

# CARÁCTER Y EFICACIA DE LOS PRONUNCIAMIENTOS DE LA COMISIÓN DE EXPERTOS EN LA APLICACIÓN DE CONVENIOS Y RECOMENDACIONES DE LA OIT<sup>1</sup>

Mario E. ACKERMAN

## I – INTRODUCCIÓN

La Organización Internacional del Trabajo (OIT) nació como -y es- fundamentalmente, un sistema de normas internacionales del trabajo<sup>2</sup>, con el que se pretende dar respuesta a aquellas tres observaciones, de indisimulable actualidad, con el que el Preámbulo de su Constitución da los primeros fundamentos para su creación y existencia:

- *La paz universal y permanente sólo puede basarse en la justicia social*
- *Existen condiciones de trabajo que entrañan tal grado de injusticia y privaciones para gran número de seres humanos que el descontento causado constituye una amenaza para la paz y la armonía universales*
- *Si cualquier nación no adoptare un régimen de trabajo realmente humano, esta omisión constituiría un obstáculo a los esfuerzos de otras naciones que deseen mejorar la suerte de los trabajadores en sus propios países.*

Pero un sistema de normas no tiene posibilidades de alcanzar un grado aceptable de eficacia si, amén de promoverse su conocimiento y aceptación, no se controla su cumplimiento.

Y en este control cumple una función esencial la Comisión de Expertos en la Aplicación de Convenios y Recomendaciones (CEACR), cuyos pronunciamientos, en los ochenta y cuatro años de su existencia, se han constituido en un verdadero cuerpo de doctrina ya hoy inseparable de las normas que le dan fundamento.

## II – EL CONTROL REGULAR DE CUMPLIMIENTO DE LAS NORMAS INTERNACIONALES DEL TRABAJOS

---

1 El presente trabajo es una versión revisada y actualizada del artículo publicado en la *Revista de Derecho Laboral*, N° 2010-2, *Normas Internacionales y Derecho Interno; Aplicación judicial de las normas internacionales de trabajo*, Editorial Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, octubre 2010, pág. 125/143.

2 Las normas que adopta y el modo en que supervisa su aplicación (conforman) un sistema que suele calificarse como la piedra angular de la Organización. Ver RODGERS, Gerry, LEE, Eddy, SWEPSTON, Lee y VAN DAELE, Jasmien, *La Organización Internacional del Trabajo y la lucha por la justicia social, 1919-2009*, OIT, Ginebra, 2009, pág. 20

El mandato constitucional básico e inescindible de la propia existencia de la OIT es la adopción de un sistema de normas internacionales del trabajo, bajo *la forma de convenios o recomendaciones*<sup>3</sup>, cuya diferencia, según es sabido, radica en el carácter *vinculante* de los primeros -una vez ratificados por el Estado Miembro-, del que carecen las segundas<sup>4</sup>.

Adoptado un *convenio y ratificado* por un Estado Miembro de la OIT, éste asume una doble obligación de *cumplimiento e información*.

Así, el Miembro queda obligado a adoptar las medidas que sean necesarias para hacer efectivas en su ámbito las disposiciones del convenio ratificado<sup>5</sup> y a informar a la OIT, a través de la Oficina Internacional del Trabajo, por medio de una *memoria anual*, las medidas que haya adoptado para poner en ejecución los convenios a los que haya adherido<sup>6</sup>. Deberá informar también, aunque con la frecuencia que determine el Director General de la Oficina, sobre el estado de la legislación y la práctica en lo que respecta a los convenios que no haya ratificado y las recomendaciones<sup>7</sup>.

Las *memorias* anuales sobre convenios ratificados son de dos tipos: *detalladas* y *simplificadas*<sup>8</sup>.

Las *memorias detalladas*, en las que se deben indicar las medidas adoptadas para poner en ejecución el convenio y son redactadas de acuerdo con un formulario especial propio para cada convenio, deben ser presentadas en tres supuestos:

- Al año siguiente de entrada en vigencia del convenio
- A solicitud de la Comisión de Expertos en la Aplicación de Convenios y Recomendaciones o de la Comisión de Aplicación de Normas de la Conferencia Internacional del Trabajo
- Por la adopción de una nueva legislación nacional vinculada con las materias sobre las que versa el convenio.

Fuera de estas tres hipótesis, se deben presentar *memorias simplificadas* con frecuencia *trienal* o *quinquenal*, correspondiendo la primera a los convenios

---

3 Art. 19.1 de la Constitución de la OIT.

4 Sobre el origen y la razón de ser de esta distinción, que recoge las posiciones contradictorias del gobierno británico y del de los Estados Unidos, ver RODGERS, Gerry,... (*cit.*), pág. 20/21.

5 Art. 19.5.d), Constitución de la OIT.

6 Art. 22, Constitución de la OIT.

7 Arts. 19.5.e) y 19.6.d), Constitución de la OIT. Información ésta que constituye la base de referencia sobre la que la CEACR elabora sus *estudios generales*.

8 Ver OIT, Departamento de Normas Internacionales del Trabajo, *Manual sobre procedimientos en materia de convenios y recomendaciones internacionales del trabajo*, Edición Revisada 2006, OIT, Ginebra, 2006, pág. 25/26.

*fundamentales*<sup>9</sup> o *prioritarios*<sup>10</sup> y la segunda a los restantes. Las memorias *simplificadas* sólo deben contener información sobre los eventuales cambios que se hayan producido en la legislación -a menos que por la importancia de la nueva legislación corresponda presentar una memoria *detallada*- o en la práctica en las materias propias del convenio de que se trate, a lo que se debe agregar la información complementaria o adicional de que se disponga (estadísticas, novedades jurisprudenciales, etc.) y, además, deben dar respuesta a las preguntas formuladas en las observaciones y solicitudes directas producidas por la CEACR

Sobre la base de la información contenida en estas *memorias* se hace el *control regular* del cumplimiento de las normas internacionales del trabajo, correspondiendo el *primer control* a la Comisión de Expertos en la Aplicación de Convenios y Recomendaciones y, luego, a la Comisión de Aplicación de Normas de la Conferencia y a la propia Conferencia Internacional del Trabajo.

### III – LA COMISIÓN DE EXPERTOS EN LA APLICACIÓN DE CONVENIOS Y RECOMENDACIONES DE LA OIT

Inicialmente la destinataria de las memorias anuales, y responsable única del control de cumplimiento de las normas internacionales del trabajo era la Conferencia Internacional del Trabajo, quien lo hacía, también con periodicidad anual, en ocasión y en el marco de sus reuniones plenarias.

Pero al cabo de los primeros siete años de existencia de la OIT, el crecimiento conjunto del número de convenios adoptados<sup>11</sup> y sus ratificaciones, llevó a un consecuente incremento de las memorias que debían ser analizadas, lo que hizo que esta tarea -que se sumaba al estudio y adopción de nuevas normas y otras labores- no pudiera ya ser cumplida satisfactoriamente por la Conferencia en sus sesiones plenarias.

---

9 Se consideran *fundamentales* los convenios

- ◆ *sobre la sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (Nº 87)*
- ◆ *sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949 (Nº 98)*
- ◆ *sobre el trabajo forzoso, 1930 (Nº 29)*
- ◆ *sobre la abolición del trabajo forzoso, 1957 (Nº 105)*
- ◆ *sobre la edad mínima, 1973 (Nº 138)*
- ◆ *sobre las peores formas del trabajo infantil, 1999 (Nº 182)*
- ◆ *sobre igualdad de remuneración, 1951 (Nº 100) y*
- ◆ *sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958 (Nº 111)*

10 Son *prioritarios* los convenios

- ◆ *sobre la política de empleo, 1964 (Nº 122)*
- ◆ *sobre la inspección del trabajo, 1947 (Nº 81)*
- ◆ *sobre la inspección del trabajo (agricultura), 1969 (Nº 129) y*
- ◆ *sobre la consulta tripartita (normas internacionales del trabajo), 1976 (Nº 144)*

11 Hasta el año 1925 ya se habían adoptado 20 Convenios Internacionales de Trabajo.

Dado que el examen de las memorias suponía -y supone- un abordaje *jurídico* la Conferencia Internacional del Trabajo resolvió crear, en el año 1926, un organismo técnico, integrado por juristas, cuya tarea debía consistir en hacer la primera evaluación sobre el cumplimiento de las normas internacionales del trabajo.

Al mismo tiempo, y con el propósito de facilitar también el control que, por mandato constitucional, debía hacer la Conferencia, se decidió que en ocasión de sus reuniones plenarias anuales se constituyera una comisión tripartita encargada del examen de los resúmenes de memorias producidas el Director General en cumplimiento del entonces artículo 408 del Tratado de Versalles -hoy artículo 23 de la Constitución-.

Fue así como, en el año 1926, en ocasión de celebrarse la VIIIª Sesión de la Conferencia Internacional del Trabajo, ésta dictó una Resolución que dio fundamento a la creación de la *Comisión de Expertos en la Aplicación de Convenios y Recomendaciones* (CEACR) y la constitución de la *Comisión de Aplicación de Normas de la Conferencia* (Comisión de Normas)<sup>12</sup>.

Tres años después, en su XIª Reunión (1929), la Conferencia Internacional del Trabajo le dio carácter *permanente* a la Comisión de Expertos.

La CEACR está integrada actualmente por veinte juristas designados por el Consejo de Administración a propuesta del Director General de la OIT.

Los miembros de la Comisión, que proceden de todas las regiones del mundo y de los más diversos sistema jurídicos, son seleccionados en razón de su formación en Derecho del Trabajo, Derecho Internacional o Derechos Humanos y por su reconocida

---

12 El texto de la Resolución decía:

*La octava reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo,*

*Considerando que las memorias presentadas por los Estados Miembros de la Organización de conformidad con el artículo 408 del Tratado de Versalles son de la máxima importancia,*

*Considerando que un examen atento de las informaciones que contienen permite conocer el valor práctico de los convenios y promover de manera general la ratificación de éstos,*

*Recomienda que se constituya todos los años una comisión de la Conferencia encargada de examinar los resúmenes de las memorias presentadas a la Conferencia en virtud del artículo 408,*

*Y encomienda al Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo que designe, con carácter de ensayo por un período de uno, dos o tres años, una comisión técnica de seis a ocho miembros que tenga por misión sacar provecho de estas informaciones de la mejor manera y en la forma más completa, así como obtener las informaciones previstas en los formularios aprobados por el Consejo de Administración que parezcan necesarias para completar las informaciones ya comunicadas; dicha comisión deberá presentar al Consejo de Administración un informe que el Director, previo dictamen del Consejo, adjuntará al resumen que realiza de las memorias presentadas anualmente a la Conferencia en virtud del artículo 408.*

(Texto tomado de BOIVIN, Isabelle y ODERO, Alberto, *La Comisión de Expertos de la OIT y el progreso de las legislaciones nacionales*, en Revista Internacional del Trabajo, vol. 125 (2006), núm. 3, pág. 2)

independencia<sup>13</sup> e imparcialidad y su designación es a título personal, por un plazo de tres años, renovable cuatro veces<sup>14</sup>.

La tarea y función principal de la CEACR es la de producir un pronunciamiento objetivo, independiente e imparcial, frente a una acción u omisión gubernamental, relacionada con normas internacionales del trabajo, que afecte o pueda afectar derechos de trabajadores o sus organizaciones, empleadores o sus organizaciones o de otros Estados.

La CEACR se reúne en Ginebra una vez al año, en los meses de noviembre y diciembre, durante tres semanas y, en esa oportunidad y con el auxilio del personal del Departamento de Normas de la Oficina, examina las *memorias* presentadas por los Gobiernos, y se expresa por medio de tres instrumentos principales:

- Observaciones individuales y generales
- Solicitudes Directas, y
- Estudio General.

Las *observaciones individuales* son señalamientos que hace la Comisión sobre el incumplimiento o cumplimiento de cada Convenio por cada país que lo haya ratificado. Si bien en la mayoría de los casos las observaciones se refieren a casos de inobservancia de las reglas del Convenio, en otras oportunidades también se manifiesta *satisfacción* o *interés* por modificaciones legislativas o de prácticas nacionales que suponen una adecuación a las exigencias de la norma internacional.

Junto con estas observaciones *individuales*, y con relación a algunos convenios, la CEACR hace una *observación general*, en la que se expresa la opinión del órgano de control sobre algún aspecto de actualidad de la norma de que se trate.

Las *solicitudes directas*, son comunicaciones que se dirigen a cada Estado Miembro con el propósito de requerir información adicional o aclaratoria para poder producir así un pronunciamiento. Se utiliza también esta vía para hacer señalamientos sobre incumplimientos menores que no justifiquen producir una *observación*.

Cada año la CEACR produce, además, un *Estudio General* en el que se examina el estado de la legislación y la práctica sobre un tema específico cubierto por algunos convenios y recomendaciones. Hasta el año 2009, los temas de los Estudios Generales

---

13 Lo que supone que no pueden ser propuestos por sus gobiernos ni por los actores sociales.

14 Esta limitación es producto de una decisión de la propia Comisión, y lleva así a que el plazo máximo de permanencia de cada miembro sea de 15 años.

eran fijados por el Consejo de Administración según sus propios criterios de oportunidad<sup>15</sup>, pero a partir del año 2010 estuvieron vinculados con los *objetivos estratégicos*<sup>16</sup> fijados en la *Declaración de la OIT sobre la justicia social para una globalización equitativa*, adoptada por la Conferencia Internacional del Trabajo el 10 de junio de 2008, en el marco de su 97ª Reunión.

Las *observaciones* se publican anualmente como documento de la Conferencia Internacional del Trabajo, bajo el título *Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones (arts. 19, 22 y 35 de la Constitución); Tercer punto del orden del día: Informaciones y memorias sobre la aplicación de convenios y recomendaciones. Informe III (Parte 1A) – Informe general y observaciones referidas a ciertos países*. La *Parte 1B* de este *Informe III* es el *Estudio General*.

#### **IV – NECESIDAD Y VALOR DE LAS INTERPRETACIONES JURÍDICAS DE LA CEACR**

Puesto que para cumplir con las funciones de *control de cumplimiento de las normas internacionales* la CEACR debe, inevitablemente, confrontar textos legislativos o prácticas nacionales con las reglas de los convenios de que se trate, su tarea debe incluir, también necesariamente, una *interpretación* de las reglas contenidas en los instrumentos internacionales.

Esta *necesidad* obedece a dos causas principales: la simplicidad y generalidad de los textos de los convenios y las nuevas circunstancias y transformaciones en el mundo del trabajo que la norma internacional, al momento de su adopción, no pudo considerar.

La única norma que aborda en forma expresa las facultades de *interpretación* de los convenios es la del artículo 37 de la Constitución, en cuya redacción actual, luego de la reforma producida en el año 1946<sup>17</sup>, dice:

1. *Todas las cuestiones o dificultades relativas a la interpretación de esta Constitución y de los convenios ulteriormente concluidos por los Miembros en virtud de las disposiciones de esta Constitución serán sometidas a la Corte Internacional de*

---

15 El Estudio General del año 2009 estuvo dedicado a la Seguridad y Salud en el Trabajo. Ver CONFERENCIA INTERNACIONAL DEL TRABAJO, 98ª Reunión, 2009, *Seguridad y Salud en el Trabajo; Estudio general relativo al Convenio sobre seguridad y salud de los trabajadores, 1981 (núm. 155), a la Recomendación sobre seguridad y salud de los trabajadores, 1981 (núm. 164) y al Protocolo de 2002 relativo al Convenio sobre seguridad y salud de los trabajadores*, OIT, Ginebra, 2009.

16 Los *objetivos estratégicos* son: 1) Promover el empleo creando un entorno institucional y económico sostenible; 2) Adoptar y ampliar medidas de protección social -seguridad social y protección de los trabajadores- que sean sostenibles y estén adaptadas a las circunstancias nacionales; 3) Promover el diálogo social y el tripartismo y 4) Respetar, promover y aplicar los principios y derechos fundamentales en el trabajo, que revisten particular importancia, no sólo como derechos sino también como condiciones propias, necesarias para la plena realización de todos los objetivos estratégicos.

17 Que incorporó el apartado 2.

*Justicia para su resolución.*

2. *Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 1 del presente artículo, el Consejo de Administración podrá formular y someter a la aprobación de la Conferencia reglas para establecer un tribunal encargado de solucionar rápidamente cualquier cuestión o dificultad relacionada con la interpretación de un convenio que le fuere referida por el Consejo de Administración o en virtud de los términos de dichos convenio. Cualquier fallo u opinión de la Corte Internacional de Justicia obligará a cualquier tribunal establecido en virtud del presente párrafo. Toda sentencia dictada por tal tribunal deberá ser comunicada a los Miembros de la Organización y cualquier observación que éstos formulen al respecto deberá someterse a la Conferencia.*

Por una variedad de razones, entre las que se destaca la complejidad y prolongación temporal de la vía contemplada en el apartado 1 del artículo 37 de la Constitución, hizo que ésta haya sido utilizada en una sola oportunidad en los noventa y un años de existencia de la OIT<sup>18</sup>.

Pero, amén de que siempre está abierta esta posibilidad de ocurrir por ante la Corte Internacional de Justicia para lograr un pronunciamiento sobre la interpretación de las reglas de un Convenio, lo cierto es que, como quedó antes dicho, sea por la simplicidad de los textos o por las nuevas manifestaciones que tienen situaciones contempladas de modo genérico por aquéllas, el control de su cumplimiento obliga a una necesaria *interpretación jurídica* de las normas convencionales.

Valgan como ejemplos de la primera situación los artículos 3.1 del Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87)<sup>19</sup> y 4 del Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949 (núm. 98)<sup>20</sup>, de los que los órganos de control han deducido, respectivamente, la necesidad de

---

18 Fue en el año 1932 cuando, frente a un requerimiento del Gobierno del Reino Unido, la Corte Permanente de Justicia Internacional -antecesora de la actual Corte Internacional de Justicia- debió pronunciarse sobre la aplicación del Convenio sobre el Trabajo Nocturno (mujeres), 1919 (núm. 4), en los establecimientos industriales contemplados en dicho convenio, a las mujeres que ocuparan puestos de supervisión o de dirección y no efectuaran normalmente un trabajo manual; Ver Bureau International du Travail, Bulletin Officiel, 15 décembre 1932, Vol. XVII, n° 5, pág. 721 y ss.

19 En cuanto establece que *las organizaciones de trabajadores y de empleadores tienen el derecho de redactar sus estatutos y reglamentos administrativos, el de elegir libremente sus representantes, el de organizar su administración y sus actividades y el de formular su programa de acción.*

20 Que prevé que *deberán adoptarse medidas adecuadas a las condiciones nacionales, cuando ello sea necesario, para estimular y fomentar entre los empleadores y las organizaciones de empleadores, por una parte, y las organizaciones de trabajadores, por otra, el pleno desarrollo y uso de procedimientos de negociación voluntaria, con objeto de reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo.*

reconocer -y la consecuente posibilidad de *limitar*- el ejercicio del *derecho de huelga*<sup>21</sup> y la imposibilidad de condicionar lo pactado en un convenio colectivo al *control de oportunidad*<sup>22</sup> por la autoridad pública o de someter los conflictos nacidos en la negociación a un *arbitraje obligatorio*<sup>23</sup>.

En cuanto a las nuevas manifestaciones no contempladas en forma expresa en las hipótesis o situaciones de hecho previstas en el convenio, pueden mencionarse el *acoso sexual*<sup>24</sup> y la condición de *migrante*<sup>25</sup> como hipótesis de *discriminación* abarcadas por el Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958 (núm. 111) y la *trata de personas*<sup>26</sup> con fines de explotación y el *trabajo en las cárceles bajo administración privada*<sup>27</sup>, situaciones que se han considerado incluidas en la prohibición del artículo 1.1<sup>28</sup> y no comprendidas en la excepción del artículo 2.2.c)<sup>29</sup>, respectivamente, del Convenio sobre el trabajo forzoso, 1930 (núm. 29).

Esta *interpretación* de los textos de los Convenios Internacionales de Trabajo desarrollada por la CEACR, inescindible de su función de *control del cumplimiento* de los Convenios Internacionales del Trabajo<sup>30</sup>, fue objeto de críticas provenientes especialmente de las representaciones de los empleadores y de algunos gobiernos, quienes consideraron que al producir esas *interpretaciones* la Comisión excedía los límites de sus atribuciones.

---

21 Ver Conferencia Internacional del Trabajo, 81ª reunión, 1994, Informe III (Parte 4B), *Libertad sindical y negociación colectiva*, OIT, Ginebra, 1994, # 136-179, pág. 65/83 y Oficina Internacional del Trabajo, *La libertad sindical; recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT*, 5ª ed. (revisada), OIT, Ginebra, 2006, # 520-676, pág. 115/144.

22 Ver Conferencia Internacional del Trabajo, 81ª reunión ... *Libertad sindical ... (cit.)*, # 251, pág. 121/122 y Oficina Internacional del Trabajo, *La Libertad Sindical ... (cit.)*, # 1012-1018, pág. 214/216.

23 Ver Conferencia Internacional del Trabajo, 81ª reunión ... *Libertad sindical ... (cit.)*, # 254-259, pág. 123/124 y Oficina Internacional del Trabajo, *La Libertad Sindical ... (cit.)*, 992-998, pág. 211/212.

24 Ver Conferencia Internacional del Trabajo, 99ª reunión, 2010, Informe III (Parte 1A), *Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones*, OIT, Ginebra, 2010, pág. 453 (Argelia), 455 (Bahrein) y 512 (Pakistán).

25 Idem, pág. 456 (Pakistán).

26 Ver Conferencia Internacional del Trabajo, 96ª reunión, 2007, Informe III (Parte 1B), *Erradicar el trabajo forzoso; estudio general relativo al Convenio sobre el trabajo forzoso, 1930 (núm. 29) y al Convenio sobre la abolición del trabajo forzoso, 1957 (núm. 105)*, Ginebra, 2007, # 73-85, pág. 40/49.

27 Idem, # 98-122, pág. 61/70.

28 Que establece que *todo Miembro de la Organización Internacional del Trabajo que ratifique el presente Convenio se obliga a suprimir, lo más pronto posible, el empleo del trabajo forzoso u obligatorio en todas sus formas.*

29 De acuerdo con el apartado 2 del artículo 2 del Convenio N° 111, *la expresión trabajo forzoso u obligatorio no comprende ... c) cualquier trabajo o servicio que se exija a un individuo en virtud de una condena pronunciada por sentencia judicial, a condición de que este trabajo o servicio se realice bajo la vigilancia o control de las autoridades públicas y que dicho individuo no sea cedido o puesto a disposición de particulares, compañías o personas jurídicas de carácter privado.*

30 *Desde el punto de vista práctico, es inherente a la labor de control de la aplicación el aspecto interpretativo* (Ver Consejo de Administración, 256ª reunión, Comisión de Reglamento y de Aplicación de Convenios y Recomendaciones, Segundo Punto de la Orden del Día, *El párrafo 2 del artículo 37 de la Constitución y la interpretación de los Convenios Internacionales del Trabajo*, GB. 256/SC/2/2, Ginebra, mayo de 1993, #21)



En respuesta a tales críticas, luego de haber abordado la cuestión en sus reuniones de los años 1977, 1980, 1987 y 1989<sup>31</sup>, en la del año 1990 la CEACR expresó que

*La Comisión ha examinado las opiniones expresadas en la Comisión de Aplicación de Normas de la Conferencia, en su 76ª reunión (1989), por miembros empleadores y ciertos miembros gubernamentales con respecto a la interpretación de los convenios y al papel de la Corte Internacional de Justicia en la materia. En diversas oportunidades ... la Comisión ha podido precisar que, según los términos de su mandato, no le incumbe dar una interpretación definitiva de los convenios, cometido que según el artículo 37 de la Constitución de la OIT corresponde a la Corte Internacional de Justicia. Empero, para poder desempeñar su función de evaluar si se da cumplimiento a las disposiciones de los convenios, la Comisión debe examinar el significado de ciertos artículos de los mismos, determinar su alcance jurídico y, si hubiese lugar, expresar su parecer al respecto. En consecuencia, mientras la Corte Internacional de Justicia no contradiga los puntos de vista de la Comisión, éstos siguen siendo válidos y generalmente reconocidos. La situación es idéntica en lo relativo a las conclusiones o recomendaciones de las comisiones de encuesta que la Corte Internacional de Justicia, según el artículo 32 de la Constitución, puede confirmar, enmendar o anular no pudiendo las partes rechazar legítimamente la validez de tales conclusiones o recomendaciones fuera del procedimiento previsto en el párrafo 2 del artículo 29 de la Constitución. La Comisión estima que la aceptación de estas consideraciones es indispensable a la propia existencia del principio de la legalidad y, por consiguiente, de la seguridad jurídica necesaria al buen funcionamiento de la Organización Internacional del Trabajo<sup>32</sup>.*

Y, frente a los comentarios que estas consideraciones generaron nuevamente en los miembros empleadores y ciertos miembros gubernamentales en la 77ª reunión de la Comisión de Aplicación de Normas de la Conferencia, en su reunión del año 1991 la CEACR precisó que

*Cuando la Comisión de Expertos expresa que sus opiniones, mientras no las contradiga la Corte Internacional de Justicia, se consideran válidas y de aceptación general, no las estima como decisiones que hayan adquirido la fuerza ejecutoria*

---

31 Ver Consejo de Administración, 256ª reunión, ... *El párrafo 2 del artículo 37 de la Constitución ... (cit.)*, #26.

32 Conferencia Internacional del Trabajo, 77ª reunión, 1990, Informe III (Parte 4A), *Informe de la Comisión de Expertos en la Aplicación de Convenios y Recomendaciones*, # 7, pág. 8.

*propia de la cosa juzgada, pues la Comisión no es un tribunal. Muy por el contrario, como ha tenido oportunidad de subrayarlo en múltiples oportunidades, la Comisión no ha considerado jamás que sus opiniones fueran dictámenes obligatorios, fundados en una interpretación definitiva de los convenios cuya aplicación por parte de los Estados Miembros examina. No obstante, para el buen funcionamiento del sistema normativo de la Organización Internacional del Trabajo, estima necesario que un Estado no pueda, al mismo tiempo, oponerse a las opiniones de la Comisión de Expertos con respecto a la aplicación de una disposición de un convenio que ha ratificado y abstenerse de seguir el procedimiento establecido para obtener una interpretación definitiva de dicho convenio. Tal situación dejaría subsistente la duda sobre la obligación de aplicar la disposición en cuestión y acordaría a cada Estado una facultad que el derecho internacional no le reconoce. Como resultado se produciría una incertidumbre jurídica en cuanto al sentido y al ámbito de las disposiciones en cuestión, que subsistiría hasta que no fuera zanjada por un dictamen de la Corte Internacional de Justicia, con el consiguiente daño para el buen funcionamiento del sistema normativo de la OIT, cuya seguridad jurídica resultaría minada<sup>33</sup>.*

Diez años después, sin embargo, y frente a un nuevo cuestionamiento de parte de los empleadores, una vez más la CEACR debió explicar que

*10. En lo que respecta a la **práctica seguida cuando expresa sus puntos de vista sobre el significado de ciertas disposiciones de los convenios**, la Comisión recuerda los siguientes elementos pertinentes. De conformidad con el mandato que le otorgó el Consejo de Administración, la función de la Comisión consiste en evaluar la legislación y la práctica nacionales en relación con las exigencias de los convenios internacionales del trabajo. A este respecto, señala la importancia de los principios que sigue el Consejo de Administración cuando nombra a los miembros de la Comisión. Éstos son nombrados a título personal y deben ser elegidos en base a su independencia, imparcialidad y competencia. Los miembros de la Comisión provienen de todas las regiones del mundo y poseen una experiencia directa de los diferentes sistemas jurídicos, económicos y sociales. La Comisión es consciente del hecho de que su trabajo sólo puede tener valor en la medida en que se mantenga fiel a sus principios de independencia, objetividad e imparcialidad. Además, la Comisión ha considerado siempre que su misión se lleva a cabo en el*

---

33 Conferencia Internacional del Trabajo, 78ª reunión, 1991, Informe III (Parte 4A), *Informe de la Comisión de Expertos en la Aplicación de Convenios y Recomendaciones*, #11, pág. 9.

*contexto de un diálogo continuo con los gobiernos, reforzado por la contribución de las organizaciones de empleadores y de trabajadores.*

*11. En este contexto, la Comisión reitera el enfoque funcional que ha seguido en lo que respecta a su labor de examen del significado de las disposiciones de los convenios. Aunque su mandato no requiere que realice interpretaciones definitivas de los convenios, la Comisión debe examinar y expresar sus puntos de vista sobre el alcance jurídico y el significado de ciertas disposiciones de los convenios, si procede, para cumplir con su mandato de controlar la aplicación de los convenios ratificados. El examen del significado de las disposiciones de los convenios forma necesariamente parte integral de la función de evaluar el ámbito de aplicación y la implementación de los convenios. Al constituir las cuestiones relacionadas con la aplicación de los convenios el mandato de la Comisión, el Consejo de Administración ha procurado garantizar que la Comisión está compuesta por personas capaces de cumplir con ese mandato. La Comisión garantiza que la comprensión de las disposiciones sea constante y uniforme a fin de guiar a los Estados Miembros en el cumplimiento de sus obligaciones derivadas de la ratificación de un convenio.*

*12. En respuesta a la solicitud de aclaración **de los métodos que sigue cuando expresa sus puntos de vista sobre el significado de los los convenios**, la Comisión reafirma que siempre tiene presente los diferentes métodos de interpretación de los tratados reconocidos por el derecho internacional público y especialmente en la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, 1969. En particular la Comisión ha tenido siempre debidamente en cuenta el sentido de los términos del convenio en el contexto de éstos y el objeto y fin del convenio, tal como prevé el artículo 31 de la Convención de Viena. Asimismo se ha basado en las dos versiones auténticas de los convenios de la OIT, a saber, las versiones en inglés y francés (artículo 33 de la Convención de Viena). Además, de conformidad con los artículos 5 y 32 de la Convención de Viena, la Comisión tiene en cuenta la práctica de la Organización de examinar los trabajos preparatorios que condujeron a la adopción de un convenio. Esto es especialmente importante en relación con los convenios de la OIT, habida cuenta de la naturaleza tripartita de la Organización y de la función que los mandantes tripartitos desempeñan en la acción normativa<sup>34</sup>.*

*Si bien en el Estudio General relativo a las relaciones laborales y la negociación*

---

<sup>34</sup> Conferencia Internacional del Trabajo, 98ª reunión, 2011, Informe III (Parte 1A), Informe de la Comisión de Expertos en la Aplicación de Convenios y Recomendaciones, ##10 a 12. Lo destacado en negrita corresponde al original.

colectiva en la administración pública<sup>35</sup>, y con relación a las orientaciones de ese documento, la CEACR expresó que

*6. En lo que concierne a las orientaciones de este Estudio General, conviene considerar su estatuto jurídico, así como el valor de las evaluaciones que permiten formularlas a partir de las disposiciones de los convenios. A este respecto, la Comisión desea destacar que, por su calidad de órgano del sistema de control ordinario de la aplicación de los convenios ratificados, está llamada a señalar a la Comisión de Aplicación de Normas de la Conferencia las normas y prácticas nacionales que no están en conformidad con los convenios, y la gravedad de ciertas situaciones (lo que implica necesariamente una evaluación), así como conforme a sus métodos de trabajo, los casos en los que ha habido progresos en la aplicación de las normas. Esta tarea conlleva inevitablemente un grado de interpretación y las evaluaciones realizadas. A lo largo de los años las evaluaciones han dado lugar a cierto número de formulaciones orientativas, con fines de coherencia e igualdad de trato entre los Estados. Estas orientaciones tienen carácter de opiniones y recomendaciones, como las que formulan los órganos de control de ciertos convenios o tratados de las Naciones Unidas o de ciertas organizaciones regionales. Las opiniones y recomendaciones de la Comisión no tienen fuerza obligatoria dentro del procedimiento de supervisión de la OIT y no son obligatorias fuera de la OIT a menos que un instrumento internacional las considere expresamente como obligatorias o que la Corte Suprema de un país así lo decida sin que ello le haya sido impuesto*

y que

*7. Estas orientaciones forman parte del llamado “soft law”, es decir, puntos de vista y decisiones que no son de obligado cumplimiento, pero que sirven para orientar la acción de las autoridades nacionales. El valor del trabajo de estos órganos dimana de su racionalidad y de su fuente de legitimidad (independencia, experiencia y competencia técnica y toma en consideración de diferentes realidades nacionales y tradiciones jurídicas, garantías en el procedimiento de selección, información de fuentes no gubernamentales (como organizaciones de empleadores y de trabajadores), métodos de trabajo, fundados en un diálogo continuo y*

---

<sup>35</sup> Conferencia Internacional del Trabajo, 102ª reunión, 2013, Informe III (Parte 1B), *Estudio General relativo a las relaciones laborales y la negociación colectiva en la administración pública; Informe de la comisión de Expertos en la Aplicación de Convenio y Recomendaciones (artículos 19, 22 y 35 de la Constitución)*, OIT, Ginebra, 2013.

*constructivo con los gobiernos, etc.). Por ello, cabe destacar el papel técnico y la autoridad moral del examen técnico de estos órganos del sistema de control en el plano internacional, sobre todo teniendo en cuenta que algunos de estos órganos llevan realizando estas tareas de control desde hace decenios y, en el caso específico de la Comisión de Expertos, desde hace más de ochenta años,*

inmediatamente después -remitiéndose a su ya citado Informe para la 77ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo (1990)- reiteró cuanto había expresado en las oportunidades anteriores, al insistir en que

8. *Con respecto a la interpretación de los convenios de la OIT y al papel de la Corte Internacional de Justicia en la materia, la Comisión precisó, ya en 1990, que con arreglo a su mandato, no le incumbe dar una interpretación definitiva de los convenios, puesto que, según el artículo 37 de la Constitución de la OIT, ello corresponde a la Corte Internacional de Justicia. La Comisión precisó, sin embargo, que para poder desempeñar su función de evaluar si se da cumplimiento a las disposiciones de un convenio determinado, debe examinar el significado de las disposiciones de dicho instrumento, determinar su alcance jurídico y, llegado el caso, expresar su parecer al respecto. En consecuencia, la Comisión ha sostenido que, mientras la Corte Internacional de Justicia no contradiga los puntos de vista de la Comisión, éstos siguen siendo válidos y generalmente reconocidos. La Comisión ha estimado que la aceptación de estas consideraciones era indispensable para la propia existencia del principio de legalidad y, por consiguiente, de la seguridad jurídica necesaria para el buen funcionamiento de la Organización Internacional del Trabajo.*

El debate, sin embargo, no quedó saldado con estas definiciones, y fue así como en la reunión de la Comisión de Aplicación de Normas de la Conferencia Internacional del Trabajo del año 2013, los miembros empleadores *reiteraron su preocupación sobre el modo en que el mandato de la Comisión de Expertos se comunica a los mandantes tripartitos y al mundo en general, además de su decepción por el lenguaje en que están redactados los párrafos 6 y 8 del Estudio General*<sup>36</sup>.

Esta posición fue en cierto modo reiterada por la Vicepresidente empleadora de la Comisión de Aplicación de Normas de la Conferencia (Sra. Sonia Regenbogen), en

---

<sup>36</sup> Ver *Actas Provisionales, Nº 16, Primera Parte, Tercer punto del orden del día: Informaciones y memorias sobre aplicación de convenios y recomendaciones; Informe de la Comisión de Aplicación de Normas, Conferencia Internacional del Trabajo, 102ª reunión, Ginebra, junio 2013, Punto B, ## 33 a 93, especialmente # 66.*

ocasión de su participación en la sesión especial de la CEACR celebrada en Ginebra en el mes de noviembre de 2013, oportunidad ésta en la que *en relación con el mandato de la Comisión de Expertos y la cuestión de la clarificación dijo que, si bien agradecen que en su informe de 2013 la Comisión de Expertos reconozca que sus opiniones no son jurídicamente vinculantes, los empleadores lamentan que, al proporcionar explicaciones adicionales, este reconocimiento se haya convertido en ambiguo*<sup>37</sup>.

Una vez más, este criterio no fue compartido por el Vicepresidente del Grupo de los Trabajadores (Sr. Marc Leemans) quien, en esa misma reunión, reprochó a las propuestas del grupo empleador que, su *objetivo ... dejando de lado su aparente redacción neutra, es debilitar a la Comisión de Expertos*<sup>38</sup>.

La Comisión, a su vez, luego de advertir que *ha dedicado un tiempo importante discutiendo las cuestiones planteadas y la preparación de la comunicación de su posición al respecto y que aunque se trata de una tarea importante sin ninguna duda, ello le resta tiempo para examinar las memorias de los gobiernos y los comentarios relacionados de los interlocutores sociales*<sup>39</sup>, y de manifestar que *considera que son la Conferencia Internacional del Trabajo y la Comisión de la Conferencia las que tienen que decidir si su enfoque las cuestiones en juego debe apoyarse o ajustarse en el futuro* subrayó que *en última instancia se trata de decisiones políticas que los mandantes tripartitos tienen que abordar y resolver, ya que la Comisión no es un órgano político*<sup>40</sup>.

En tal contexto, a modo de apretada síntesis y con el propósito de explicitar y esclarecer los términos en los que interpreta el **mandato** que le fue otorgado, afirmó por fin la Comisión que

***La Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones es un órgano independiente establecido por la Conferencia Internacional del Trabajo y sus miembros son nombrados por el Consejo de Administración de la OIT. Está compuesto por expertos en el terreno jurídico que se encargan de examinar la aplicación de los convenios y recomendaciones de la OIT por parte de los Estados Miembros de la OIT. La Comisión de Expertos realiza un examen técnico e imparcial de la manera en que los Estados Miembros aplican los convenios en la legislación y en la práctica, teniendo en cuenta las diferentes realidades y sistemas jurídicos***

---

37 Conferencia Internacional del Trabajo, 103ª reunión, 2014, Informe III (Parte 1A), *Informe de la Comisión de Expertos en la Aplicación de Convenios y Recomendaciones*, OIT, Ginebra, 2014, # 15.

38 Idem, # 20.

39 Idem, # 26.

40 Idem, # 27.

***nacionales. Al hacerlo, debe determinar el alcance jurídico, contenido y significado de las disposiciones de los convenios. Sus opiniones y recomendaciones no son imperativas, y buscan orientar las acciones de las autoridades nacionales. El carácter persuasivo de esas opiniones y recomendaciones se deriva de la legitimidad y racionalidad de la labor de la Comisión que se basa en su imparcialidad, experiencia y competencia técnica. La función técnica y la autoridad moral de la Comisión están ampliamente reconocidas, especialmente porque ha llevado a cabo su labor de supervisión durante más de 85 años, y debido a su composición, independencia y métodos de trabajo cimentados en el diálogo continuo con los gobiernos, teniendo en cuenta la información que transmiten las organizaciones de empleadores y de trabajadores. Esto se ha reflejado en la incorporación de las opiniones y recomendaciones de la Comisión en legislaciones nacionales, instrumentos internacionales<sup>41</sup> y decisiones de los tribunales<sup>41</sup>.***

De todos modos, en ese marco y con el indicado alcance de sus opiniones, después de ya casi noventa años de labor, puede observarse la eficacia *directa* e *indirecta* de la actividad de la Comisión de Expertos en la Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT.

## **V – EFICACIA DIRECTA E INDIRECTA DE LA ACTIVIDAD DE LA CEACR**

Si bien inicial y tradicionalmente la labor de la Comisión de Expertos en la Aplicación de Convenios y Recomendaciones proyectó los efectos de sus actividades *directamente* sobre las legislaciones y las prácticas nacionales promoviendo su adecuación a las normas internacionales del trabajo, y ésta es aún la consecuencia más importante de su labor, en los últimos años apareció una nueva vía, esta vez *indirecta*, para la materialización de sus objetivos, como lo es la de los pronunciamientos judiciales fundados en las *observaciones* y en la *doctrina* del principal órgano de control de la OIT.

### **A. Eficacia directa**

En un excelente estudio en el que pasan revista a los efectos de los *Informes* de la CEACR sobre las legislaciones y prácticas nacionales en el quinquenio 2001-2005, y que bien puede aportar un interesante abanico de ejemplos sobre la *eficacia directa* de su actividad, Isabelle Boivin y Alberto Odero<sup>42</sup> destacan especialmente los que se refieren a los *derechos fundamentales en el trabajo* que, según también indican, abarcan el

---

41 Idemj, # 31 (todo el párrafo, bajo el epígrafe **mandato**, en negrita en el original).

42 BOIVIN, I. y ODERO, A., *La Comisión de Expertos ... (cit.)*.

cincuenta y dos por ciento de los casos<sup>43</sup>.

Entre los numerosos casos de *progreso* recogidos por estos autores con relación a cada uno de los derechos fundamentales<sup>44</sup>, pueden mencionarse

#### **a) Libertad Sindical y Negociación Colectiva**

- Desaparición de monopolios sindicales (República Unida de Tanzania, Federación de Rusia y República de Moldova)
- Ampliación del ámbito personal del derecho de sindicación a funcionarios públicos, docentes y otras categorías de trabajadores (Lesotho, Botswana, Perú, Jordania y Chile)
- Supresión de restricciones excesivas al ejercicio del derecho de huelga (República Unida de Tanzania, Turquía, Namibia, Guatemala y Eslovaquia)
- Instauración de garantías adecuadas frente a los actos de discriminación antisindical o de injerencia en los asuntos de las organizaciones de trabajadores o de empleadores (Australia Occidental, Yemen, Sudán, República Democrática del Congo, Zimbabwe, Belice, Chile, Estonia, Indonesia, Marruecos, República de Moldova y Sri Lanka)
- Reconocimiento del derecho de negociación colectiva a funcionarios públicos o ampliación de las materias que pueden ser objeto de negociación colectiva (Botswana, Lesotho, Lituania, Países Bajos y República de Moldova)

#### **b) Trabajo Forzoso**

- Adecuación de la legislación nacional a las reglas del Convenio núm. 29 en orden a la cesión de reclusos a empresas privadas o al trabajo de los mismos en cárceles privadas (Côte d'Ivoire, Nueva Zelanda, Reino Unido, Colombia y Perú)
- Derogación de normas que permitían el embarque forzoso de marineros para que cumplan sus obligaciones laborales (Tailandia) o que imponían penas de prisión por conductas de los trabajadores que perjudicaran el proceso de producción (Angola)
- Adopción de acciones gubernamentales positivas para erradicar la servidumbre por deudas (Brasil)

#### **c) Trabajo Infantil**

---

43 Idem, pág. 5.

44 Idem, pág. 5 a 9.



- Prohibición de la ocupación de niños como jinetes de camellos (Emiratos Árabes Unidos y Qatar)
- Elevación a 16 años de la edad mínima para la admisión en el empleo (España y Federación Rusa) o en el trabajo en buques (Alemania y Eslovenia)
- Adopción de medidas legislativas para erradicar las peores formas de trabajo infantil (Gabón y Marruecos)

#### **d) Igualdad de Oportunidades y de Trato**

- Incorporación al ordenamiento legislativo del principio de igualdad de remuneración entre hombres y mujeres por un trabajo de igual valor (Bosnia y Herzegovina, Polonia, Turquía, Malta, Eslovenia, Zimbabwe, Chipre y Letonia)
- Tipificación de criterios ilícitos de discriminación que pueden ser alegados para acudir a los tribunales (Bosnia y Herzegovina, Burkina Faso, República de Corea, Bulgaria y Francia)

Y, por cierto, amén de los referidos a los ocho convenios sobre derechos fundamentales, se podrían mencionar ejemplos similares prácticamente sobre la totalidad de los demás convenios internacionales del trabajo<sup>45</sup>.

No puede dejar de mencionarse, finalmente, como -excepcional- forma de *eficacia directa*, la regla incorporada en la Argentina como artículo 24 de la Ley 25.877<sup>46</sup>, cuando, en la regulación del ejercicio del derecho de huelga -*medidas legítimas de acción directa*- en los servicios esenciales para la comunidad, luego de enumerar las actividades que se *consideran esenciales*, admite su ampliación excepcional por una *comisión independiente* -que se integrará según establezca la reglamentación<sup>47</sup>- no sólo en las hipótesis que describe la norma en términos idénticos a los adoptados tanto por la CEACR como por el Comité de Libertad Sindical<sup>48</sup>, sino, además, *cuando se tratare de un servicio público de importancia trascendental, conforme los criterios de los organismos de control de la Organización Internacional del Trabajo* (art. 24, inc. b)<sup>49</sup>.

45 Ver, por ejemplo, también en BOIVIN, I. y ODERO, A., *op. cit.*, pág. 9 a 11.

46 Como antecedente -sumamente imperfecto- de este artículo debe mencionarse el artículo 33 de la polémica Ley 25.250, luego derogada por la propia Ley 25.877.

47 Que lo hizo con el Decreto N° 272/06, del 10/03/2006, denominando a este órgano como *comisión de garantías*.

48 *Cuando por la duración y extensión territorial de la interrupción de la actividad, la ejecución de la medida pudiere poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de toda o parte de la población* (Ley 24.557, art. 24, inc. b)

49 El párrafo final del artículo 24 de la Ley 24.557, además, establece que

*El Poder Ejecutivo Nacional con la intervención del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social y previa consulta a las organizaciones de empleadores y de trabajadores, dictará la*

## B. Eficacia Indirecta

En los últimos años ha comenzado a generarse una nueva alternativa para la recepción de la doctrina de los órganos de control de la OIT por los sistemas jurídicos nacionales, como lo es la vía *jurisprudencial*.

Entre los casos más interesantes, en particular por la jerarquía de los órganos judiciales de los que emanó el pronunciamiento, pueden mencionarse sentencias de Australia, Sudáfrica, Perú y Argentina.

En Australia, su Tribunal Federal invocó la doctrina de la CEACR y del informe de la Comisión de Encuesta relativa a Rumania, para interpretar que en la noción de *discriminación* del Convenio núm. 111 debe considerarse incluida la *discriminación indirecta*<sup>50</sup>.

El Tribunal Constitucional de Sudáfrica, en una sentencia del 13 de diciembre de 2002, en la inteligencia de que las decisiones del Comité de Libertad Sindical y los pronunciamientos de la Comisión de Expertos en la Aplicación de Convenios y Recomendaciones *son directamente aplicables a la interpretación tanto de las disposiciones correspondientes de la Ley como de la Constitución*, reconoció el derecho de acción de los sindicatos minoritarios<sup>51</sup>.

En Perú, a su vez, el Tribunal Constitucional declaró la invalidez de los horarios laborales fijados por la convención colectiva de una empresa minera apoyado en la observación individual dirigida al Gobierno del Perú por la CEACR en el año 2002, en la que se señaló la contradicción de ese sistema de determinación de la jornada de trabajo con los límites impuestos por el artículo 2, inc. c) del Convenio sobre las horas de trabajo (industria), 1919 (núm. 1)<sup>52</sup>.

Y, también en la Argentina, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en reiteradas oportunidades, se apoyó en la doctrina de los órganos de control y, en particular, de la Comisión de Expertos, para declarar la *inconstitucionalidad* de normas de fuente estatal sobre distintas materias.

---

*reglamentación del presente artículo dentro del plazo de noventa (90) días, conforme los principios de la Organización Internacional del Trabajo.*

50 Sentencia del 15/12/2000, en el caso *Commonwealth de Australia c/Comisión de derechos humanos e igualdad de oportunidades*, cit. en BEAUDONNET, Xavier (dir.), *Derecho internacional del trabajo y derecho interno; manual de formación para jueces, juristas y docentes de derecho*, OIT, Centro Internacional de Formación, Turin, 2009, pág. 96.

51 Caso *NUMSA c/Bader Pop*, cit. en BEAUDONNET, X. (dir.), *op. cit.*, pág. 96.

52 Sentencia del 17 de abril de 2006, en el caso *Sindicato de Trabajadores Toquepala y Otros*, cit. en BEAUDONNET, X. (dir.), *op. cit.*, pág. 97.

En el caso *PÉREZ*<sup>53</sup>, el Tribunal Supremo recordó las reiteradas *observaciones* de la CEACR referidas a la contradicción entre las reglas del artículo 103 bis de la Ley de Contrato de Trabajo -en el texto originario incorporado por la Ley 24.700- y las normas del Convenio *sobre protección del salario, 1949 (Convenio n° 95)*<sup>54</sup>, y declaró así la inconstitucionalidad del inciso c) del referido art. 103 bis, en cuanto quitaba<sup>55</sup> carácter salarial a los denominados *ticket canasta*.

Nuevamente recurrió la Corte al Convenio n° 95 de la OIT en el caso *GONZÁLEZ*<sup>56</sup>, cuando declaró la inconstitucionalidad de los Decretos Nos. 1273/02, 2641/02 y 905/03, con los que, en forma similar al artículo 103 bis de la LCT, se había *desalarizado* una prestación recibida por el trabajador de su empleador como consecuencia del vínculo laboral.

Es interesante observar que, en esta oportunidad, agregó el Tribunal, a la referencia al Convenio n° 95, la destacable novedad de la invocación de las reglas del Convenio *sobre la terminación de la relación de trabajo, 1982 (Convenio n° 158)*, que *no ha sido ratificado por Argentina*, y del informe producido por el Comité encargado de examinar una reclamación presentada contra el Gobierno de Venezuela, en los términos del artículo 24 de la Constitución de la OIT<sup>57</sup>.

Y a estas materias, relacionadas fundamentalmente con las *relaciones individuales de trabajo*, sumó la Corte Suprema de Argentina, en tres decisiones, cuya trascendencia desborda el marco jurídico y sus consecuencias económicas, un severo cuestionamiento a aspectos fundamentales del llamado *modelo sindical argentino*, para el que se apoyó en varios instrumentos internacionales incorporados a la Ley Suprema -inciso 22 del artículo 75-, en los Convenios *sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (Convenio n° 87)*, *sobre el derecho de sindicación y negociación colectiva, 1949 (Convenio n° 98)* y *sobre los representantes de los trabajadores, 1971 (Convenio n° 135)* y muy especialmente en las -también reiteradas- *observaciones* dirigidas al Gobierno Argentino por la CEACR.

Las sentencias de que se trata son la del 11 de noviembre de 2008, en el caso *ASOCIACIÓN DE TRABAJADORES DEL ESTADO c/MINISTERIO DE TRABAJO s/LEY DE ASOCIACIONES SINDICALES* (caso ATE), la del 9 de diciembre de 2009 en el caso

---

53 CSJN, 01/09/09, *PÉREZ, Aníbal Raúl c/DISCO S.A. (Recurso de hecho)*

54 Ver especialmente considerandos 3° y 8°.

55 Esta norma fue derogada en el año 2007 por la Ley 26.341

56 CSJN, 19/05/10, *GONZÁLEZ, Martín Nicolás c/POLIMAT S.A. Y OTRO (Recurso de hecho)*

57 Idem. Ver especialmente el Considerando 5° del voto de la mayoría en el caso *GONZÁLEZ*.

*ROSSI, Adriana María c/ESTADO NACIONAL ARMADA ARGENTINA s/SUMARÍSIMO* (caso *ROSSI*) y la del 18 de junio de 2013 en el caso *ASOCIACIÓN DE TRABAJADORES DEL ESTADO s/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD* (caso *ATE II*).

En el caso *ATE* la Corte declaró la inconstitucionalidad del inciso a) del artículo 41 de la Ley 23.551, en cuanto exige que los delegados del personal y los integrantes de las comisiones internas y organismos similares deban estar afiliados a la respectiva asociación sindical con personería gremial y ser elegidos en comicios convocados por ésta.

En el caso *ROSSI*, a su vez, también se descalificó la validez constitucional de otro aspecto -y de otro importante artículo- de la mencionada Ley 23.551, en este caso el artículo 52, en la medida en que excluye a los trabajadores que ejercen cargos de representación en entidades sindicales *simplemente inscriptas* de la tutela especial que otorga esa norma.

Y, en el caso *ATE II*, el Alto Tribunal declaró la inconstitucionalidad del artículo 31.a) de la Ley 23.551 en la inteligencia de que *los privilegios que (en materia de representación de intereses colectivos) otorga a las asociaciones con personería gremial, en desmedro de las simplemente inscriptas, exceden el margen autorizado* por las normas internacionales del trabajo, en particular los Convenios 87 y 98.

## **VI – EN SUMA**

Pasaron ya más de 90 años desde la creación de la OIT en el Tratado de Versailles y aquellos tres fundamentos básicos enunciados en el Preámbulo de su Constitución podrían ser hoy reiterados en su literalidad plena.

Cambió la forma, pero no la naturaleza ni la causa de los problemas a los que entonces se quiso dar respuesta.

En 1919 los países competían en la producción y exportación de *productos*.

Hoy, los países exportan e importan -además y especialmente- *empresas y capitales*.

Si en aquel entonces la amenaza individual del empleador era la pérdida del empleo, hoy la extorsión empresaria colectiva es la *deslocalización*.

Pero hoy, como ayer, la víctima, la primera víctima, es siempre la misma: *la persona que trabaja o que necesita trabajar, amenazada en su dignidad y su libertad*.

Y es en favor de este sujeto, quien, en cuanto persona, reclama una tutela

preferente, como deben ser incorporadas a los ordenamientos jurídicos nacionales las Normas Internacionales del Trabajo y su interpretación por los Órganos de Control de la OIT.