y 8o. del Protocolo de San Salvador, de los artículos 2o., 3o., 4o., 5o. y 6o. de la Convención de Belem do Pará, de los artículos 34, 44 y 45 de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, y de los artículos II, IV, XIV, XXI y XXII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre).

³⁰⁷ *Ibidem*, párr. 98.

público que ejercen funciones de autoridad a nombre del Estado, y 2) los trabajadores de los servicios esenciales.³⁰⁸

En relación con los trabajadores que brinden servicios esenciales, la Corte IDH estimó pertinente precisar que ha de estarse al sentido estricto del término, esto es, aquellos que proveen servicios cuya interrupción conlleva una amenaza evidente e inminente a la vida, la seguridad, la salud o la libertad de toda o parte de la población (por ejemplo, aquellos que laboran en el servicio hospitalario, los servicios de electricidad, o los servicios de abastecimiento de agua). En este aspecto, el tribunal interamericano constató la necesidad de que existan garantías compensatorias a favor de aquellos servicios considerados esenciales y para la función pública, de forma que la limitación al derecho de huelga deberá estar acompañada de procedimientos de conciliación y arbitraje adecuados, imparciales y rápidos en los que los interesados puedan participar en todas las etapas, y en que los laudos dictados sean aplicados por completo y rápidamente.³⁰⁹

En cuanto a los casos contenciosos, en el caso *Extrabajadores del Organismo Judicial Vs. Guatemala*, la Corte IDH declaró una vulneración del derecho a la huelga, debido a que el Estado había interpuesto una serie de recursos ante la autorización para el conteo que daría pie a que se procediera con la huelga; para la Corte IDH, estas acciones configuraron una obstrucción arbitraria por parte del Estado para el ejercicio del derecho de huelga de las personas trabajadoras del Organismo Judicial.³¹⁰

13. Derecho a la salud sexual y reproductiva

El Comité DESC ha señalado que “el derecho a la salud sexual y reproductiva es una parte integrante del derecho a la salud”, y que comprende

³⁰⁸ *Ibidem*, párr. 102.

³⁰⁹ *Ibidem*, párr. 103.

³¹⁰ Caso *Extrabajadores del Organismo Judicial vs. Guatemala*, excepciones preliminares, fondo y reparaciones, sentencia del 17 de noviembre de 2021, serie C, núm. 445, párr. 127.

...un conjunto de libertades y derechos. Entre las libertades figura el derecho a adoptar decisiones y hacer elecciones libres y responsables, sin violencia, coacción ni discriminación, con respecto a los asuntos relativos al propio cuerpo y la propia salud sexual y reproductiva. [Además] cabe mencionar el acceso sin trabas a toda una serie de establecimientos, bienes, servicios e información relativos a la salud, que asegure a todas las personas el pleno disfrute del derecho a la salud sexual y reproductiva.³¹¹

La Corte IDH abordó de manera frontal esta temática por primera vez en el caso *Manuela*. Sin embargo, no se debe perder de vista que, por ejemplo, en el caso *Cuscul Pivaral y otros*, frente a la discriminación que sufrieron mujeres embarazadas por ser portadoras de VIH/sida en manos de los médicos de hospitales públicos, también se está ante la lesión de esta faceta específica del derecho a la salud.³¹²

En el caso *Manuela vs. El Salvador*, la Corte IDH se pronunció sobre la mala atención médica que la señora Manuela recibió por parte de los funcionarios de salud del Estado salvadoreño cuando acudió a los servicios médicos por una emergencia obstétrica. Dicha atención ocurrió dentro de un contexto de criminalización del aborto (incluidos abortos espontáneos y emergencias obstétricas). En dicho caso, el tribunal concluyó que existieron varias falencias que demostraron que la atención médica no fue aceptable ni de calidad, debido a que: 1) existió un retraso de más de tres horas desde que Manuela ingresó al hospital y el momento en que recibió la atención médica de urgencia que requería, y durante dicho tiempo la doctora a su cargo dio prioridad a presentar la denuncia a la fiscalía sobre el presunto aborto; 2) en los siete días que Manuela estuvo hospitalizada, en ningún momento la historia clínica muestra que el personal tratante haya registrado ni examinado los bultos que Manuela tenía en el cuello, y 3) Manuela estuvo esposada

³¹¹ Comité DESC, Observación General 22, *Derecho a la salud sexual y reproductiva*, E/C.12/GC/22, 2 de mayo de 2016, párrs. 1 y 5.

³¹² *Caso Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 23 de agosto de 2018, serie C, núm. 359, párrs. 135-139.

a su camilla en el hospital San Francisco Gotera luego de haber dado a luz recientemente y mientras era tratada por preeclampsia grave, por lo que resultaba irrazonable asumir que existía un riesgo real de fuga que no hubiera podido ser mitigado con otros medios menos lesivos.³¹³

En cuanto a los enfoques diferenciados de las personas privadas de libertad, la Corte IDH indicó en la OC-29 que los Estados deben proveer a las mujeres acceso a la salud sexual y reproductiva sin discriminación, así como erradicar la violencia obstétrica en el contexto carcelario.³¹⁴

De manera reciente, el tribunal interamericano decidió el caso *Brítez Arce y otros vs. Argentina*, en donde por primera vez abordó la violencia obstétrica. La víctima se encontraba embarazada con factores de riesgo³¹⁵ que no fueron atendidos de forma adecuada por los servicios de salud cuando le fue detectado que el producto se encontraba sin vida. Ella fue sometida a una labor de parto (en donde, por ejemplo, permaneció varias horas en silla de ruedas), luego de la cual murió.

La Corte IDH calificó el caso como un caso que debería ser abordado como violencia obstétrica. Al respecto, indicó que

...la violencia obstétrica es una forma de violencia basada en el género prohibida por los tratados interamericanos de derechos humanos, incluyendo la Convención Belém do Pará, ejercida por los encargados de la atención en salud sobre las personas gestantes, durante el acceso a los servicios de salud que tienen lugar en el embarazo, parto y postparto, que se expresa mayoritaria, aunque no exclusivamente, en un trato deshumanizado,

³¹³ Caso *Manuela y otros vs. El Salvador*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 2 de noviembre de 2021, serie C, núm. 441, párr. 260.

³¹⁴ Opinión Consultiva OC-29/22 del 30 de mayo de 2022, serie A, núm. 29, párrs. 148-152 y 160-162. Enfoques diferenciados respecto de determinados grupos de personas privadas de la libertad (interpretación y alcance de los artículos 1.1, 4.1, 5o., 11.2, 12, 13, 17.1, 19, 24 y 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y de otros instrumentos que conciernen a la protección de los derechos humanos).

³¹⁵ Entre ellos, su edad, un aumento importante de peso, un antecedente de presión arterial alta en un embarazo anterior.

irrespetuoso, abusivo o negligente hacia las mujeres embarazadas; en la denegación de tratamiento e información completa sobre el estado de salud y los tratamientos aplicables; en intervenciones médicas forzadas o coaccionadas y en la tendencia a patologizar los procesos reproductivos naturales, entre otras manifestaciones amenazantes en el contexto de la atención de la salud durante el embarazo, parto y postparto.³¹⁶

Finalmente, el caso *Valencia Campos y otros vs. Ecuador* también se encuentra relacionado con este derecho, debido a que uno de los hechos declarados como violatorios refiere que una de las víctimas recibió golpes por agentes policiales, lo que le generó un aborto espontáneo. En ese caso, la Corte IDH refiere a que a todas las víctimas se les lesionó el derecho a la salud, pero no hace una distinción frente al derecho a la salud sexual y reproductiva de esta única víctima.³¹⁷

³¹⁶ *Caso Brítez Arce y otros vs. Argentina*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 16 de noviembre de 2022, serie C, núm. 474, párr. 81.

³¹⁷ *Caso Valencia Campos y otros vs. Bolivia*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 18 de octubre de 2022, serie C, núm. 469, párr. 242.

ALGUNAS REFLEXIONES FINALES

Durante décadas los derechos sociales tuvieron un lugar relegado en el derecho internacional de los derechos humanos; los sistemas internacionales han tenido sus avances en la materia, pero pareciera que, al menos hasta antes de 2015, la temática se quedaba circunscrita a debates doctrinarios y tras escritorios. La reflexión pasó a la acción únicamente cuando al parecer el Comité DESC y la Corte Interamericana empezaron a generar jurisprudencia internacional en la materia.

El sistema interamericano, y en particular la Corte Interamericana, se ha tomado en serio su rol de proteger todos los derechos sociales sin jerarquía y sin distinción. Los 28 casos decididos hasta el momento y las tres opiniones consultivas dan cuenta de ello. La Corte IDH, como se ha ilustrado en este texto, no es un órgano internacional infalible, por lo que algunos de sus errores han sido corregidos, o bien pueden corregirse.

Como se ha podido observar en el desarrollo del presente texto, la jurisprudencia del tribunal interamericano ha revolucionado el derecho internacional de los derechos humanos en la materia, reafirmando los principios de interdependencia e invisibilidad que deben existir entre todos los derechos humanos, que se pueden encontrar protegidos por las disposiciones de la Convención Americana.

Sin embargo, la propia Secretaría Ejecutiva de la Corte Interamericana (*staff* de abogados) y los propios jueces tienen que tomarse con seriedad la consolidación de la incipiente línea jurisprudencial, puesto que, aunque algunos errores se han subsanado con el desarrollo de los casos, otras inconsistencias aún persisten. Por ello, es necesario que la Corte IDH reflexione, por ejemplo, sobre la necesidad —sin excepción— de indicar forzosamente en

todos los casos cuál es la obligación que se vulnera en particular, sobre si se está ante una faceta o un componente de un derecho social y, lo más importante, sobre si es necesario que todas las violaciones queden plasmadas en un solo resolutivo.

La reflexión profunda y propositiva desde la academia permitirá en todo caso dar mayor coherencia a las decisiones y hacer más previsible cuándo un caso será decidido desde la perspectiva de DESCAs. Esto tiene una especial virtud frente a la defensa de los Estados cuando, por ejemplo, se tengan que decidir cuestiones relativas a la progresividad de los derechos sociales, ya que seguramente se tendrán que analizar los esfuerzos económicos que han hecho los Estados para la garantía de los DESCAs. Es decir, el Estado es el que tiene los mejores medios de prueba para acreditar o desvirtuar las imputaciones que hagan las víctimas o sus representantes.

En última instancia, la jurisprudencia en materia de derechos sociales de manera directa llegó para cristalizarse en el acervo interamericano. Esta visión integral, completa e indivisible, reafirma la idea con la que se adoptó la Convención Americana en 1969, y que quedó plasmado en su preámbulo: que sólo se logrará el pleno desarrollo del ser humano cuando se respeten y se garanticen todos los derechos, ya sean civiles o políticos, o económicos, sociales, culturales y, ahora también, ambientales.

Finalmente, por un lado, la justiciabilidad de los derechos sociales no sólo incumbe a la Corte Interamericana, sino que también involucra a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, ya que en última instancia es ésta la que remite los casos a la Corte IDH. Por ello, la Comisión Interamericana tiene que empezar a impulsar casos sobre derechos sobre los cuales la Corte Interamericana no se haya pronunciado hasta el momento como, por ejemplo, el derecho a la vivienda. Por otro lado, el tribunal interamericano también tiene que dialogar con otros mecanismos instaurados en el sistema interamericano, como lo es el Grupo de Trabajo del Protocolo de San Salvador, que ha generado una gran cantidad de indicaciones que, en todo caso, serán de vital importancia en la etapa de supervisión de cumplimiento de sentencias de los casos DESCAs.

FUENTES DE INFORMACIÓN

- GÓNGORA MAAS, Juan Jesús, “Pasado, presente —¿y futuro?— de los derechos económicos, sociales culturales y ambientales en la jurisprudencia de la Corte Interamericana: a propósito del Caso *Lagos del Campo vs. Perú*”, en FERRER MAC-GREGOR, Eduardo *et al.*, *Inclusión, ius commune y justiciabilidad de los DESCAs en la jurisprudencia interamericana. El caso Lagos del Campo vs. Perú y los nuevos desafíos*, México, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, 2018.
- JIMENA QUESADA, Luis, “Interdependence of the Reporting System and the Collective Complaint Procedure: Indivisibility of Human Rights and Indivisibility Guarantees”, en D’AMICO, Marilisa y GUIGLIA, Giovanni, *European Social Charter and the Challenges of the XXI Century*, Roma, Edizioni Scientifiche Italiane, 2014.
- JIMENA QUESADA, Luis, “La jurisprudencia europea sobre derechos sociales”, en BOGDANDY, Armin von *et al.* (coords.), *Construcción y papel de los derechos sociales fundamentales. Hacia un ius constitutionale commune en América Latina*, México, Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional-Max-Planck-Institut-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011.
- KHALIQ, Urfan y CHURCHILL, Robin, “El Comité Europeo de Derechos Sociales: darle cuerpo al esqueleto de la Carta Social Europea”, en LANGFORD, Malcolm, *Teoría y jurisprudencia de los derechos sociales. Tendencias emergentes en el derecho internacional y comparado*, Bogotá, Universidad de los Andes-Siglo del Hombre Editores, 2013.

- MALINVERI, Giorgio, “The Court of European Human Rights, the Protection of Social Rights, its Relationship with the European Committee of Social Rights”, en D’AMICO, Marilisa y GUIGLIA, Giovanni, *European Social Charter and the Challenges of the XXI Century*, Roma, Edizioni Scientifiche Italiane, 2014.
- MZIKENGE CHIRWA, Danwood y CHENWI, Lilian, *The Protection of Economic, Social and Cultural Rights in Africa. International, Regional and National Perspectives*, Cambridge University Press, 2016.
- SCHUTTER, Oliver de, “The European Social Charter”, en KRAUSE, Catarina y SCHEININ, Martin, *International Protection of Human Rights: A Textbook*, 2a. ed., Finlandia, Abo Akademi University Institute for Human Rights, 2012.
- SHRUBSALL, Vivien, “The European Social Charter: Employment, Union and Strikes”, en BEDDARD, Ralph y HILL, Dilys, *Economic, Social and Cultural Rights: Progress and Achievement*, MacMillan, Hong Kong, 1992.
- Ssenyonjo, Manisuli, “Economic, Social and Cultural Rights in the African Charter”, en SSENIONJO, Manisuli, *The African Regional Human Rights System: 30 Years After the African Charter on Human and People’s Rights*, International Studies in Human Rights, Martinus Nijhoff Publishers.
- WARBICK, Colin, “Economic and Social Interests and the European Convention on Human Rights”, en BADERIN, Mashood y MCCORQUODALE, Robert, *Economics, Social and Cultural Rights in Action*, Nueva York, Oxford, 2012.

Los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales después del caso Lagos del Campo: los nuevos alcances de la jurisprudencia de la Corte Interamericana, editado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, se terminó de imprimir el 27 de noviembre de 2023 en Litográfica Ingramex, S. A. de C. V., Centeno 162-1, Granjas Esmeralda, Iztapalapa, 09810 Ciudad de México, tel. 55 5445 0470, ext. 364. En su composición tipográfica se utilizó tipo *FrnkGothITC Bk BT* en 9, 10 y 11 puntos. En esta edición se empleó papel *holmen book* de 55 gramos para los interiores y cartulina couché de 200 gramos para los forros. Consta de 200 ejemplares (impresión digital).

Esta obra se centra en la jurisprudencia que ha desarrollado la Corte Interamericana de Derechos Humanos desde 2017, cuando “activó” el mandato contenido en el artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

El libro contrasta, en primer lugar, los sistemas de protección de derechos humanos frente al sistema interamericano de derechos humanos. Así, se desarrollan algunas particularidades tanto del sistema europeo como del africano y del de Naciones Unidas. En cuanto al sistema interamericano, se realiza una comparación entre el artículo 26 de la Convención Americana y el artículo 2o. del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, así como frente al Protocolo Adicional a la Convención Americana (Protocolo de San Salvador).

Por otro lado, se efectúa una “disección” del artículo 26 del Pacto de San José sobre las obligaciones que se pueden desprender de dicha disposición convencional. Finalmente, se lleva a cabo un recorrido sobre la jurisprudencia existente hasta 2023, y se clasifica ésta por derecho económico, social, cultural o ambiental que ha desarrollado la Corte Interamericana en su jurisprudencia.

