

LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO: ESTRUCTURA ORGANIZATIVA Y FUNCIONAL

4

Precedentes

Los precedentes históricos de la OIT son complejos, dadas las diversas versiones acerca de su nacimiento²⁸¹, desarrollo y puesta en escena en el Tratado de Paz de Versalles. Sin embargo, la lectura histórica que se hace en el presente documento parte del principio de que la OIT y sus objetivos surgidos en el Tratado de Paz de Versalles tienen antecedentes históricos, fundamentalmente en el siglo XVIII, cuando comienzan a producirse fenómenos sociales en el mundo del trabajo y en sus relaciones sociales a través del desarrollo del capitalismo europeo. Se destacan las escuelas económicas del mercantilismo, con su afán de acumular riquezas mediante sus metales preciosos o el comercio. Sin embargo, es a partir de la escuela clásica de Adam Smith cuando surgen nuevas ideas del llamado *liberalismo económico*, con su escenario en el desarrollo del capitalismo como lo fue la Revolución Industrial, que dio lugar al nacimiento de fábricas, barrios industriales, incremento en la producción, etc.

Esta ideología filosófica del liberalismo tendrá como elemento social el individualismo y la propiedad privada, así como el nacimiento del *homo economicus*.

.....
281 Miguel Canessa Montejo, *Los derechos humanos laborales en el seno de la Organización Internacional del Trabajo* (tesis doctoral). Madrid: Universidad Carlos III de Madrid, 2006.

En palabras de John Locke²⁸², el trabajo es el que legitima la propiedad privada, pues todo lo que el hombre ha extraído de la naturaleza mediante su esfuerzo e industria le pertenece, y es gracias a su trabajo como hace de una cosa cualquiera su bien particular y la distingue de lo que es común a todos. En lo económico produce riqueza, y en lo jurídico produce propiedad.

Mediante el Edicto de Turgot de 1776²⁸³, que prohibió el régimen de las corporaciones, se hizo posible la entrada a la libertad de empresa y al triunfo del liberalismo económico, así como la idea de que los trabajadores deben ser libres para esclavizarse por su propia voluntad a partir de la relación individual del trabajo. Posteriormente, en 1791, surge la ley *Le Chapellier*²⁸⁴, que abolió el régimen corporativo y prohibió el derecho de asociación, que estaba atado a la jerarquía de los artesanos. En su artículo 8 preceptuó:

Todas las manifestaciones compuestas por artesanos, obreros, oficiales, jornaleros o promovidas por ellos contra el libre ejercicio de la industria y el trabajo, pertenecientes a cualquier clase de personas y bajo cualquier tipo de condiciones convenidas de mutuo acuerdo o contra la acción de la policía y la ejecución de las sentencias tomadas de esta manera, así como contra las subastas y adjudicaciones públicas de diversas empresas serán consideradas manifestaciones sediciosas y como tales serán disueltas por los agentes de la fuerza pública.

La Ley de Chapellier otorgó libertad de contratación de los obreros, lo cual permitió que prevaleciera la individualidad en el mundo del trabajo como elemento ideológico del nacimiento posterior del neoliberalismo. En este, según Schumpeter²⁸⁵, el individuo que asume riesgos económicos es la clave del capitalismo, es la iniciación de una actividad con el fin de obtener beneficios en el futuro.

Las ideas de Adam Smith como uno de los padres del liberalismo económico europeo fueron acogidas por los nacientes empresarios del siglo XIX y por los diferentes Estados, lo cual se reflejó en las políticas de gobierno de entonces sobre la base de que la intervención del Estado era mínima, con el objeto de lograr un

.....
282 José María Lassalle Ruiz, *Jhon Locke y los fundamentos modernos de la propiedad*. Madrid: Dykinson, 2001, p. 221.

283 Alain Peyrefitte, *La sociedad de la confianza*. Santiago de Chile: Andrés Bello, 1996, p. 276 y ss.

284 Eguzki Urteaga, *Las relaciones laborales en Francia*. Alicante: Club Universitario, 2010, p. 26 y ss.

285 Joseph Schumpeter, *Capitalismo, socialismo y democracia*. Madrid: Orbis, 1988, p. 46.

desenvolvimiento natural del mercado.²⁸⁶ Sin embargo, los efectos que produjeron estos criterios fueron devastadores en el mundo del trabajo de finales del siglo XIX y denunciados por Marx en su obra *El capital*. Allí nos permite establecer que sobre la sangre de las luchas sociales de la clase obrera surgirían a comienzos del siglo XX nuevas ideas de un liberalismo crítico y social, que algunos lo denominaron *idea del derecho social*, como es el caso de Georges Gurvitch.²⁸⁷ León Duguit²⁸⁸ profundiza la crítica al Estado del *laissez faire, laissez passer*.

A finales del siglo XIX, la Iglesia católica, ante el proceso histórico de explotación del mundo del trabajo, comienza a actuar: produce criterios de tolerancia, caridad y justicia social. Así, en el transcurso del tiempo se disuelve una sociedad feudalizada en sus relaciones sociales y del mundo del trabajo, para dar inicio a nuevos tiempos, nuevas formas de organización social y del mundo del trabajo, pero, al mismo tiempo, nuevas formas de esclavitud y de injusticia. El trabajo se convertía de este modo en mercancía que podía comprarse y venderse libremente en el mercado²⁸⁹ y cuyo precio era regulado por la ley de la oferta y la demanda, sin tener en cuenta el mínimo vital necesario para el sustento de la persona y de su familia. Además, el trabajador ni siquiera tenía la seguridad de llegar a vender la “propia mercancía”, al estar continuamente amenazado por el desempleo, el cual, a falta de previsión social, significaba el espectro de la muerte por hambre.

El derecho laboral internacional tiene sus antecedentes en la lucha social de los trabajadores europeos por lograr elementos que consagraran el proteccionismo de la clase obrera, en contra de la explotación acumulada antes de la Revolución Industrial. De forma muy clara, Marx²⁹⁰ manifiesta la importancia de la lucha social en la construcción de la normatividad laboral a través de los recuentos de las luchas de los obreros ingleses fundamentalmente, pero también las de los obreros europeos y franceses.

286 John Keynes, *El final del Laissez-Faire*. Recuperado de <http://www.eumed.net/cursecon/textos/keynes/final.htm>

287 Georges Gurvitch, *La idea del derecho social*. Granada: Comares, 2005, p. 54.

288 León Duguit, *Manual de derecho constitucional: teoría general del Estado, el Derecho y el estado y las libertades públicas*. Granada: Comares, 2007.

289 Alain Supiot, *El derecho al trabajo*. Buenos Aires: Heliasta, 2008, p. 26.

290 Carlos Marx, *El capital: crítica de la economía política*. Bogotá: Fondo de Cultura Económica, 1981, p. 219.

En un recuento histórico que hace Lewis L. Lorwin²⁹¹ sobre la historia del internacionalismo obrero, claramente se puede señalar que el derecho internacional laboral surge sobre la base de la necesidad de derrotar el liberalismo manchesteriano, que se aferraba a la idea de la no intervención del Estado en los mercados, y en este caso, en el mercado del trabajo, toda vez que el Estado era considerado como un controlador policiaco del libre juego de la ley de la oferta y la demanda. A partir de la derrota de esta idea desde las luchas sociales del proletariado europeo se establecieron normas jurídicas que permitían el proteccionismo del trabajo humano. Esta lucha va a ser concluida dentro del Tratado de Paz de Versalles de 1919 y con la creación de la OIT.

El derecho del trabajo es el derecho más importante en la construcción del Estado social y democrático; sin embargo, en términos históricos surge como consecuencia del capitalismo. El derecho del trabajo es un mecanismo eficiente para la superación de la pobreza, ya que genera protección al empleo. Su evolución histórica permite establecer que es a partir del Tratado de Paz de Versalles, desde el punto de vista normativo, cuando comienza a surgir como un derecho, tal cual lo manifiesta el preámbulo de la parte XIII del mencionado tratado.

El derecho internacional del trabajo nace en el seno de la sociedad industrial europea²⁹² y su objetivo es el desarrollo económico, que se va a manifestar al generar el proteccionismo de la mano de obra en contra de la negativa de los Estados europeos enmarcados en el *laissez faire*, que no concebían la intervención del Estado en el mercado de trabajo. Igualmente es necesario reconocer la importancia de la lucha social de las organizaciones sindicales europeas y norteamericanas en la construcción y el desarrollo del derecho internacional del trabajo²⁹³, sin cuya participación muchas de las normas construidas en el ámbito internacional no hubieran sido trasladadas posteriormente al ámbito local de los países de la comunidad internacional.²⁹⁴

291 Lewis Lorwin, *Historia del internacionalismo obrero* (tomo I). Santiago de Chile: Ercilla, 1934.

292 Nicolás Válticos, *Derecho internacional del trabajo*. Madrid: Tecnos, 1977, p. 43.

293 Yesid Triana Francisco, *Derechos humanos y garantías sindicales*. Bogotá: Gráficas Pazgo, 1978, p. 71.

294 "La Primera Guerra Mundial es de la matriz de nuestra época, la desgracia seminal de nuestro desgraciado siglo XX. Da vértigo pensar en la inmensa masa de sufrimiento que halla su origen en la supernova de julio de 1914. "La guerra facilitó el triunfo del bolchevismo y la implantación del totalitarismo soviético. Las tiranías de Hitler y Mussolini, dos veteranos resentidos de 1914, traen causa de la paz cartaginesa de 1918" (Juan Claudio de Ramón, Los nombres de Julio, en Fernando Savater [Dir.], *Claves de Razón Práctica*, 2014, p. 89).

Uno de los dirigentes sindicales de mayor importancia en Europa fue Jean Jaurès, que en el 2014 cumplió 100 años de haber sido asesinado en las calles de París.²⁹⁵ Días antes de comenzar la Primera Guerra Mundial, este dirigente luchó por la unidad del movimiento obrero europeo, insistiendo en la paz como principio fundamental que debiese apoyar y conquistar la clase obrera. Así, presenta al movimiento obrero como agente del cambio social. Impulsó la huelga general obrera para impedir la guerra, debió establecer como fundamento de las contradicciones de los gobiernos europeos el arbitraje y la conciliación e indicó que la guerra es incompatible con la clase obrera.²⁹⁶ De allí que no se pueda ser extraño manifestar que Jean Jaurès debe ser considerado el “padre” de los principios del preámbulo del Tratado de Paz de Versalles, parte XIII, sección I²⁹⁷: “Visto que la sociedad de las naciones tiene por objeto establecer la Paz universal y que tal paz no puede ser fundada sino solo sobre la base de la justicia social”. Este preámbulo se constituyó en uno de los principios de la OIT. En palabras de León Trotsky:

Quando en 1885 Jaurès entró en el parlamento se sentó en los bancos de la izquierda moderada. Pero tu tránsito al socialismo no fue ni un cataclismo ni una pirueta. Su primitiva moderación ocultaba inmensas reservas de un humanismo social activo que más adelante se transformaría de forma natural en socialismo.²⁹⁸

Lo anterior se va a manifestar en el campo de la norma jurídica relevante en el mundo del trabajo, con el objetivo de proteger el desequilibrio entre capital de trabajo a favor de este último. Por eso no es extraño que a finales de junio de 1919 se firme el Tratado de Paz de Versalles y el 31 de julio se apruebe la Constitución de Weimar, con lo cual se materializaría el proteccionismo laboral.²⁹⁹ En su texto, en la sección quinta señala que la organización de la vida económica debe responder a principios de justicia, con la aspiración de asegurar a todos una existencia digna. Dentro de estos límites, se le reconoce al individuo la libertad económica.

295 Juan Claudio de Ramón, ¿Por qué han matado a Jean Jaurès?, en *El País*. 31 de julio de 2014.

296 Stéfani Prezioso, El socialismo y el movimiento obrero en Francia e Italia ante el primer conflicto mundial: ¿qué hacer cuando estalla la tierra?, en *Sociología Histórica*, núm. 4, 2014, pp. 159-176.

297 El último discurso de Jean Jaurés fue pronunciado en Vaise, en las afueras de Lyon, el 25 de julio de 1914. Recogido de *Le Mouvement ouvrier pendant la guerre*, de A. Rosmer. Recuperado de <http://www.asturiasrepublicana.com/Jaures2.html>

298 León Trotsky, *Jean Jaurès*. Recuperado de <https://www.marxists.org/espanol/trotsky/1910s/19150717.htm>

299 Reinhard Rürup, Génesis y fundamentos de la Constitución de Weimar. Disponible: <http://www.jstor.org/discov er/10.2307/41324131?uid=2&uid=4&sid=21102654379863>

En su artículo 157 establece que el trabajo gozará de la protección especial del imperio. Se establecerá en todo el imperio un derecho obrero uniforme. Igualmente, en el artículo 159 se establece el derecho al tiempo libre, al ejercicio de los derechos políticos, a la conservación de la salud y la capacidad para el trabajo, a la protección de la maternidad, la vejez, la enfermedad. Y en el artículo 162 establece que el imperio luchará por obtener una reglamentación internacional de las relaciones jurídicas de los trabajadores, con objeto de asegurar a toda la clase obrera de la humanidad un mínimo de derechos sociales, esto es, el nacimiento constitucional del derecho internacional del trabajo.

Consecuencia de lo anterior es la materialización de las ideologías liberales sociales, las ideologías socialistas, las ideologías de la Iglesia católica y del sufrimiento y luchas de la clase obrera europea. El impacto de la Primera Guerra Mundial se manifestó no solamente en el desarrollo de la tecnología militar, sino en la conciencia de la humanidad en Europa; ello permite que en la negociación del Tratado de Paz de Versalles, un mes antes que la Constitución de Weimar, se acepte por primera vez la necesidad de proteger el trabajo humano, de consolidar un derecho internacional del mundo del trabajo como elemento esencial para lograr la paz universal y la justicia social.

Origen de la Organización Internacional del Trabajo³⁰⁰

Dentro de los objetivos primarios que le dieron nacimiento a la OIT figuraban el de mejorar las condiciones de trabajo y el progreso de las condiciones de vida tanto materiales como morales; en general, buscaba que se mejorara la condición humana³⁰¹ en el mundo del trabajo, lo cual dio origen al concepto de justicia social contenida en su Constitución. La OIT fue creada el 28 de junio de 1919, como parte del Tratado de Versalles (parte XIII, artículos 387 al 427 y anexo), que puso fin a la Primera Guerra Mundial entre Alemania y los países aliados. Entró en vigor el 10 de enero de 1920, producto de la convicción de que la justicia

300 La información relacionada a la Organización Internacional del Trabajo es tomada de la página web <http://www.ilo.org/>

301 Nicolás Válticos, Mirada retrospectiva y expectativas de la OIT, en *Revista Internacional del Trabajo*, vol. 115, núms. 3-4, 1996, p. 516.

•La Organización Internacional del Trabajo: estructura organizativa y funcional•

social³⁰² es esencial para alcanzar la paz universal y permanente.³⁰³ Sobre sus orígenes e historia, la OIT narra:

Su Constitución fue elaborada entre enero y abril de 1919 por una Comisión del Trabajo establecida por la Conferencia de Paz, que se reunió por primera vez en París y luego en Versalles. La Comisión, presidida por Samuel Gompers, presidente de la Federación Estadounidense del Trabajo (AFL), estaba compuesta por representantes de nueve países: Bélgica, Cuba, Checoslovaquia, Francia, Italia, Japón, Polonia, Reino Unido y Estados Unidos.

Así, el presidente de Estado Unidos Thomas Woodrow Wilson, de su lista de catorce puntos que consideraba importantes para aparecer en el tratado con el objetivo de obtención de paz, consagró: “Debe formarse una asociación general de naciones de acuerdo con convenios específicos con el propósito de conceder a los estados grandes y pequeños, sin distinción alguna, garantías mutuas de independencia política e integridad territorial”.³⁰⁴ En el preámbulo del Tratado de Paz de Versalles se estableció lo siguiente:

Las altas contratantes, considerando que el fin de desarrollar la cooperación entre las naciones y garantizarles la paz y la seguridad, importa aceptar ciertas obligaciones de no recurrir a la guerra, mantener a la luz del día relaciones internacionales fundadas sobre la justicia y el honor de plena, observar rigurosamente las prescripciones del derecho internacional reconocidas de hoy en adelante como regla de conducta efectiva de los gobiernos, hacer reinar la justicia y respetar escrupulosamente todas las obligaciones de los tratados en las relaciones mutuas de los pueblos organizados, adoptan el presente pacto que instituye la sociedad de las naciones.³⁰⁵

A partir de este preámbulo, los negociadores del Tratado, y en especial los de la parte XIII, llegan a un acuerdo de que la paz universal es posible si se logra la intervención del mercado de trabajo y el proteccionismo del trabajo. Dentro de la parte XIII, en su sección I sobre la organización del trabajo, el Tratado señala:

302 Eric Hobsbawm, *Sobre la historia*. Barcelona: Crítica, 1997, p. 226.

303 Nicolás Válticos, *Derecho internacional del trabajo*. Madrid: Tecnos, 1977, p. 53.

304 Discurso de Woodrow Wilson ante el Congreso de Estados Unidos, en el que presentaba su programa de 14 puntos.

305 Miguel Montt Balmaceda, *Principios de derecho internacional del trabajo de la OIT*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, 1998.

Visto que la Sociedad de las Naciones tiene por objeto establecer la paz universal, y que tal paz no puede ser fundada sino sobre la base de la justicia social;

Visto que existen condiciones de trabajo que implican para un gran número de personas la injusticia, la miseria y las privaciones, lo que engendra un tal descontento que la paz y la armonía universales son puestas en peligro, y atento que es urgente mejorar esas condiciones: por ejemplo, en lo que concierne a la reglamentación de las horas de trabajo, a la fijación de una duración máxima de la jornada y de la semana de trabajo, al reclutamiento de la mano de obra, la lucha contra la desocupación, la garantía de un salario que asegure condiciones de existencia convenientes, la protección de los trabajadores contra las enfermedades generales o profesionales y los accidentes resultantes del trabajo, la protección de los niños, de los adolescentes y de las mujeres, las pensiones de vejez y de invalidez, la defensa de los intereses de los trabajadores ocupados en el extranjero, la afirmación del principio de la libertad sindical, la organización de la enseñanza profesional y técnica y a otras medidas análogas;

Visto que la no adopción de un régimen de trabajo realmente humano es un obstáculo puesto a los esfuerzos de las demás naciones deseosas de mejorar la suerte de los trabajadores en sus propios países;

Las altas partes, contratantes, movidas por sentimientos de justicia y humanidad, tanto como por el deseo de asegurar una paz mundial duradera, han convenido en lo que sigue.

El escenario de este acuerdo cambió el rumbo de las relaciones de trabajo³⁰⁶, no solo en Europa sino paulatinamente en todos los países del mundo. De hecho, cambió la desprotección de los trabajadores, el abuso social y la pobreza extrema en que estaban las diferentes sociedades, así como el desequilibrio entre capital y trabajo. Esto es visto a partir de Tratado a través de la justicia social manifestada en la protección del trabajo humano. La OIT que se crea en este Tratado tendrá como mandato promover la justicia social para lograr la paz universal y permanente, crear mayores oportunidades para que el ser humano pueda tener empleo e ingresos dignos, mejorar la cobertura de la seguridad social para todos, y promover y establecer como principio del diálogo social el tripartismo producto del proteccionismo ante los intereses del mercado.³⁰⁷ A partir de 1919 se

306 Al respecto consúltese la *Revista Internacional del Trabajo*, vol. 132, 2013, p. 2, de la OIT.

307 Respecto del trabajo nocturno de las mujeres, en la 89.ª Conferencia de la OIT, celebrada en 2001, "se adoptó un número limitado de enmiendas introducidas para reflejar los cambios ocurridos en la industria desde la adopción

•La Organización Internacional del Trabajo: estructura organizativa y funcional.

construirán nuevas declaraciones, nuevos tratados que fortalecerán esta misión, como es el caso de la Declaración de Filadelfia³⁰⁸, de 1944, que fue incorporada en la Constitución de la OIT en 1946.

La OIT se convierte en parte del sistema de Naciones Unidas. En 1998 la Declaración sobre los Principios de Derechos Fundamentales en el Trabajo, de la OIT³⁰⁹, constituyó el marco mínimo de protección de los derechos fundamentales en el trabajo. En el 2008 la Declaración de la OIT sobre la Justicia Social para una Justicia Equitativa³¹⁰ resaltó la importancia de la inclusión social. En el 2009, con el Pacto Mundial para el Empleo, y en función de recuperarse de la crisis, se hace un mayor reconocimiento a la empresa como fuente de trabajo. En el 2011 se aprueba el piso de protección social para una globalización equitativa e inclusiva³¹¹, y en el 2013 se aprueba el documento titulado *La globalización con rostro humano*, como un informe de los ocho convenios fundamentales.

del Convenio de Berna, así como las condiciones sociales de los trabajadores al terminar la guerra. La disposición del artículo 1 con arreglo a la cual el Convenio sólo se aplicaba a las empresas industriales que ocupaban a más de diez trabajadores se derogó por considerarse injustificada. También se suprimieron las disposiciones especiales del artículo 8 que tenían exclusivamente por objeto proteger los intereses de determinados países y conseguir su ratificación. El contenido de la expresión 'empresa industrial' volvió a definirse con más detalle con miras a armonizarlo con otros proyectos de convenio presentados a la Conferencia" (Organización Internacional del Trabajo, 89.ª Conferencia Internacional. Informe III de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo, 2001).

308 Señala la OIT: "La Conferencia reafirma los principios fundamentales sobre los cuales está basada la Organización y, en especial, los siguientes: (a) el trabajo no es una mercancía; (b) la libertad de expresión y de asociación es esencial para el progreso constante; (c) la pobreza, en cualquier lugar, constituye un peligro para la prosperidad de todos; (d) la lucha contra la necesidad debe proseguirse con incesante energía dentro de cada nación y mediante un esfuerzo internacional continuo y concertado, en el cual los representantes de los trabajadores y de los empleadores, colaborando en un pie de igualdad con los representantes de los gobiernos, participen en discusiones libres y en decisiones de carácter democrático, a fin de promover el bienestar común".

309 Indica la OIT: "Considerando que, con el objeto de mantener el vínculo entre progreso social y crecimiento económico, la garantía de los principios y derechos fundamentales en el trabajo reviste una importancia y un significado especiales al asegurar a los propios interesados la posibilidad de reivindicar libremente y en igualdad de oportunidades una participación justa en las riquezas a cuya creación han contribuido, así como la de desarrollar plenamente su potencial humano".

310 La OIT expresa: "Considerando que el contexto actual de la globalización, caracterizado por la difusión de nuevas tecnologías, los flujos de ideas, el intercambio de bienes y servicios, el incremento de los flujos de capital y financieros, la internacionalización del mundo de los negocios y de sus procesos y del diálogo, así como de la circulación de personas, especialmente de trabajadoras y trabajadores, está modificando profundamente el mundo del trabajo. [...] La importancia de la relación de trabajo debería reconocerse como un medio para ofrecer protección jurídica a los trabajadores".

311 Refiere la OIT: "El concepto de Piso de Protección Social se basa en el principio fundamental de la justicia social y en el derecho universal específico que toda persona tiene a la seguridad social y a un nivel de vida adecuado para la salud y el bienestar de sí misma y de su familia."

La intención de algunas de las delegaciones nacionales que participaron en la elaboración de la parte XIII del Tratado de Versalles fue crear un poder legislativo internacional que tuviera facultades para dictar normas obligatorias *per se*, sin que fuera necesaria la aprobación de los gobiernos respectivos a los fines de su aplicación interna en los distintos Estados miembros.³¹²

Este órgano constituiría así una verdadera Asamblea Internacional, cuyos poderes de legislación se extenderían al orden jurídico interno de los países. Tal objetivo respondía a los deseos expresados en Conferencia Internacional de Berna de 1919. En la Conferencia de Paz, la tesis fue sostenida por las delegaciones francesa e italiana, pero resultó inaceptable porque implicaba la creación de un parlamento supranacional con facultades para legislar por encima de los nacionales, y porque no tenía en cuenta la disparidad de situaciones y posibilidades entre los países según se grado de desarrollo.

La creación de este organismo internacional generó, en palabras de Nicolás Válticos³¹³, dos grandes innovaciones: la primera, la estructura tripartita en la que participan los actores del mundo del trabajo, es decir, empleadores, trabajadores y Estado, que actúan de manera conjunta en la adopción de políticas que interesan al mundo de los derechos humanos en relación con el trabajo; y la segunda, la obligación por parte de los Estados miembros, a partir de la aprobación de los convenios, a adoptar su legislación de acuerdo con los estándares mínimos de protección que consagran dichos instrumentos, es decir, constituyen una obligación frente a la comunidad internacional.

La OIT posee una Constitución propia producto del Tratado de Paz de Versalles y de las enmiendas³¹⁴ que se establecieron en 1922³¹⁵, 1945, 1946, 1948, 1953, 1962 y 1972, las cuales permiten tener seguridad jurídica internacional y unas reglas de juego claras para que todos los Estados pertenecientes puedan actuar a través del tripartismo, con vocación global, permanente y universal en el campo de la construcción de la legislación sobre el mundo del trabajo.

312 Para ampliar detalles sobre los antecedentes, véase: Nicolás Válticos, *Derecho internacional del trabajo*, op. cit., p. 69 y ss.; y Américo Pla Rodríguez, *Los convenios internacionales del trabajo*, op. cit. p. 129 y ss.

313 Nicolás Válticos, *Mirada retrospectiva y expectativas de la OIT*, op. cit., p. 517.

314 Oficina Internacional del Trabajo, Información 1984, en *Boletín de la Organización Internacional del Trabajo*.

315 León Jouhau, La labor de la Conferencia en Ginebra, en *Revista Internacional del Trabajo*, vol. 132, 2013.

Si bien la OIT nació al final de la Primera Guerra Mundial, pocos años después, en 1944, la Conferencia realizada en medio de la Segunda Guerra adopta una serie de objetivos más sólidos para el periodo de posguerra. Así, las nuevas exigencias sociales y los problemas de la época directamente relacionados con los aspectos políticos y aspiraciones nacionales requerían no solo prevenir el desempleo, sino conseguir el pleno empleo y elevar las condiciones de vida en el trabajo.³¹⁶ Lo anterior se materializa en la Declaración de Filadelfia de 1944, que forma parte integral de la Constitución de la OIT, al consagrar como postulado básico el derecho que tienen todos los seres humanos de vivir en condiciones de libertad y dignidad, de seguridad económica y de igualdad de oportunidades, como objetivo central de la política nacional e internacional.³¹⁷

La actividad normativa de la OIT se produce a través de tratados de derecho internacional público que tienen una característica especial: su construcción y aprobación a partir del tripartismo. Lo anterior significa que a partir del Tratado de Paz de Versalles³¹⁸, todos los miembros de la OIT han cedido parte de su soberanía, al ser representados los Estados no por los gobiernos sino por los sujetos de la relación del trabajo: empleadores, trabajadores y gobierno. Esto es una modificación del derecho público internacional a partir del nacimiento de la OIT.

Estos tratados crean y reconocen derechos universales del mundo del trabajo³¹⁹, lo cual permite su aplicabilidad directa, en algunos casos, en los ordenamientos internos de los Estados, o como fuente argumentativa de las jurisprudencias nacionales y de las jurisprudencias internacionales de los organismos que tienen control sobre la aplicación de los derechos humanos en el mundo del trabajo. Estos convenios permiten reconocer y promover la transversalidad de género y pobreza, y establecen lo que se conoce como *instancias únicas* en términos universales, cuando se pronuncia el Comité de Libertad Sindical y la Comisión de Expertos.

.....
316 Oficina Internacional del Trabajo, La Organización Internacional del Trabajo desde el fin de la guerra, en *Revista Internacional del Trabajo*, vol. 47, núm. 2, 1953, pp. 129-181.

317 Ibid.

318 Moisés Poblete Troncoso, *La Comunidad Internacional contemporánea: relaciones y organismos internacionales*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, 1958, p. 65.

319 Alain Supiot, *La Declaración de Filadelfia*, hoy. Proyecto Centenario de la OIT, 24 de marzo de 2010.

En la actualidad, la OIT tiene un gran reto en cuanto a la generación de estándares en materia del mundo del trabajo, los cuales deben ser acordes con las nuevas tecnologías y las nuevas formas de trabajo, en especial cuando se trata de lograr que los Estados miembros adapten sus políticas de trabajo y que las normas internacionales de trabajo tengan efectividad y mecanismos de exigibilidad de cumplimiento.³²⁰

Órganos de funcionamiento de la OIT

La OIT está compuesta por tres organismos básicos: la Conferencia Internacional del Trabajo, el Consejo de Administración y la Oficina Internacional del Trabajo.³²¹

La Conferencia Internacional del Trabajo

La Conferencia es “el órgano plenario de la OIT que elabora, adopta y supervisa las normas internacionales del trabajo. Constituye un tribunal mundial del trabajo en la que se debaten cuestiones sociales”. En otras palabras puede decirse que es el órgano legislativo de la OIT, y es allí donde el tripartismo imparte su aprobación a las normas que fijan los parámetros mínimos de protección de los derechos del mundo del trabajo.

La composición de la OIT es de carácter tripartito³²², como influencia de las organizaciones sindicales, que proponían la creación de un organismo internacional que elaborara un derecho internacional del trabajo compuesto por tres elementos básicos de la relación laboral: Estado o gobierno, empleadores y trabajadores. El tripartismo ha demostrado, en el seno de la OIT, que es posible la negociación en el ámbito internacional, así como el estudio de normas que hagan viable la garantía de trabajo. En este contexto, los empleadores y trabajadores se ponen de acuerdo para que sean los gobiernos los que desarrollen estos acuerdos en forma legislativa interna.³²³ Esta característica se expresa en la composición

320 José Luis Monereo Pérez *et al.*, *Manual de teoría de las relaciones laborales*. Madrid: Tecnos, 2011, p. 129.

321 Modesto Seara Vázquez, *Tratado general de la Organización Internacional* (2.ª ed.). México: Fondo de Cultura Económica, 1982, p. 486.

322 Francis Blanchard, Los desafíos del tripartismo en la Oficina Internacional del Trabajo, en *El trabajo en la historia*. Salamanca: Universidad de Salamanca, 1996, p. 11.

323 Modesto Seara Vázquez, *Tratado general de la Organización Internacional*, *op. cit.*, p. 484.

•La Organización Internacional del Trabajo: estructura organizativa y funcional.

de las delegaciones de los Estados miembros de la Conferencia General³²⁴, que se integra con dos delegados del respectivo gobierno, un delegado de los empleadores y uno de los trabajadores.

Durante los primeros años de existencia de la OIT³²⁵, la adopción de las normas internacionales del trabajo y las actividades regulares de control se llevaban a cabo cada año en el marco de las reuniones plenarias de la Conferencia Internacional del Trabajo (CIT).³²⁶ La segunda Conferencia Internacional se llevó a cabo en Génova, en junio de 1920, y allí se abordaron exclusivamente cuestiones marítimas. La Conferencia adoptó el Convenio sobre la Edad Mínima en el Trabajo Marítimo, que entró en vigor el 27 de setiembre de 1921 y fue revisado por el Convenio sobre la Edad Mínima (trabajo marítimo) de 1936 y por el Convenio sobre la Edad Mínima de 1973.³²⁷

Las funciones de la Conferencia Internacional³²⁸ son:

1. Elaborar y adoptar normas internacionales del trabajo, que revisten la forma de convenios y recomendaciones.
2. Supervisar la aplicación de los convenios y recomendaciones en el plano nacional.
3. Adoptar resoluciones que proporcionan orientaciones para la política general y las actividades futuras de la OIT.
4. Examinar los informes de los Estados miembros sobre los convenios fundamentales en el trabajo
5. Decidir sobre las soluciones e ingreso a la Organización presentadas por Estados que no sean miembros de la ONU; la resolución favorable requiere una mayoría de dos tercios de los votos de los delegados presentes en la respectiva reunión.
6. Examinar la forma en que los Estados miembros aplican los convenios por ellos ratificados.

.....
324 Al respecto, véase: Oficina Internacional del Trabajo, *Estructura de la OIT. Informe IX a la Conferencia Internacional del Trabajo*. 59.ª reunión, Ginebra: OIT, 1974.

325 Conferencia Internacional del Trabajo, *Ante el centenario de la OIT: realidades, renovación y compromiso tripartito*. 102.ª reunión. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo, 2013.

326 Efrén Borrajo Dacruz, *Introducción al derecho del trabajo*. Madrid: Tecnos, 1989. p. 81.

327 Oficina Internacional del Trabajo, 1919-2011: Las Conferencias de la OIT en tiempos de cambio, en *Trabajo: la Revista de la OIT*, núm. 71, 2011, p. 6.

328 Geraldo Von Potobsky y Héctor de la Cruz, *La Organización Internacional del Trabajo*. Buenos Aires: Astrea, 1990.

7. Adoptar el presupuesto de la organización.
8. Permitir, por un plazo limitado y por una mayoría de dos tercios de los delegados presentes, el ejercicio del derecho de voto en la propia conferencia y en el Consejo, a aquellos Estados miembros que por circunstancias ajenas a su voluntad se encuentran atrasados en el pago de su contribución financiera a la organización.³²⁹

La Conferencia Internacional del Trabajo, que se reúne una vez al año, crea las normas internacionales del trabajo y define las políticas generales de la Organización. “La Conferencia, que con frecuencia es denominada el parlamento internacional del trabajo, es también un foro para la discusión de cuestiones sociales y laborales fundamentales”.³³⁰

Por mandato del reglamento de la Conferencia de la OIT, esta puede crear las comisiones que considere pertinentes a fin de realizar seguimiento a los instrumentos de la OIT. Con el incremento considerable del número de ratificaciones por parte de los Estados miembros de los convenios, se generó consecuentemente un importante número de informes anuales para su revisión. En poco tiempo se hizo evidente que la reunión plenaria de la CIT no podría continuar encargándose al mismo tiempo del examen de todos esos informes, de la adopción de nuevas normas y de otras cuestiones importantes. De allí que la octava reunión de la CIT adoptara en 1926³³¹ una resolución que instituye cada año una comisión de la Conferencia, denominada Comisión de Aplicación de Normas de la Conferencia. A su vez solicita al Consejo de Administración que nombre una comisión técnica denominada en adelante Comisión de Expertos en la Aplicación de Convenios y recomendaciones.³³²

De acuerdo con el artículo 7 del reglamento de la CIT, la Comisión de Aplicación de Normas, además de presentar informes a la Conferencia, estará encargada de examinar:

329 Modesto Seara Vázquez, *Tratado general de la Organización Internacional*, op. cit., p. 485.

330 Organización Internacional del Trabajo, *Cómo funciona la OIT*. Recuperado de <http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/how-the-ilo-works/lang-es/index.htm>

331 Organización Internacional del Trabajo, *Revista Internacional del Trabajo*, vol. XXV, 1942. Recuperado de [http://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/P/09645/09645\(1942-25-1\)1-26.pdf](http://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/P/09645/09645(1942-25-1)1-26.pdf)

332 Gerry Rodgers et al., *La Organización Internacional del Trabajo y la lucha por la justicia social, 1919-2009*. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo, 2009, p. 7.

•La Organización Internacional del Trabajo: estructura organizativa y funcional.

- a. Las medidas adoptadas por los Miembros para dar efecto a las disposiciones de los convenios en que sean parte, así como las informaciones proporcionadas por los Miembros sobre el resultado de las inspecciones;
- b. las informaciones y memorias relativas a los convenios y a las recomendaciones, enviadas por los Miembros de conformidad con el artículo 19 de la Constitución, con excepción de las informaciones solicitadas en virtud del apartado e) del párrafo 5 de dicho artículo, cuando el Consejo de Administración haya decidido adoptar un procedimiento diferente para su examen;
- c. las medidas adoptadas por los Miembros de conformidad con el artículo 35 de la Constitución.³³³

Por su parte, la Comisión de Aplicación de Normas de la Conferencia³³⁴ de carácter permanente tiene como función:

Analiza el Informe en un marco tripartito y selecciona del mismo diversos comentarios que serán objeto de debate. Los gobiernos mencionados en estos comentarios son invitados a responder ante la Comisión de la Conferencia y a comunicar información sobre la situación en consideración. En muchos casos, la Comisión de la Conferencia adopta conclusiones, recomendando a los gobiernos que arbitren medidas específicas para solucionar un problema o que soliciten asistencia técnica a la OIT. Las discusiones y las conclusiones sobre las situaciones examinadas por la Comisión de la Conferencia se publican en su informe. Las situaciones especialmente preocupantes se destacan en párrafos especiales de su Informe General.³³⁵

La actividad desarrollada por la Comisión de normas le permite a la OIT realizar un control sobre la aplicación de los convenios por parte de los Estados miembros. Su autoridad tripartita y política permite hacer un control efectivo distinto al de los demás órganos de control, lo cual favorece en su interior un diálogo con los Estados referente a las dificultades en el cumplimiento de sus

333 Organización Internacional del Trabajo, Reglamento de la Conferencia Internacional del Trabajo, artículo 7. Recuperado de http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:62:0::NO:62:P62_LIST_ENTRIE_ID:3088520:NO

334 Organización Internacional del Trabajo, *La Comisión de Aplicación de Normas de la Conferencia Internacional del Trabajo: dinámica e impacto: décadas de diálogo y persuasión*. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo, 2001, p. 5 y ss.

335 Organización Internacional del Trabajo, La Comisión de Aplicación de Normas de la Conferencia. Recuperado de <http://ilo.org/global/standards/applying-and-promoting-international-labour-standards/conference-committee-on-the-application-of-standards/lang--es/index.htm>

obligaciones frente a la comunidad internacional³³⁶, así como participar en la construcción y el fortalecimiento de temas sociales.

El Consejo de Administración

Conforme los artículos 2 y 7 de la Constitución de la OIT³³⁷ se crea el Consejo de Administración como órgano ejecutivo de la Organización.³³⁸ Está compuesto por 56 miembros titulares, 28 representantes de los gobiernos, 14 representantes de los empleadores y 14 representantes de los trabajadores. Su funcionamiento se rige por un conjunto de reglas dispersas en diferentes textos y publicaciones, así como por una serie de prácticas y disposiciones adoptadas progresivamente desde su primera reunión, celebrada el 27 de noviembre de 1919, en Washington.³³⁹

Los delegados al Consejo Administración son designados por los miembros de la Conferencia Internacional del Trabajo, conforme a lo reglamentado por la Constitución de la OIT. Elige entre sus miembros al presidente, vicepresidente y secretario general.³⁴⁰ Uno de estos cargos debe ser desempeñado por una persona que represente a un gobierno, y los otros, por dos personas que representen respectivamente a los empleadores y a los trabajadores. Su renovación debe hacerse cada tres años. Salvo que exista razón por la que la elección no pueda hacerse, el Consejo de Administración vigente continuará sus funciones.

Como órgano ejecutivo es el encargado de nombrar un director general que estará al frente de la Oficina Internacional del Trabajo, designación que debe ser sometida a la aprobación de la Conferencia Internacional del Trabajo.³⁴¹

De acuerdo con la misma OIT, el Consejo de Administración, como órgano de decisión y control, tiene una composición limitada a los miembros designados, de conformidad con las disposiciones constitucionales y reglamentarias

.....
336 Organización Internacional del Trabajo, *La Comisión de Aplicación de Nomas de la Conferencia Internacional del Trabajo*, op. cit. p. 2 y ss.

337 Oficina Internacional del Trabajo, *Constitución de la Organización Internacional del Trabajo y textos seleccionados*. Ginebra: Autor, 2010.

338 Seara Vásquez Modesto, *Tratado general de la Organización Internacional*, op. cit.

339 Organización Internacional del Trabajo, *Compendio normativo aplicable al Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo*. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo, 2006, p. 1.

340 Pierre Renouin, *Historia de las relaciones internacionales*. Madrid: Aguilar, 1969.

341 Organización Internacional del Trabajo, *Cómo funciona la OIT*, op. cit.

correspondientes. El Consejo ejerce dos tipos de funciones: por un lado, una función de control de la Oficina Internacional del Trabajo; por otro, cierto número de funciones propias que se refieren al funcionamiento de la Organización y a cuestiones relativas a las normas internacionales del trabajo.³⁴² En relación con las funciones relativas al funcionamiento de la organización, se encuentran, entre otras, las de tomar las decisiones sobre la política de la OIT, decidir el orden del día de la Conferencia, establecer el programa y el presupuesto de la Organización (que son después sometidos a la adopción de la Conferencia), elegir al director general de la OIT y dirigir las actividades de la Oficina.

La Oficina Internacional del Trabajo

La Oficina Internacional del Trabajo es la secretaría permanente de la organización. Está sometida al control del Consejo de Administración. El director general es el encargado de nombrar al personal de la Oficina Internacional del Trabajo, de acuerdo con las reglas aprobadas por el Consejo de Administración. El nombramiento debe recaer sobre personas de diferentes nacionalidades, sin distinción de raza, sexo o religión. Las principales funciones de la Oficina Internacional del Trabajo son:

1. Compilar y distribuir todas las informaciones concernientes a la reglamentación internacional de las condiciones de vida de los trabajadores y el régimen de trabajo.
2. Estudiar las condiciones que deben someter a la Conferencia con miras a la adopción de convenios.
3. Realizar las encuestas especiales ordenadas por la Conferencia y por el Consejo de Administración.
4. Preparar los documentos sobre los diversos puntos del orden de las sesiones de la conferencia.
5. Presentar a los gobiernos, a solicitud de estos, toda asistencia técnica posible para elaborar una legislación laboral basada en las decisiones de la Conferencia y para mejorar las prácticas administrativas y los sistemas de inspección de trabajo.
6. Cumplir los deberes que la constitución de la O.I.T. le asigna en relación con la aplicación efectiva de los convenios.

.....
³⁴² Organización Internacional del Trabajo, *Compendio normativo aplicable al Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo*. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo, 2006, p. 2 y ss.

7. Redactar y editar, en los idiomas en que le indique el Consejo, publicaciones sobre asuntos relativos a la industria y el trabajo que presenten intereses internacional.
8. Coordinar con las oficinas ubicadas en África, América y Asia, doce oficinas correspondencia en diversas capitales del mundo, y una oficina de enlace con la Organización de las Naciones Unidas, en Nueva York, las actividades de la Organización.³⁴³

La Oficina Internacional del Trabajo funciona además como centro operativo, de investigación y de publicaciones. La administración y la gestión están descentralizadas en oficinas regionales, de zona y de correspondencia.³⁴⁴

Características de los convenios de la OIT³⁴⁵

De acuerdo con la OIT, los convenios son instrumentos que crean obligaciones jurídicas al ser ratificados y adoptados por la Conferencia Internacional del Trabajo.³⁴⁶ Los convenios internacionales del trabajo son instrumentos que pertenecen a la categoría de tratados, pero con características propias. Surgieron con la creación de la OIT como parte del Tratado de Versalles en 1919. Para Pla Rodríguez, las particularidades de esta “especie de tratado-regla de carácter

343 Modesto Seara Vazquez, *Tratado general de la Organización Internacional*, op. cit., p. 486.

344 Organización Internacional del Trabajo, *Cómo funciona la OIT*, op. cit

345 Organización Internacional del Trabajo, Convenio 116, celebrado en Ginebra del 7 al 29 de junio 1961, reunión 45.^a (convenio por el que se revisan parcialmente los convenios adoptados por la Conferencia General del Organización Internacional del Trabajo en sus treinta y dos primeras reuniones, a fin de unificar las disposiciones relativas a la preparación, por parte del Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo, de las memorias sobre la aplicación de convenios). En la realización de las treinta y dos primeras reuniones por la Conferencia Internacional del Trabajo se preveía en el artículo final de los textos de los convenios adoptados la presentación de “una memoria sobre la aplicación de Convenios” por parte del Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo a la Conferencia General. Es entonces cuando a partir de 1961, en el artículo 1 del Convenio citado, se cambia tal disposición y mecanismo por otro que entra en vigor y que textualmente señala: “Cada vez que lo estime necesario, el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo presentará a la Conferencia General una memoria sobre la aplicación del Convenio y considerará la conveniencia de incluir en el orden del día de la Conferencia, la cuestión de su revisión total o parcial”. El artículo final prevé que en caso de que la conferencia adopte un nuevo convenio que implique una revisión total o parcial, y al menos que el nuevo convenio contenga disposiciones en contrario, se dispone: “a) La ratificación, por un miembro, del nuevo convenio revisor implicará, ipso iure, la denuncia inmediata del mismo no obstante la expiración de cada periodo de diez años, siempre que el nuevo convenio haya entrado en vigor. b) A partir de la fecha que entre en vigor el nuevo Convenio revisor, este cesará de estar abierto a la ratificación por los miembros. “c) El convenio continuara en vigor en todo caso, en su forma y contenido actuales, para los miembros que lo hayan ratificado y no ratifiquen el convenio revisor”.

346 Organización Internacional del Trabajo, *Manual sobre procedimientos en materia de convenios y recomendaciones internacionales del trabajo*. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo, 2012, p. 3.

multilateral” derivan de las peculiaridades propias de la OIT, y las obligaciones contraídas mediante la ratificación lo son frente a esta Organización, y no frente a los demás Estados ratificantes.³⁴⁷ Ello no impide que determinados convenios, sobre todo de seguridad social, contengan cláusulas sinalagmáticas o de reciprocidad para los países que los han ratificado.

La OIT se expresa en el poder legislativo internacional a través de los convenios y las recomendaciones relativos al trabajo humano. Según la naturaleza jurídica de estas normas, se ha discutido si tienen carácter de leyes o proyectos de las leyes internacionales, de tratados, convenios o contratos.³⁴⁸ Un convenio es un tratado internacional con fuerza vinculatoria para los Estados que lo ratifiquen. Una recomendación no es más que una guía o aclaración a un convenio internacional y su valor jurídico es el que sirve de base para la interpretación de los convenios. Al respecto, Nicolás Válticos³⁴⁹ sostiene:

El convenio es evidente el procedimiento tipo de la reglamentación internacional del trabajo. En el proyecto sometido en 1919 a la Comisión de Legislación Internacional de la conferencia de la Paz únicamente se habían previsto los convenios, y la noción de recomendación sólo se introdujo, al principio, para atender a las dificultades y a las objeciones de los Estados Unidos. Solo los Convenios pueden ser objeto de ratificación y crean una red de obligaciones internacionales, provistas de medidas de control. Cuando en 1946 se reformó la Constitución de la OIT, una modificación se proponía, como se ha visto, poner el acento más claramente en los convenios, precisando que la conferencia debe decidir si un texto que adopte habrá de revestir forma de un convenio internacional o de una recomendación, si la cuestión tratada o uno de sus aspectos no se prestare, en este momento, para adopción de un convenio.

Se puede definir un convenio como un instrumento normativo de carácter internacional, que tiene como objetivo la protección del trabajo humano en el ámbito interno de los Estados y en las relaciones internacionales. Por el contrario, las recomendaciones son herramientas orientadoras hacia las políticas públicas de los gobiernos y de los empleadores y trabajadores, las cuales no generan

.....
347 Gerardo Von Potobsky, *Eficacia jurídica de los convenios de la OIT en el plano nacional*. Recuperado de http://white.oit.org.pe/spanish/260ameri/oitreg/activid/proyectos/actrav/actividadesregionales/2012/documentos/obj01_act18_2012_vonpotobsky__eficjurcon_2004.pdf

348 Scelle, George, *L'Organisation Internationale du Travail et Le B.I.T.* Paris : Marcel Rivière, 1930.

349 Nicolás Válticos, *Mirada retrospectiva y expectativas de la OIT*, op. cit.

obligaciones internacionales, toda vez que al ser guía instrumental, la generación de obligaciones surgen para el interior de los Estados.

A los convenios de la OIT se les ha dado una característica especial. Por ejemplo, son convenios internacionales en que participan los sujetos interesados en su adopción, en representación de los gobiernos de los Estados participantes. Las normas internacionales del trabajo³⁵⁰ están respaldadas por un sistema de control en el ámbito internacional que garantiza la aplicación de los convenios por parte de los Estados miembros que los ratifican. La OIT examina regularmente la aplicación de las normas en los Estados miembros y señala áreas en las que se podría mejorar su aplicación.³⁵¹ Si existe algún problema en la aplicación de las normas, la OIT se dirige a apoyar a los países a través del diálogo social y de la asistencia técnica.

Para la OIT, los convenios internacionales se clasifican así: de derechos humanos fundamentales; de empleo; de política social; de administración del trabajo; de relaciones profesionales; de condiciones de trabajo; de seguridad social; de trabajo de la mujer; de trabajo de menores; de trabajadores de edad; de trabajadores emigrantes; de trabajadores indígenas; de poblaciones tribales y trabajadores en los territorios no metropolitanos; y de categorías especiales de trabajadores.

Para que la Conferencia Internacional del Trabajo pueda discutir y adoptar un convenio o una recomendación³⁵², es necesario que el tema esté incluido dentro del orden del día de la Conferencia. Este orden del día es elaborado por el Consejo de Administración o por la misma Conferencia. Para tal efecto, la Oficina Internacional del Trabajo debe preparar un estudio realizando la propuesta, ya sea presentada por el gobierno o por las organizaciones de empleadores y de trabajadores; dicho estudio deberá ser sintético y habrá de describir el impacto positivo o negativo del proyecto.

La Conferencia adopta el convenio o la recomendación después de ser discutidos en sus reuniones en dos años consecutivos. Así tenemos, por ejemplo, que para la 78.^a reunión (1991), en el cuarto puesto del orden del día se presentaba a

350 Hans Kelsen, *Principios de derecho internacional público*. Buenos Aires: Hermida, 1985.

351 Señaló Juan Somavía, ex director general de la OIT (2001): "La acción normativa es una herramienta indispensable para convertir en realidad el trabajo decente".

352 Organización Internacional del Trabajo, *Manual sobre procedimientos en materia de convenios y recomendaciones internacionales del trabajo*, op. cit.

segunda vuelta de discusión el texto relativo a un convenio y una recomendación relacionada con las condiciones de trabajo en los hoteles, restaurantes y establecimientos similares. Este proyecto fue discutido en la reunión de 1990, de conformidad con el artículo 39 de su reglamento. La Oficina Internacional del Trabajo elaboró y envió a los gobiernos de los Estados miembros un informe basado en las conclusiones de la Conferencia de 1990, con el objeto de que los Estados hicieran sus observaciones. Estas fueron respondidas por 63 Estados, de los cuales 41 consultaron a los organismos de empleadores y trabajadores.

El reglamento del Consejo de Administración³⁵³ consagra que, en algunos casos especiales, y siempre y cuando se decida por mayoría de los votos emitidos, una cuestión sea sometida a la Conferencia para ser objeto de simple discusión. En este caso, la Oficina Internacional del Trabajo prepara un informe según la legislación y la práctica, junto con el cuestionario final. En caso de que la cuestión que debe someterse a decisión haya sido preparada o estudiada por una conferencia técnica, se simplificará el proceso de discusión, ya que se remitiría a los Estados un único informe.

Se puede señalar que las normas internacionales del trabajo, esto es, los convenios internacionales de la OIT, son instrumentos internacionales de carácter jurídico y que representan el proteccionismo del mundo del trabajo, en contra del mercado salvaje que considera que el trabajo es una mercancía más. Estos instrumentos internacionales, con característica especial por ser producto del tripartismo, suelen ser de contenido general, integran sistemáticamente el mundo del trabajo e igualmente están sujetos a control internacional (por ejemplo, memorias de carácter obligatorias por parte de los Estados). En términos jurídicos son tratados vinculantes que pueden ser ratificados o no por los Estados miembros. Asimismo, la Conferencia aprueba recomendaciones, esto es, normas que no están sujetas a ratificación y que actúan como directrices no vinculantes, pero que influyen en la aplicación de los convenios y los programas que los gobiernos realizan en torno de estos.

.....
353 Organización Internacional del Trabajo, Consejo de Administración. Recuperado de <http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/how-the-ilo-works/governing-body/lang-es/index.htm>

Actualmente, la Organización tiene ocho convenios fundamentales³⁵⁴, cuatro convenios prioritarios o de gobernanza³⁵⁵, 177 convenios técnicos, para un total de 189 convenios y 202 recomendaciones.³⁵⁶ Igualmente, a la fecha han producido cinco protocolos, como instrumentos que revisan parcialmente un convenio y que están abiertos a la ratificación de un Estado obligado. El protocolo de 1990 revisa el Convenio 89, sobre trabajo nocturno de la mujer; el Protocolo de 1982, sobre las plantaciones (Convenio 110); el Protocolo de 1995, sobre el Convenio de la Inspección del Trabajo de 1949; el Protocolo de 1976, sobre el Convenio de la Marina Mercante; y el Protocolo del 2002, sobre el Convenio de la Seguridad Social y Salud de los Trabajadores de 1981.

Una vez la norma internacional es adoptada por la Conferencia, la Constitución de la OIT establece la obligación a los Estados a someter el convenio a la autoridad o autoridades a quienes compete el asunto, al efecto de que le den forma de Ley o adopten otras medidas, a fin de que ratifiquen los convenios. En cuanto a las recomendaciones, estas deberían ser comunicadas a los Estados para su examen, a fin de ponerlas en ejecución por medio de la legislación nacional.

De conformidad con el artículo 19 de la Constitución de la OIT, una vez ratificado el convenio, debe ser comunicada la ratificación formal de este al director general y adoptar las medidas necesarias para hacer efectiva la disposición. Esta comunicación debe ser aprobada por la autoridad que actúe a nombre del Estado. Una vez comunicada, el director general de la Oficina registrará las ratificaciones y las notificaciones a los Estados miembros y al secretario general de las Naciones Unidas, y deberá publicarlas en el *Boletín Cultural* de la OIT. Las ratificaciones pueden conllevar una exigencia para entrada en vigor de un convenio para un Estado, así como condicionar su aplicación a la aplicabilidad por otros

.....
354 C029: Convenio sobre el Trabajo Forzoso, 1930 (núm. 29); C087: Convenio sobre la Libertad Sindical y la Protección del Derecho de Sindicación, 1948 (núm. 87); C098: Convenio sobre el Derecho de Sindicación y de Negociación Colectiva, 1949 (núm. 98); C100: Convenio sobre Igualdad de Remuneración, 1951 (núm. 100); C105: Convenio sobre la Abolición del Trabajo Forzoso, 1957 (núm. 105); C111: Convenio sobre la Discriminación (Empleo y Ocupación), 1958 (núm. 111); C138: Convenio sobre la Edad mínima, 1973 (núm. 138); C182: Convenio sobre las Peores Formas de Trabajo Infantil, 1999 (núm. 182).

355 C081: Convenio sobre la Inspección del Trabajo, 1947 (núm. 81); C122: Convenio sobre la Política del Empleo, 1964 (núm. 122); C129: Convenio sobre la Inspección del Trabajo (Agricultura), 1969 (núm. 129); C144: Convenio sobre la Consulta Tripartita (normas internacionales del trabajo), 1976 (núm. 144).

356 Los convenios de la Organización Internacional del Trabajo pueden consultarse en el siguiente vínculo: <http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12000:0::NO::>

Estados. Sin embargo, este tipo de ratificaciones atentan contra el espíritu creador de la OIT.

Las anteriores normas están sujetas a revisión y actualización, o bien, están integradas entre sí, dado que algunas veces caen en desuso o quedan sin efecto. Los procedimientos para adoptar un convenio internacional surgen de estudios producidos por la Oficina Internacional con consultas al tripartismo, y el Consejo de Administración es la autoridad que propone un tema en el orden del día como una decisión política. Para tal efecto, debe prepararse un informe que recoge la legislación y la práctica de los Estados miembros, y se remitirá un cuestionario sobre el tema para que el tripartismo se pronuncie al respecto. Una vez producidos los pronunciamientos, se genera un informe partiendo del principio de la doble discusión para la aprobación del convenio.

La Conferencia analiza los informes producidos y decide si es apropiado darles el tratamiento de convenio o recomendación, al igual que decide si se deja en el orden del día respectivo. Esta decisión también puede ser tomada por el Consejo de Administración. La Oficina Internacional, en su calidad de oficina técnica, producirá un segundo informe, que contiene un proyecto del convenio o recomendación, lo cual es sometido a la discusión de la Conferencia. Para la adopción de una norma se requiere una mayoría de dos tercios de la Conferencia.

La sumisión de los convenios y las recomendaciones³⁵⁷ debe ir acompañada de una manifestación en la que se expresen los puntos de vista del gobierno acerca del curso que deberá darse de estos textos. En el caso de que el Estado hubiere ratificado el Convenio 144, debería celebrar esta consulta sobre la sumisión de los instrumentos adoptados por la Conferencia y comunicarle al tripartismo sobre la sumisión a las autoridades competentes. En definitiva, la Constitución de la OIT establece que los países miembros tienen la obligación de someter el convenio en el término de un año (o excepcionalmente dieciocho meses a partir de la clausura de la Conferencia) a las autoridades competentes, para que le den forma de ley o adopten las medidas necesarias. En el caso de las recomendaciones, no es obligatoria la sumisión; simplemente se informará sobre las medidas adoptadas en este caso.

.....
357 Organización Internacional del Trabajo, *Manual sobre procedimientos en materia de convenios y recomendaciones internacionales del trabajo*, op. cit.

La entrada en vigor de un convenio se produce doce meses después del registro de la ratificación por parte de un Estado miembro. En los convenios de tipo informativo se exige un número mayor de países. La denuncia³⁵⁸ de un convenio, es decir, la manifestación de dar por terminada sus obligaciones, está condicionada a los artículos que para tal efecto desarrollan los convenios. Sin embargo, de manera general puede decirse que procede de pleno derecho cuando se refiere a convenios anteriores o por ratificación de un convenio revisado. Es importante anotar que para que un Estado pueda denunciar un convenio, tiene que haberlo ratificado. Al respecto, en 1971 el Consejo de Administración adoptó los siguientes principios:

- a. Cuando un gobierno examine la posibilidad de denunciar un convenio sería deseable que consulte detenidamente a las organizaciones más representativas de empleadores y de trabajadores acerca de los problemas planteados y las medidas necesarias para resolverlos.
- b. Este principio deberá ser señalado por el Director General al gobierno interesado cuando reciba información sobre una posible denuncia.
- c. Los gobiernos deberán comunicar a la OIT los motivos de la denuncia, para información del Consejo de Administración.³⁵⁹

La denuncia debe comunicarse al director general para su registro por persona autorizada, comunicada a las Naciones Unidas y al Consejo de Administración, y publicada en el *Boletín Oficial*. La efectividad de la denuncia comienza a correr a partir de un año después de su registro, o conforme lo señalan los artículos finales de cada convenio.³⁶⁰

.....
358 *Ibid.*

359 Organización Internacional del Trabajo, Acerca de la OIT. Recuperado de <http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/lang-es/index.htm>

360 Organización Internacional del Trabajo, *Manual sobre procedimientos en materia de convenios y recomendaciones internacionales del trabajo*, op. cit., pp. 47-48.

Interpretación de los convenios internacionales de la OIT

La única corporación a la que se ha reconocido competencia para dar una interpretación autorizada³⁶¹ de las disposiciones de un convenio de la OIT es la Corte Internacional de Justicia.³⁶² Según el artículo 37, párrafo 1, de la Constitución de la OIT, le corresponde a la Corte Internacional de Justicia la interpretación de los convenios y las recomendaciones de la OIT.³⁶³ Sin embargo, los órganos de control de la OIT, a través de sus recomendaciones, que son sometidas al Consejo de Administración, emiten criterios de interpretación³⁶⁴ de los convenios. De este modo se producen una serie de opiniones o criterios que, bajo la luz de las fuentes formales del derecho, son doctrinas promulgadas por el director general de la OIT, el Comité de Libertad Sindical, el Comité de Investigación y Conciliación y la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones.

Estos convenios doctrinales tienen en cuenta que la normatividad de la OIT debe ser flexible, para lo cual establecen principios básicos en función de que las condiciones concretas de cada Estado se identifiquen con ellos, así como que los convenios y las recomendaciones se conviertan en propulsores del avance de las normas y de las costumbres internacionales. Para ello debe cumplirse un principio básico de los convenios, que no pueden menoscabar: las condiciones más favorables a los trabajadores, establecidas en normas internas, sentencias, costumbres o acuerdos. Esta es una de las razones por las que la OIT insiste en que los Estados miembros tienen la obligación de consultar a las organizaciones más representativas de los trabajadores y empleadores, con el objeto de hacer viable la aplicación de los convenios y recomendaciones, o investigar las posibles contradicciones que atenten contra los trabajadores.

361 Organización de Naciones Unidas, *La Corte Internacional de Justicia: preguntas y respuestas acerca del principal órgano judicial de las Naciones Unidas* (10.ª ed.). Nueva York: Departamento de Información Pública de las Naciones Unidas, 2000.

362 César Moyano Bonilla, La interpretación de los tratados internacionales según Convención de Viena de 1969, en *Revista Integración Latinoamericana*, 1985, p. 32.

363 Organización de Naciones Unidas, Informe de la Corte Internacional de Justicia. Asamblea General, 1 de agosto de 2009 a 31 de julio de 2010. Nueva York, Naciones Unidas, 2010, p. 13

364 Jordi Bonet Pérez, El sistema de control de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y la interpretación de los convenios de la OIT: aproximación jurídica a una crisis institucional, en *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, núm. 26, 2013.

Como se mencionó, el artículo 37 de la Constitución de la OIT prevé que todas las cuestiones o dificultades relativas a la interpretación de esta Constitución y de los convenios ulteriormente concluidos por los miembros serán sometidas a la Corte Internacional de Justicia para su resolución.³⁶⁵ Este procedimiento se ha seguido una sola vez, en 1932, con respecto al Convenio sobre el Trabajo Nocturno de las Mujeres, de 1919 (núm 4). En su *Memoria a la Conferencia Internacional del Trabajo* (1984), sobre las normas internacionales del trabajo, el director general se refirió expresamente a esta posibilidad, “tratándose de situaciones críticas relativas en especial a los convenios fundamentales [...] en casos que a mi juicio solo pueden ser extremos”.³⁶⁶

Al modificarse la Constitución en 1946, se previó también otro procedimiento, según el cual el Consejo de Administración podrá referir a un tribunal la interpretación de un convenio (el tribunal también intervendría si así lo estableciera el convenio en cuestión). Las reglas para establecer este tribunal deberían ser sometidas a la Conferencia Internacional del Trabajo por el Consejo de Administración. De todos modos, el tribunal quedaría obligado por la jurisprudencia a la opinión consultiva de la Corte (artículo 37, párrafo 2). Este procedimiento nunca fue puesto en vigor.

En la práctica son numerosos los gobiernos que solicitan una *opinión de la Oficina* acerca de la interpretación que cabría dar a las cláusulas de determinados convenios, sobre todo en una etapa previa a su posible ratificación.³⁶⁷ En estos

365 José Pastor Ridruejo, *Curso de derecho internacional público y organizaciones internacionales* (15.ª ed.). Madrid: Tecnos, 2011, p. 113.

366 Memoria del director general de la CIT, 70.ª reunión, 1984, p. 39. Ver allí la mención en la página 33 concernientes a las “cuestiones importantes relativas a la aplicación de convenios ratificados, pendientes de solución durante mucho tiempo”. Se trata, principalmente, de los convenios sobre la libertad sindical y el trabajo forzoso. Ver al respecto el título 3, capítulo 11: “El debate sobre el procedimiento de control regular”.

367 “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 contexto de un diálogo continuo con los gobiernos, reforzado por la contribución de las organizaciones de empleadores

•La Organización Internacional del Trabajo: estructura organizativa y funcional•

casos, al evaluar la consulta, se señala especialmente que el director general de la OIT no tiene autoridad especial para interpretar los convenios. Al formular la opinión, la Oficina se basa, en parte, en los trabajos preparatorios del convenio respectivo, así como en los comentarios hechos por los órganos de control de la OIT en casos similares. La Oficina también parte del principio general de que los convenios internacionales del trabajo tienden a formar una red coherente de normas mínimas, a la vez que la Conferencia trata de asegurar que las disposiciones de los diferentes convenios no se dupliquen ni sean contradictorias.

Ello no impide, por supuesto, elevar las normas existentes mediante la adopción de un nuevo instrumento. Tratándose de normas sobre la libertad sindical, el Consejo de Administración decidió que la Oficina debería abstenerse de expresar una opinión, por existir un procedimiento especial para tratar las quejas en esta materia (Comité de Libertad Sindical y Comisión de Investigación y Conciliación en Materia de Libertad Sindical). Cuando un gobierno pide una opinión oficial de la Oficina, ella es publicada en el *Boletín Oficial*. No sucede lo mismo cuando la opinión recabada lo es solo a título oficioso.

Finalmente, son los órganos de control de la OIT³⁶⁸ los que, en su función de supervisores de la aplicación de los convenios, han elaborado una extensa “jurisprudencia” que da precisión al significado de los instrumentos.³⁶⁹ Se trata

y de trabajadores” (Conferencia Internacional del Trabajo, *Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones*. Extracto del informe general, 100.ª reunión, 2011).

368 Mario Ackerman, Carácter y eficacia de los pronunciamientos de la comisión de expertos en la aplicación de convenios y recomendaciones de la OIT. Discurso dado en el Curso de Formación para Magistrados, Docentes y Juristas de la OIT, realizado en Lima, Perú, en el 2013.

369 “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 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” (Conferencia Internacional del Trabajo, *Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones*. Extracto del informe general, 78.ª reunión, 1991, p. 9.).

aquí, particularmente, de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones y del Comité de Libertad Sindical, pero también de la Comisión de Investigación y Conciliación en Materia de Libertad Sindical, en lo que se refiere a los convenios básicos en esta materia (núms. 87 y 98).³⁷⁰

Para un conocimiento adecuado de los instrumentos de la OIT, es necesario conocer la forma en que han sido “interpretados” por los organismos de control, así como las “opiniones” de la Oficina a raíz de las consultas efectuadas. De otra manera, si se basan en su mero texto, las conclusiones sobre el alcance de las disposiciones pueden llegar a diferir de la posición de los órganos de control oficial de la OIT a su respecto.

Mecanismos de control en la aplicación de los convenios y las recomendaciones

De acuerdo con Carlos Villán Durán³⁷¹, existen varios sistemas de control internacional cuando se trata de derechos humanos. El primero es el mecanismo no contencioso que se realiza a partir de la información y la conciliación, como es el caso de la OIT y de la Unesco. Otros son los mecanismos cuasicontenciosos que se producen a partir de quejas en contra de los Estados, como el Comité contra la Tortura y el Comité de Derechos Humanos de la Naciones Unidas. También hay mecanismos contenciosos o de protección judicial que se realizan por la Corte Internacional de Justicia, por la Corte Penal Internacional y por la Corte Interamericana de Justicia. En el caso de la OIT, se realiza el control sobre la aplicación e investigación sobre el cumplimiento de los convenios y se aplican los mecanismos no contenciosos y cuasicontenciosos.

En el ámbito internacional se han establecido diferentes mecanismos de control, como los mecanismos no contenciosos de protección convencional, que están presididos por el intercambio de información sobre derechos humanos entre los Estados y órganos internacionales de expertos establecidos en los tratados que voluntariamente suscriben los Estados. Adicionalmente, se admiten los

370 En lo que se refiere a la Comisión de Expertos en aplicación de Convenios y Recomendaciones, ver en particular las observaciones sobre la aplicación de los convenios ratificados por los distintos países, en los informes anuales de la Comisión Europea (informe III, Parte 4A), así como los estudios generales relativos a convenios y recomendaciones específicos. La “jurisprudencia” del Comité de Libertad Sindical figura en *La libertad sindical. Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración* (3.ª ed.). Ginebra, OIT, 1985.

371 Carlos Villán Durán, *Curso de derecho internacional de los derechos humanos*. Madrid: Trotta, 2002, p. 379.

procedimientos clásicos de arreglo de controversias que reposan en modelos de conciliación voluntaria entre las partes, sin que los órganos internacionales de derechos humanos puedan imponer una solución determinada a un Estado.³⁷²

Las normas internacionales del trabajo están respaldadas por un sistema de control que es único en el ámbito internacional y que ayuda a garantizar que los países apliquen los convenios que ratifican. La OIT examina regularmente la aplicación de las normas en los Estados miembros y señala áreas en las que se podría mejorar su aplicación. Si existe algún problema en la implementación de las normas, la OIT presta colaboración a los países a través del diálogo social y la asistencia técnica.

Los mecanismos de control de la OIT³⁷³ permiten hacer un seguimiento de las medidas adoptadas, para hacer efectivos los convenios y las recomendaciones por ley y en la práctica, tras su aprobación por la Conferencia Internacional del Trabajo y su ratificación por los Estados. Existen dos tipos de mecanismos de control³⁷⁴: a) *el sistema de control periódico*, que prevé el examen de las memorias que presentan periódicamente los Estados miembros sobre las medidas que han adoptado para poner en ejecución los convenios a los cuales se han adherido; y b) los *procedimientos especiales*, que incluyen un procedimiento de reclamaciones y un procedimiento de quejas de aplicación general, así como un procedimiento especial en materia de libertad sindical.

Mecanismos de control periódico

Denominado también *sistema de control regular*, se basa en el examen de las memorias sobre la aplicación por ley y en la práctica que los Estados miembros envían, así como en las observaciones a ese respecto remitidas por las organizaciones de trabajadores y de empleadores.³⁷⁵ Los órganos que realizan el mencionado examen son: a) la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios

372 Organización Internacional del Trabajo, *Manual sobre procedimientos en materia de convenios y recomendaciones internacionales del trabajo*, op. cit.

373 Álvaro Leconte Luna, *Derecho internacional privado*. Bogotá: Temis, 1979.

374 Organización Internacional del Trabajo, Mecanismo de control. Recuperado de <http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/how-the-ilo-works/ilo-supervisory-system-mechanism/lang-es/index.htm>

375 Ibid.

y Recomendaciones y b) la Comisión Tripartita de Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la Conferencia Internacional del Trabajo.

Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones

Creada en 1926, la Comisión tiene por finalidad examinar las memorias que presentan los Estados miembros sobre los convenios ratificados, con el fin de realizar una evaluación técnica imparcial del estado de aplicación de las normas internacionales del trabajo.³⁷⁶ Para tal efecto, realiza dos clases de comentarios, a saber, *observaciones y solicitudes directas*:

Las observaciones contienen comentarios sobre las cuestiones fundamentales planteadas por la aplicación de un determinado convenio por parte de un Estado. Estas observaciones se publican en el informe anual de la Comisión. Las solicitudes directas se relacionan con cuestiones más técnicas o con peticiones de más información. No se publican en el informe, sino que se comunican directamente a los gobiernos concernidos.³⁷⁷

Desde 1964, la Comisión de Expertos viene llevando la cuenta del número de casos de progreso en los que ha observado cambios en la legislación y en la práctica que mejoran la aplicación de los convenios ratificados. Hasta la actualidad, se ha tomado nota de más 2.300 casos de progreso.³⁷⁸

Comisión Tripartita de Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la Conferencia Internacional del Trabajo

Como se estudió anteriormente, después de que los Estados miembros presentan sus comentarios sobre los exámenes de las normas internacionales del trabajo, la Comisión de la Conferencia tiene una misión particular:

Adopta conclusiones, recomendando a los gobiernos que arbitren medidas específicas para solucionar un problema o que soliciten asistencia técnica a la OIT. Las dis-

.....
376 Organización Internacional del Trabajo, *Las reglas de juego: una breve introducción a las normas internacionales del trabajo* (3.ª ed.). Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo, 2014, p. 102.

377 Organización Internacional del Trabajo, La Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones. Recuperado de <http://www.ilo.org/global/standards/applying-and-promoting-international-labour-standards/committee-of-experts-on-the-application-of-conventions-and-recommendations/lang--es/index.htm>

378 *Ibid.*

•La Organización Internacional del Trabajo: estructura organizativa y funcional.

cusiones y las conclusiones sobre las situaciones examinadas por la Comisión de la Conferencia se publican en su informe. Las situaciones especialmente preocupantes se destacan en párrafos especiales de su Informe General.³⁷⁹

Procedimientos especiales

Respecto a la aplicación y promoción de las normas, señala la OIT:

A diferencia del mecanismo de control periódico, los tres procedimientos enumerados a continuación se basan en la presentación de una reclamación o de una queja³⁸⁰ así: 1) procedimiento de reclamación con respecto a la aplicación de convenios ratificados; 2) procedimiento de queja con respecto a la aplicación de convenios ratificados, y 3) procedimiento especial de queja por violación de la libertad sindical: Comité de Libertad Sindical.³⁸¹

Los artículos 24 y 25 de la Constitución de la OIT permiten a las organizaciones profesionales de empleadores y de trabajadores presentar reclamaciones contra un Estado por incumplimiento de un convenio internacional del trabajo que haya sido ratificado.³⁸² La organización profesional (no individuo) dirigirá la reclamación por escrito a la OIT. En virtud de los artículos 26 al 34 de la Constitución citada, también pueden formular quejas en contra de un Estado miembro por incumplimiento de un convenio, un delegado a la Conferencia Internacional del Trabajo o por el Consejo de Administración dentro del ámbito sus competencias.³⁸³

Una vez se recibe la queja, el Consejo de Administración de la OIT podrá comunicarla al gobierno contra el que se ha presentado e invitarle a formular una declaración en la materia. El Estado tendrá derecho a estar representado por un delegado ante el Consejo, cuando este delibere sobre el asunto. En una reclamación presentada, conforme al artículo 24 de la Constitución de la OIT, por varios

379 Organización Internacional del Trabajo, *Las reglas de juego...*, op. cit., p. 103.

380 Organización Internacional del Trabajo, *Manual sobre procedimientos en materia de convenios y recomendaciones internacionales del trabajo*, op. cit.

381 Organización Internacional del Trabajo, *Aplicación y promoción de las normas*. Recuperado de <http://www.ilo.org/global/standards/applying-and-promoting-international-labour-standards/lang-es/index.htm>

382 Organización Internacional del Trabajo, *Reclamaciones*. Recuperado de <http://www.ilo.org/global/standards/applying-and-promoting-international-labour-standards/representations/lang-es/index.htm>

383 Organización Internacional del Trabajo, *Quejas*. Recuperado de <http://www.ilo.org/global/standards/applying-and-promoting-international-labour-standards/complaints/lang-es/index.htm>

delegados de la CIT de 1998 contra el Gobierno de Colombia por violación de los Convenios 87 y 98 sobre libertad sindical y negociación colectiva, Gobierno y sindicatos acordaron solicitar al Consejo de Administración el envío de una misión de contactos directos al país, formada por dos expertos independientes y dos funcionarios de la OIT.

Una vez es rendido el informe de la misión, el Consejo de Administración deberá decidir si sigue adelante con el procedimiento de reclamación y pedir a su Comité de Libertad Sindical que estudie el fondo del asunto.³⁸⁴ En caso de que no recibiere ninguna respuesta satisfactoria en un tiempo prudencial, el artículo 26.3 de la Constitución autoriza al Consejo de Administración a nombrar una Comisión de Encuestas, que estudiará la queja en cuestión y establecerá un informe. En dicho informe (artículo 8) se expondrá el resultado de las averiguaciones, sobre todo los hechos concretos que permitan precisar el alcance del litigio, así como las recomendaciones que la Comisión considere apropiado formular respecto a las medidas que debieran adoptarse para dar satisfacción al gobierno reclamante, y a los plazos dentro de los cuales dichas medidas debieran adoptarse.

El director general de la OIT comunicará el informe de la Comisión de Encuesta al Consejo de Administración y a los gobiernos interesados, y luego procederá a su publicación (artículo 29.1). A su vez, los gobiernos interesados disponen de tres meses para aceptar los términos del informe emitido por la Comisión de Encuesta. En caso contrario, podrán someter su controversia a la Corte Internacional de Justicia (CIJ), cuya decisión —que podrá confirmar, modificar o anular las conclusiones o recomendaciones de la Comisión de Encuesta— será inapelable (artículo 31).

Si el gobierno acusado de incumplimiento persistiera en su actitud, el Consejo de Administración recomendará a la CIT las medidas que estime convenientes (artículo 33). El gobierno interesado podrá solicitar la constitución de una nueva Comisión de Encuesta encargada de probar sus aseveraciones sobre el supuesto cumplimiento (artículo 34). Si el informe de la nueva Comisión de Encuesta o la decisión de la Corte Internacional de Justicia fueren favorables al gobierno acusado de incumplimiento, el Consejo de Administración recomendará

.....
384 Organización Internacional del Trabajo, *Informe del Comité de Libertad Sindical*. Doc. GB.278/3/2, 278..a Reunión. Ginebra, junio de 2000, p. 193.

que cese inmediatamente cualquier medida que hubiese sido adoptada contra ese gobierno.³⁸⁵

Conforme al Reglamento de 1980, el procedimiento consta de tres fases, a saber: admisibilidad, fondo y publicación. Las dos primeras son confidenciales.

Admisibilidad

La mesa del Consejo de Administración examinará los requisitos de admisibilidad de toda reclamación en función de las siguientes reglas (artículo 2 del Reglamento):

- La reclamación debe ser comunicada por escrito a la Oficina Internacional del Trabajo.
- Debe proceder de una Organización profesional de empleadores o de trabajadores.
- Debe hacer expresamente referencia art. 24 de la Constitución.
- Debe referirse a un Estado Miembro de la OIT, o que lo haya sido pero continúe siendo Parte en el convenio en controversia (artículo 11 del Reglamento).
- Debe referirse a un convenio ratificado por el Estado contra el que se reclama.
- Debe indicar respecto a que se alega que el Estado no garantiza el cumplimiento efectivo del citado convenio.

Con estos criterios, la mesa del Consejo de Administración elaborará un informe confidencial que enviará al Consejo de Administración, en el que recomendará que se declare admisible o no la reclamación correspondiente (artículo 2.3 del Reglamento). A la vista de informe de la mesa, el Consejo de Administración se pronunciará a favor o en contra de la admisibilidad de la reclamación, pero evitando referirse respecto al fondo de la cuestión (artículo 2.4 del Reglamento).³⁸⁶

Fondo

Si la decisión sobre admisibilidad del Consejo de Administración es positiva, este designará un comité que examinará la reclamación desde el punto de

.....
³⁸⁵ Organización Internacional del Trabajo, *Cómo funciona la OIT*. Recuperado de <http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/how-the-ilo-works/lang-es/index.htm>

³⁸⁶ Organización Internacional del Trabajo, *Reclamaciones*. Recuperado de <http://www.ilo.org/global/standards/applying-and-promoting-international-labour-standards/representations/lang-es/index.htm>

vista del fondo. Si en la citada reclamación se tratara de derechos sindicales, en este caso el fondo de la cuestión será examinado por un Comité del Consejo de Administración ya existente: el Comité de Libertad Sindical (artículo 3.2 del Reglamento).

El comité *ad hoc* designado para estudiar cada reclamación declarada admisible estará compuesto de tres miembros del Consejo de Administración, que representan su composición tripartita (gobiernos, empleadores y trabajadores). Además, no podrá formar parte del referido Comité ni un nacional del Estado contra el que se reclama ni un representante de la organización profesional que haya presentado la reclamación (artículo 3.1 del Reglamento).

Durante el examen de la reclamación, el Comité podrá solicitar informaciones complementarias a las dos partes, dentro del plazo que él mismo fije. También se prevé que ambas partes formulen declaraciones orales ante el Comité (artículo 4 del Reglamento).

Se puede producir, con el consentimiento del Estado interesado, una visita *in loco* con el objeto de entablar contactos directos a través de los cuales se investigarán los hechos y se intentará una conciliación. Sin embargo, los contactos directos y la visita al Estado no la realizarán los miembros del comité tripartito competente, sino funcionarios de la OIT, en representación del director general (artículo 5 del Reglamento). Los mismos funcionarios rendirán informe al citado comité.

Finalizando el examen del fondo de la reclamación, el Comité rendirá un informe al Consejo de Administración en el que se detallarán las medidas adoptadas para examinar la reclamación. También se presentarán allí sus conclusiones sobre las cuestiones planteadas en la reclamación y se formularán sus recomendaciones sobre la decisión de fondo que habrá de tomar el Consejo de Administración (artículo 6 del Reglamento).

El Consejo de Administración de la OIT deliberará a puerta cerrada tanto sobre las cuestiones de admisibilidad como las de fondo, en presencia de un representante del Estado interesado, el cual podrá hacer uso de la palabra en las mismas condiciones que los miembros del Consejo, pero no tendrá derecho a voto (artículo 26.5 de la Constitución y artículo 7.2 del Reglamento).³⁸⁷

.....
387 *Ibid.*

Publicación

Conforme al artículo 25 de la Constitución, el Consejo de Administración podrá hacer pública la reclamación de la organización profesional si, transcurrido un plazo que considere prudencial, no ha recibido ninguna declaración del gobierno interesado sobre el tema objeto de reclamación, o bien, si tal declaración no se considera satisfactoria. El Congreso de Administración también puede decidir hacer pública la declaración que haya recibido del gobierno interesado, así como propias decisiones en la materia (artículo 8 del Reglamento).

La publicación cerrará el procedimiento previsto en los artículos 24 y 25 de la Constitución. Por su parte, el Consejo siempre podrá actuar de oficio, conforme al artículo 26.4 de la Constitución de la OIT, ante la reclamación de cualquier delegado de esta organización. Se sigue en ese caso el procedimiento previsto en los artículos 26 y siguientes de la Constitución para la tramitación de quejas interestatales (artículo 10 del Reglamento).

Este mecanismo se ha utilizado en escasas ocasiones, pues las organizaciones de empleadores y de trabajadores prefieren presentar sus reclamaciones contra los Estados, mediante las posibilidades que les ofrece la Comisión de Expertos en el análisis de los “informes periódicos” de los Estados sobre la aplicación de los convenios internacionales del trabajo ratificados. Esto se explica, curiosamente, por cuanto estos mecanismos les ofrece más agilidad y eficacia que el de las “reclamaciones” de los artículos 24 y 25 de la Constitución.

Ello prueba que un mecanismo internacional de protección de los derechos humanos, basado en la clásica técnica de los informes periódicos de los Estados, no tiene por qué ser forzosamente menos eficaz que la más sofisticada de las comunicaciones individuales en un marco cuasicontencioso. La eficacia dependerá del grado de desarrollo que haya alcanzado el primero, así como de las facilidades procesales que ofrezca el segundo al individuo o la organización que buscan una pronta y justa reparación en sus derechos, así como de la adopción de medidas preventivas que hagan imposible la reparación de violaciones de derechos como las denunciadas.

Cada año, todo miembro de la OIT debe remitirle una memoria según las medidas que haya adoptado para poner en ejecución los convenios a los cuales se hubiera adherido. Esta memoria es redactada según la metodología que indique

el Consejo de Administración. Las memorias tienen dos características que pueden ser de dos categorías: memorias detalladas y memorias generales. En las primeras, los Estados deben responder a los datos solicitados por el Consejo de Administración para cada convenio, después de su adopción, donde se indique su aplicación o no en el Estado. Esta memoria debe ser enviada así: la primera memoria sobre un convenio, una vez que haya entrado en vigor la ratificación; las dos memorias siguientes, cada dos años; y las posteriores deberán enviarse cada cuatro años, salvo algunos convenios especiales, cuya memoria es de dos años.

Las memorias generales deben ser enviadas cada año sobre los convenios con respecto a los cuales corresponde presentar una memoria detallada. En la elaboración de cada memoria, según el artículo 23 de la Constitución de la OIT, los gobiernos deben enviar copias de estos documentos a las organizaciones representativas de empleadores y trabajadores, así como realizar consultas con los organismos según el convenio de la OIT.³⁸⁸ Las organizaciones de empleadores y trabajadores pueden realizar observaciones según estas memorias de los gobiernos, dirigiéndoselas a ellos o directamente a la Oficina Internacional del Trabajo.

Igual procedimiento sufren las memorias según los convenios y las recomendaciones no ratificados. Es el Consejo de Administración el que decide cuáles son los convenios o las recomendaciones de los que se deben enviar memorias cada año.³⁸⁹ De acuerdo con el artículo 19, parágrafo 5, literal *c*, y el parágrafo 6, literal *c*, los Estados miembros de la OIT tienen la obligación de informar al director general sobre las medidas adoptadas para someter los convenios a la aprobación de las autoridades competentes. Tratándose de Estados federales, la información será según las autoridades federales, estatales, provinciales o cantonales apropiadas.

Este procedimiento de memorias se aplica igualmente, según el artículo 35 de la Constitución de la OIT, para los territorios no metropolitanos. El análisis de control de memorial es ejercido por la comisión de expertos en aplicación de convenios y recomendaciones de la conferencia.

.....
388 Organización Internacional del Trabajo, La Comisión de Aplicación de Normas de la Conferencia. Recuperado de <http://www.ilo.org/global/standards/applying-and-promoting-international-labour-standards/conference-committee-on-the-application-of-standards/lang-es/index.htm>

389 Organización Internacional del Trabajo, *Manual sobre procedimientos en materia de convenios y recomendaciones internacionales del trabajo*, op. cit.

La Comisión de Aplicación de Convenios Internacionales y Recomendaciones de la Conferencia tiene una composición tripartita; su votación se hace siguiendo el sistema de coeficientes, recurriendo a la ponderación de ellos. Su mesa directiva está compuesta por un presidente (que debe ser delegado gubernamental), dos vicepresidentes (que deben ser delegados de los empleadores y trabajadores) y un ponente o relator. Esta comisión tiene como objetivo informar a la conferencia las medidas adoptadas por los Estados miembros para dar cumplimiento a las disposiciones de los convenios que hayan sido ratificados.³⁹⁰

Otro mecanismo de evaluación y control es el ejercido por la Oficina Internacional del Trabajo al cumplir su papel de asesoramiento a los Estados miembros a través de los consejeros nombrados en las diferentes latitudes del mundo: África, América Latina, Asia, el Caribe y el Pacífico. Este asesoramiento consiste fundamentalmente en recomendar la armonización de la legislación laboral en los convenios y el impulso de seminarios y conferencias internacionales.

Los artículos 24 y 25 establecen el principio de la reclamación, que puede ser accionada por una organización de empleadores o trabajadores en contra de un miembro de la Organización que no haya adoptado medidas para el cumplimiento de un convenio. El Consejo de Administración comunicará la reclamación al gobierno contra el que esta se hace y le invitará a realizar las observaciones que considere convenientes. Si dentro de un plazo prudencial el gobierno no emite estas aclaraciones o a juicio del Consejo de Administración son insuficientes, se podrá hacer pública la reclamación y la respuesta recibida.³⁹¹

El artículo 26 de la Constitución establece que cualquier miembro de la OIT puede presentar queja ante la Oficina Internacional del Trabajo contra otro miembro que no haya adoptado medidas para el cumplimiento satisfactorio de los convenios que ambos gobiernos hayan ratificado.

El Consejo de Administración, si lo considera conveniente, podrá someter dicha queja a un comité de encuesta; en este caso, los miembros a los que directa o indirectamente les concierne la queja son obligados a poner a disposición de la comisión toda la información necesaria, relacionada con dicha queja a un comité

.....
390 Organización Internacional del Trabajo, La Comisión de Aplicación de Normas de la Conferencia. Recuperado de <http://www.ilo.org/global/standards/applying-and-promoting-international-labour-standards/conference-committee-on-the-application-of-standards/lang--es/index.htm>

391 Organización Internacional del Trabajo, Reclamaciones, op. cit.

de encuesta. La comisión de encuesta, después de evaluar la queja con sus respectivos informes, redacta una memoria en la que se dan conclusiones, informes finales, así como las recomendaciones que considere oportunas y los plazos en que estas deben adoptarse. Ulteriormente, el director general de la Oficina remitirá al Consejo de Administración, y a los gobiernos que les concierne la queja, el informe de la comisión, y procede a su publicación.

Dentro de los tres meses siguientes al recibo del informe, los gobiernos afectados comunicarán al director general de la Oficina Internacional del Trabajo si aceptan o no las recomendaciones del informe. En caso de que no las acepten, y si desean someter la queja a la Corte Internacional de Justicia, dicha decisión es inapelable. Sin embargo, la Corte podrá confirmar, modificar o anular las conclusiones o recomendaciones del informe de la comisión de encuesta. En caso de que un miembro no cumpla las recomendaciones del informe de la Comisión de decisión de la Corte Internacional de Justicia, o del Consejo de Administración, recomendará a la Conferencia las medidas que estimen convenientes para obtener el cumplimiento.

El gobierno acusado de incumplimiento podrá en cualquier momento informar al Consejo de Administración que ha adoptado las medidas para cumplir con la recomendación de la comisión de encuesta, o de la decisión de la Corte Internacional de Justicia. En este caso, el Consejo de Administración pedirá la constitución de la Comisión de encuesta, encargada de comprobar el cumplimiento. En caso de que el cumplimiento se compruebe, el Consejo de Administración recomendará que cese cualquier medida adoptada.

En conclusión, el procedimiento³⁹² a través de las reclamaciones y las quejas por medio de la comisión de encuesta, a pesar de que cada una adopta su propio procedimiento, puede ser resumido así:

- a. La primera reunión solicita las informaciones complementarias y aclaraciones según la queja.
- b. Se fija la fecha de la audiencia, donde se invita a la Corte a designar un representante y a prestar lista de testigos, o designa sus propios testigos, o invita o designa sus propios testigos, o invita a las autoridades del gobierno querellado, según el caso.

.....
³⁹² Oficina Internacional del Trabajo, *Manual sobre procedimiento en materia de convenios y recomendaciones internacionales del trabajo*, op. cit.

- c. La comisión podrá ordenar la visita al país, con el objeto de entrevistarse con las organizaciones y personas interesadas de cada país.
- d. Se redacta el informe final.

Ante la importancia que reviste para la OIT la libertad sindical, se crea un órgano especializado en conocer las quejas presentadas en contra de los países miembros por la violación de convenios en esta materia. Para tal efecto se indicó en su momento:

La libertad sindical y la negociación colectiva³⁹³ se encuentran entre los principios fundacionales de la OIT. Poco después de la adopción de los Convenios número 87 y 98 sobre libertad sindical y negociación colectiva, la OIT llegó a la conclusión de que el principio de libertad sindical requería otros procedimientos de control para garantizar su cumplimiento en los países que no habían ratificado los convenios pertinentes. Como consecuencia de ello, en 1951, la OIT creó el Comité de Libertad Sindical (CLS)³⁹⁴ con el objetivo de examinar las quejas sobre las violaciones de la libertad sindical, hubiese o no ratificado el país concernido los convenios pertinentes. Las organizaciones de empleadores y de trabajadores pueden presentar quejas contra los Estados Miembros.

El CLS es un Comité del Consejo de Administración y está compuesto por un presidente independiente y por tres representantes de los gobiernos, tres de los empleadores y tres de los trabajadores. Si el Comité acepta el caso, se pone en contacto con el gobierno concernido para establecer los hechos. Y si decide que se ha producido una violación de las normas o de los principios de libertad sindical, emite un informe a través del Consejo de Administración y formula recomendaciones sobre cómo podría ponerse remedio a la situación³⁹⁵. Posteriormente, se solicita a los gobiernos que informen sobre la aplicación de sus recomendaciones. En los casos en los que los países hubiesen ratificado los instrumentos pertinentes, los aspectos legislativos del caso pueden remitirse a la Comisión de Expertos.

El Comité también puede optar por proponer una misión de “contactos directos” al gobierno concernido para abordar el problema directamente con los funcionarios del gobierno y los interlocutores sociales, a través de un proceso de diálogo. En sus más

.....
393 Organización Internacional del Trabajo, Libertad sindical. Recuperado de <http://www.ilo.org/global/standards/applying-and-promoting-international-labour-standards/committee-on-freedom-of-association/lang-es/index.htm>

394 José Marcos Sánchez y Eduardo Rodríguez Calderón, *Manual para la defensa de la libertad sindical* (3.ª ed.): Lima: OIT, 2007, p. 47.

395 Eduardo Rodríguez Calderón, *Perfil del Comité de Libertad sindical: 50 años como garante internacional*. Lima: OIT, 2001, p. 6.

de 50 años de trabajo, el Comité de Libertad Sindical ha examinado más de 2.300 casos. Más de 60 países de los cinco continentes han actuado a instancias de las recomendaciones del Comité y a lo largo de los últimos 25 años han informado de avances positivos en la libertad sindical.³⁹⁶

Aplicación de los convenios de la OIT en Colombia

La incorporación de las normas internacionales del trabajo al orden jurídico interno de los países está despertando un interés práctico creciente, al que contribuyen los numerosos seminarios organizados por la Oficina Internacional del Trabajo y el Centro de Formación Internacional de la OIT, en Turín, para miembros del poder judicial, académicos y asesores jurídicos de las organizaciones de trabajadores y empleadores.

La cuestión ya había sido examinada por Nicolás Válticos en varios de sus artículos³⁹⁷ y en sus tratados sobre derecho internacional del trabajo, particularmente en relación con el efecto de las normas autoejecutivas (*self executing*) y el conflicto entre las normas internacionales incorporadas y el derecho nacional. Virginia Leary, académica norteamericana y exfuncionaria del Departamento de Normas de la OIT, dedicó todo un libro a la incorporación automática de las normas, con un estudio detallado de las diversas facetas de este tema.³⁹⁸ En América Latina el tema ha sido tratado en años recientes por distintos autores, en relación con el orden jurídico de sus respectivos países.³⁹⁹

Las normas internacionales del trabajo producidas por la OIT son normas de derechos humanos⁴⁰⁰ como la Declaración Universal de Derechos Humanos, los

396 Organización Internacional del Trabajo, *El Comité de Libertad Sindical: impacto desde su creación*. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo, 2001, p. 25.

397 Nicolás Válticos, *Conventions internationales du travail et droit interne*, *Rev. Crit.*, núm. 2, 1955, pp. 251-88. Nicolás Válticos, *Les Conventions internationales devant le juge français*, *Rev. Crit.*, núm. 1, 1964, pp. 41-72. Nicolás Válticos, *Droit international du travail et droit interne français*, *Travaux du Comité français de droit international privé*, 1973-1975, Paris, 1977, pp. 11-37.

398 V. Leary, *International Labour Conventions and National Law*. La Haya, Boston y Londres, 1982.

399 Véase en particular: Octavio Racciatti, *Los convenios internacionales del trabajo y las leyes posteriores a su ratificación*, en *Derecho Laboral*, enero-junio, 1994; Gerald Von Potobsky, *Los convenios de la Organización Internacional del Trabajo: una nueva dimensión en el orden jurídico interno*, en *Derecho del Trabajo*, 1997. Carlos E. Molina, *Incorporación de las normas internacionales en Colombia*, en *Actualidad Laboral y Seguridad Social*, noviembre-diciembre, 2001.

400 Geraldo Von Potobsky y Héctor Bartolomei de la Cruz, *La Organización Internacional del Trabajo*, *op. cit.*

•La Organización Internacional del Trabajo: estructura organizativa y funcional.

Pactos Internacionales de 1966⁴⁰¹ y los llamados Pactos Regionales de Derechos Humanos.⁴⁰² En el caso del mundo del trabajo, todas las instituciones nacionales e internacionales coinciden en que la OIT es el ente encargado de producir normas de carácter internacional⁴⁰³, con una característica particular por ser producto del tripartismo (trabajadores, empleadores y gobierno), y no de elementos unilaterales de los gobiernos en representación de los Estados.

Los tres organismos de control de la OIT: la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios⁴⁰⁴ y Recomendaciones, la Comisión de Aplicación de Normas y el Comité de Libertad Sindical, en materia de violación de los convenios 87 y 98 han producido innumerables comentarios y recomendaciones para Colombia.

Colombia no firmó el Tratado de Paz de Versalles de 1919. La Ley 49 de 1919 autorizó al gobierno de ese entonces adherirse al Pacto de la Sociedad de las Naciones y no al Tratado de Paz de Versalles que creaba la OIT. Esta tesis es sostenida por Germán Cavelier⁴⁰⁵, que afirma que Colombia no ha sido fundadora de la OIT. Sin embargo, ha sido tradicional esta consideración histórica que no tiene mayor repercusión en la vigencia de los convenios de la OIT, toda vez que la Constitución Política de 1991 claramente estableció que los convenios ratificados por Colombia forman parte del régimen interno.

401 El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, del 16 de diciembre de 1966, fue ratificado mediante la Ley 74/68 del 29 de octubre de 1969. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, del 16 de diciembre de 1966, fue ratificado mediante la Ley 74/68 de 29 de octubre de 1969. El Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, del 16 de diciembre de 1966, fue ratificado mediante la Ley 74/68 de 29 de octubre de 1969. La Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, del 10 de diciembre de 1984, fue ratificada mediante la Ley 70/86 de 8 de diciembre de 1987.

402 Está conformado por la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José (Costa Rica), del 22 de noviembre de 1969, que fue ratificado mediante la Ley 16/72 del 31 de julio de 1973; la Convención sobre los Derechos del Niño, del 20 de noviembre de 1989, fue ratificada mediante la Ley 12/91 del 28 de enero de 1991; el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Protocolo de San Salvador (Salvador), del 17 de noviembre de 1988, fue ratificado mediante la Ley 319/96 y el Decreto 429/01 del 22 de octubre de 1997; la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, del 9 de diciembre de 1985, fue ratificada mediante la Ley 409/97 del 2 de diciembre de 1998, y la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores, del 18 de marzo de 1994, fue ratificada mediante la Ley 470/98 del 12 de junio de 2000.

403 Carlos Villán, *Curso de derecho internacional de los derechos humanos*. Madrid: Trotta, 2002.

404 Mario Ackerman, *Carácter y eficacia de los pronunciamientos de la comisión de expertos en la aplicación de convenios y recomendaciones de la OIT*. Discurso dado en el Curso de formación para magistrados, docentes y juristas de la OIT realizado en Lima-Perú, 2013.

405 Germán Cavelier, *Régimen jurídico de los tratados internacionales en Colombia* (3.ª ed.). Bogotá: Legis, 2000.

Es necesario resaltar que en el caso colombiano hay un elemento extraordinario en materia de la obligatoriedad de los pronunciamientos del Comité de Libertad Sindical⁴⁰⁶, que han sido aprobados por el Consejo de Administración. A su vez, la Corte Constitucional en varias oportunidades ha considerado que dichas recomendaciones son de carácter vinculante para los operadores judiciales, tal y como lo establece la Sentencia T-568/99 de la Corte Constitucional:

Las recomendaciones emanadas del Comité de Libertad Sindical y aprobadas por el Consejo de Administración tienen carácter vinculante ‘según las normas de la organización, tal y como ocurre con las recomendaciones de la Comisión Interamericana de DD.HH, [...] en consecuencia el bloque de constitucionalidad debe construirse a partir de [...] la recomendación del Comité de Libertad Sindical de la OIT.

Igualmente, en las sentencias T-603/03 y T-695/04 la Corte afirmó: “En el orden interno el único medio judicial para lograr el cumplimiento de las recomendaciones de los órganos de control que protegen derechos fundamentales es la acción de tutela”.

En términos de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados de 1969, ratificada en Colombia mediante la Ley 32 de 1985, los convenios que produce la Conferencia Internacional del Trabajo son considerados como tratados internacionales, a la luz de lo establecido en la parte I, numeral 2, literal *a*. Su característica principal es que nacen de la voluntad de los Estados miembros de la OIT, representados a través del tripartismo (trabajadores, empleadores y gobierno) y que hacen surgir dos obligaciones jurídicas: una frente a la organización misma y otra frente a los demás Estados miembros.

Lo anterior surge del artículo 405 del Tratado de Paz de Versalles, y por esto, el mismo Tratado establece en su artículo 411 la posibilidad de que cada uno de los miembros interponga una queja en la Oficina Internacional del Trabajo contra otro miembro que a su parecer no asegure de una manera satisfactoria la ejecución de una convención que uno y otro hubiera ratificado. Por ello, se podría decir que la naturaleza jurídica de los convenios internacionales de la OIT, además de ser tratados internacionales con todos los elementos jurídicos de la convención de Viena que esto significa, tienen la característica de ser aprobados por los

.....
406 Francisco Ostau de Lafont de León y Leidy Ángela Niño, Aplicación de los convenios de la OIT en materia de derecho de asociación sindical y negociación colectiva en las decisiones de los jueces laborales en Colombia, en *Prolegómenos - Derechos y Valores*, 2010, pp. 163-175.

Estados representados por el tripartismo. Por ello surgen obligaciones jurídicas en el marco de la relación entre los Estados y de la OIT como control externo e internacional del cumplimiento de dichos convenios.

La Declaración de Filadelfia da paso a las características jurídicas especiales en que se mueven los convenios de la organización, constituyendo elementos de los derechos humanos. En palabras de Geraldo Von Potobsky⁴⁰⁷, la naturaleza de los convenios tiene categoría de tratados con características propias, como se mencionó anteriormente. La Corte Constitucional ha reafirmado estos principios sobre la naturaleza jurídica de los convenios de la OIT mediante la Sentencia C-562/92:

Si bien es cierto que los actos del Convenio de la OIT no reúnen ni por su forma de adopción ni por su trámite las exigencias establecidas por la Convención de Viena para los tratados que se celebran entre Estados, sí pueden tenerse como tales a pesar de sus diferencias pues son instrumentos de carácter internacional que contienen normas de Derecho, adoptadas por un órgano colectivo (Conferencia Internacional del Trabajo) en cuyo seno se encuentran representaciones de los Estados miembros y que solo obligan a quienes los ratifiquen. Y que dadas esas peculiaridades especiales que los caracterizan y distinguen se rigen por las propias normas contenidas en la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo y en lo no contemplado en ellas en las normas de Derecho Internacional relativas a los tratados comunes u ordinarios. Corresponde a los Estados miembros de la OIT acatar las reglas establecidas en dichas normas para la aprobación y cumplimiento de los convenios internacionales del trabajo, pues a ello se comprometieron cuando decidieron formar parte de esta Organización.

En el derecho internacional se han establecido como características relacionadas con la efectiva aplicabilidad de una cláusula de un convenio internacional las llamadas *cláusulas self executing*, que se pueden traducir como una cláusula de aplicabilidad inmediata, o *direct effect*, es decir, de efecto directo o eficacia directa. Señala Roland Bank⁴⁰⁸ al respecto:

.....
407 Geraldo von Potobsky, *Eficacia jurídica de los convenios de la OIT en el plano nacional*. Recuperado de http://white.oit.org.pe/spanish/260ameri/oitreg/activid/proyectos/actrav/actividadesregionales/2012/documentos/obj01_act18_2012_vonpotobsky__eficjurcon_2004.pdf

408 Roland Bank, *Tratados internacionales de derechos humanos bajo el ordenamiento jurídico alemán*, en *Ius et Praxis*, vol. 9, núm. 1, 2009, pp. 1-8.

Una regla puede ser calificada como *self-executing*, en el sentido objetivo, si sus condiciones y consecuencias jurídicas están claramente definidas y, en el sentido subjetivo, si las partes del tratado intentaron la aplicación inmediata cuando culminaron su redacción. En el ejemplo de la Convención Europea de Derechos Humanos, sólo son *self-executing* las garantías materiales —sea de la propia Convención o sea de los protocolos adicionales—, mientras que otras reglas, como aquellas sobre la formación de la Corte Europea de los Derechos Humanos, no se pretende que sean aplicadas en los Estados miembros de la Convención; están dirigidas a los propios Estados miembros y no a personas naturales ni a los órganos ejecutivos o jurídicos de esos Estados.

Claudio Nash sostiene que las normas *self-executing* contenidas en los tratados de derechos humanos deben ser aplicables sin necesidad de una legislación reglamentaria. No se requiere que se adopten legislaciones internas para su efectiva aplicación. Malcolm Shaw⁴⁰⁹ sostiene que la cuestión de cuáles son los tratados autoejecutivos y cuáles no lo son le corresponde resolverla al poder judicial. Indica en esta línea Eduardo Jiménez de Aréchega⁴¹⁰:

El concepto de disposiciones auto-ejecutivas y las razones fundamentales que originan esa noción, han sido elaborados por la doctrina y la práctica del Derecho Internacional con respecto a la aplicación de estipulaciones contenidas en tratados internacionales invocados por un individuo ante un juez. No obstante, ese concepto puede también extenderse a las normas del Derecho Internacional consuetudinario. Se puede hablar también de reglas de la costumbre internacional ejecutables por sí mismas (“self-executing”).

La estipulación de un tratado se considera como ejecutable por sí misma (“self-executing”) cuando es susceptible de una aplicación inmediata y directa, sin que sea necesaria una acción jurídica complementaria para su implementación o su exigibilidad. Se habla de auto-ejecutividad cuando la disposición ha sido redactada en tal forma que de ella surge una regla que los tribunales judiciales internos pueden aplicar en un caso dado. La fórmula utilizada por Marshall, célebre Presidente de la Corte Suprema de los Estados Unidos, es que una norma es ejecutable por sí misma (“self-executing”) “toda vez que opere por sí sin ayuda de una disposición legislativa”.

409 Malcolm Shaw, *International Law*. Nueva York: Cambridge University Press, 1995, p. 121.

410 Eduardo Jiménez de Aréchega, *La Convención Americana como Derecho Interno*. Bogotá: Instituto Interamericano de Derecho Humanos, 1988, p. 27.

La Corte Constitucional ha señalado en varias oportunidades sobre la doctrina *non self executing*⁴¹¹ que es necesario, tratándose de convenios sobre derechos humanos, que esta contenga cláusulas *non self executing*, las cuales deben ser aplicadas previa reglamentación de las autoridades correspondientes⁴¹². La Sentencia C-291/07, en el salvamento de voto del magistrado Humberto Sierra Porto, señala que las cláusulas *non-self-executing* en los convenios sobre derechos humanos, como los cuatro convenios de Ginebra de 1949 y el Protocolo II de Ginebra de 1977, son disposiciones convencionales que requieren que los respectivos legisladores internos las desarrollen, en ejercicio de su libertad de configuración normativa.

Para Nicolás Válticos⁴¹³, las principales dificultades que han surgido en la aplicación en el derecho interno de los convenios de la OIT han sido, entre otras, algunas cláusulas *non self executing*, toda vez que han sido argumentos por parte de algunos Estados para no aplicar algunas cláusulas de los Convenios de la OIT. Recuerda Válticos respecto a la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, en su informe de 2003 sobre la observación individual del Convenio 120, sobre higiene del comercio, ratificado por Jordania en 1965:

Aunque en general las disposiciones de los convenios de la OIT no son *self executing*, el convenio 4 del Convenio requiere expresamente la adopción de una legislación a nivel nacional para garantizar la aplicación de las medidas básicas de higiene establecida en la parte segunda.

De aquí que Válticos⁴¹⁴ sostiene la tesis de que para que un convenio ratificado tenga efectos jurídicos internos y pueda ser invocado por cualquier persona ante los tribunales nacionales, y no esté redactado en términos de que sea necesario la responsabilidad internacional del Estado, sus disposiciones deben tener un carácter autoejecutivo, es decir, permita su aplicación inmediata en el derecho interno. Muchos de los convenios de la OIT, dice Válticos, carece de este carácter, por lo cual se exige una adopción de legislación reglamentaria o complementaria.

411 Sentencias C-031/09, C-608/10, C-941/10, C-291/07, C-1076/02 y C-255/03.

412 Véase al respecto: Sentencia C-255/03.

413 Nicolás Válticos, *Derecho internacional del trabajo*. Madrid: Tecnos, 1977, p. 509.

414 *Ibid.*, p. 496.

La tesis de Nicolás Válticos es retomada por Xavier Beaudonnet⁴¹⁵, para quien los criterios para determinar el carácter *self-executing* de un tratado son los siguientes:

- a. La intención de las partes de adoptar disposiciones que no requieren legislación previa para su puesta en práctica
- b. La precisión y el detalle de los términos utilizados por el tratado.
- c. La competencia de los tribunales frente a los sujetos cubiertos por el tratado en el respeto de la separación de poderes.

En consecuencia, para este autor, coincidiendo con Válticos, los convenios de la OIT en su mayoría contienen cláusulas *non self executing* que requieren reglamentación por parte de los Estados; argumento que permite el incumplimiento de los convenios de la OIT.⁴¹⁶ Sin embargo, ninguno de los autores anteriores hace claridad sobre las cláusulas de los convenios sobre derechos humanos producidas por la OIT o sobre los convenios que se refieren a los principios fundamentales, sobre los cuales no cabe duda de que a pesar de que contengan algunas cláusulas *non self executing*, estos, dado su carácter de convenios fundamentales o de derechos humanos, reglamentarlos o no, no eximen al Estado de su aplicación.

En el caso colombiano, la Corte Constitucional claramente ha establecido, mediante la Sentencia C-291/07, que las normas que forman parte del bloque de constitucionalidad cumplen diversas funciones dentro del ordenamiento jurídico colombiano. En relación con el establecimiento de límites al margen de configuración del legislador en materia penal, el bloque de constitucionalidad cumple dos funciones distintas: una función interpretativa —sirve de parámetro guía en la interpretación del contenido de las cláusulas constitucionales y en la identificación de las limitaciones admisibles a los derechos fundamentales— y una función integradora —provisión de parámetros específicos de constitucionalidad en ausencia de disposiciones constitucionales expresas, por remisión directa de los artículos 93, 94, 44 y 53 Superiores—.

Ambas funciones han sido aplicadas por la Corte Constitucional en su jurisprudencia sobre los límites del margen de configuración del legislador en materia penal, sea para identificar un desconocimiento de la Constitución con la ayuda

415 Xaver Beaudonnet, *Derecho internacional del trabajo y derecho interno*. Turin: Centro Internacional de Formación de la OIT, 2009, p. 19.

416 *Ibid.*, p. 9.

•La Organización Internacional del Trabajo: estructura organizativa y funcional.

interpretativa de las normas incluidas en el bloque, o para aplicar directamente los parámetros establecidos por tales normas en ausencia de una cláusula constitucional específica.

La Corte Constitucional ha considerado que los convenios 87, 98, 151 y 154⁴¹⁷ son parte del bloque de constitucionalidad⁴¹⁸, por ser convenios sobre derechos humanos que contienen cláusulas *non self executing*; pero dada su característica especial de fundamentales, no pueden ser consideradas estas cláusulas como no aplicables o no ejecutivas, toda vez que no puede ser excusa de la responsabilidad del Estado la falta de reglamentación para no aplicarla.

En el caso colombiano, esta situación tiene como fundamento que al ser parte del bloque de constitucionalidad los convenios de derechos humanos, se

.....
417 Anexo a estos convenios existen una serie de disposiciones que hace relación a la libertad sindical y a la negociación colectiva como: Declaración de Filadelfia; Convenio sobre el derecho de asociación (agricultura); 1921 (núm. 11); Convenio sobre el derecho de asociación (territorios no metropolitanos); 1947 (núm. 84); Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87); Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949 (núm. 98); Convenio sobre los representantes de los trabajadores, 1971 (núm. 135); Recomendación sobre los representantes de los trabajadores, 1971 (núm. 143); Convenio sobre las organizaciones de trabajadores rurales, 1975 (núm. 141); Recomendación sobre las organizaciones de trabajadores rurales, 1975 (núm. 149); Convenio sobre las relaciones de trabajo en la administración pública, 1978 (núm. 151); Recomendación sobre las relaciones de trabajo en la administración pública, 1978 (núm. 159); Convenio sobre el fomento de la negociación colectiva, 1981 (núm. 154); Convenio sobre los trabajadores migrantes, 1939 (núm. 66); Recomendación sobre la protección de los trabajadores migrantes (países insuficientemente desarrollados); 1955 (núm. 100); Convenio sobre los trabajadores migrantes (revisado); 1949 (núm. 97); Recomendación sobre los trabajadores migrantes, 1975 (núm. 151); Recomendación sobre la política social en los territorios dependientes, 1944 (núm. 70); Recomendación sobre el fomento de la negociación colectiva, 1981 (núm. 163); Convenio sobre política social (territorios no metropolitanos); 1947 (núm. 82); Convenio sobre política social (normas y objetivos básicos); 1962 (núm. 117); Convenio sobre poblaciones indígenas y tribales, 1957 (núm. 107); Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, 1989 (núm. 169); Convenio sobre las plantaciones, 1958 (núm. 110); Convenio sobre el personal de enfermería, 1977 (núm. 149); Recomendación sobre las Condiciones Sociales y de seguridad de la gente de mar, 1958 (núm. 108); Recomendación sobre el Trabajo Portuario, 1973 (núm. 145); Convenio sobre la Licencia Pagada de estudios, 1974 (núm. 140); Recomendación sobre la Licencia Pagada de estudios, 1974 (núm. 148); Recomendación sobre desarrollo de los Recursos Humanos, 1975 (núm. 150); Convenio sobre el personal de enfermería, 1977 (núm. 149); Recomendación sobre el personal de enfermería, 1977 (núm. 157); Convenio sobre el trabajo a tiempo parcial, 1994 (núm. 175); Convenio sobre la abolición del trabajo forzoso, 1957 (núm. 105); Recomendación sobre los contratos colectivos, 1951 (núm. 91); Recomendación sobre la conciliación y el Arbitraje Voluntarios, 1951 (núm. 92); Recomendación sobre la colaboración en el ámbito de la empresa, 1952 (núm. 94); Recomendación sobre la consulta (ramas de actividad económica y ámbito nacional); 1960 (núm. 113); Recomendación sobre las comunicaciones dentro de la empresa, 1967 (núm. 129); Recomendación sobre el examen de reclamaciones, 1967 (núm. 130); Convenio sobre la terminación de la relación de trabajo, 1982 (núm. 158); Recomendación sobre la terminación de la relación de trabajo, 1982 (núm. 166); Convenio sobre la Consulta Tripartita (Normas Internacionales del trabajo); 1976 (núm. 144); Recomendación sobre la consulta tripartita (actividades de la Organización Internacional del Trabajo); 1976 (núm. 152); Recomendación relativa a la situación del Personal Docente (Extractos); Declaración tripartita de principios sobre las Empresas Multinacionales y la Política Social (Extractos); Resoluciones de la Conferencia Internacional del Trabajo, Resolución sobre la independencia del movimiento sindical, Resolución sobre los Derechos Sindicales y su relación con las libertades civiles

418 Francisco Ostau De Lafont y Leidy Niño, *Aplicación de los convenios*, op. cit., pp. 163-175

convierten en parte integrante de la Constitución, por lo que prevalecen frente a la norma interna (Código Sustantivo del Trabajo). Estos convenios son considerados normas constitucionales, que en términos del artículo 4 de la Constitución Política es norma de normas. De aquí que no requiere reglamentación para su aplicabilidad directa en caso de que ella pueda resolver alguna conflictividad de el mundo del trabajo, como lo ha manifestado la Corte Constitucional en el caso del artículo 53 de la Carta Política, que establece: “El congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios fundamentales”. Y a pesar de su ausencia, este artículo tiene aplicabilidad directa.⁴¹⁹

Tratándose del caso colombiano, surge la inquietud acerca de cómo en nuestro ordenamiento interno la obligatoriedad jurídica de las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical es aplicada por las autoridades administrativas, judiciales y por todos los operadores públicos y privados. Al respecto, es preciso reiterar que la Constitución Política de Colombia, en sus artículos 9, 53 y 93, ha establecido que los convenios internacionales de la OIT, ratificados por Colombia, son parte del régimen interno. La Corte Constitucional ha construido la teoría del bloque de constitucionalidad, indicando que algunos convenios de la OIT hacen parte de él.⁴²⁰ En varias oportunidades, esta corporación se ha pronunciado sobre la obligatoriedad de las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical en Colombia, como es el caso del Auto 078A/99⁴²¹, la Sentencia T-568/99⁴²², la

419 Al respecto véase: Corte Constitucional Sentencia T-205/06

420 Ostau De Lafont De León, Francisco Rafael y niño Chavarro, Leidy Ángela. (2010). “Aplicación de los convenios de la OIT en materia de derecho de asociación sindical y negociación colectiva en las decisiones de los jueces laborales en Colombia”. En: Revista Prolegómenos Derechos y Valores. Vol. XIII, No. 26, (julio-diciembre) 2010, Universidad Militar Nueva Granada.

421 Corte Constitucional. Auto 078A/99 de 9 de diciembre, M. P.: Carlos Gaviria Díaz. La Corte Constitucional reitera la importancia de las Recomendaciones de la Conferencia General de la OIT, pero ciertamente se “las diferencia de las recomendaciones de sus órganos de control, el Comité de Libertad Sindical y el Consejo de Administración para el caso específico, quienes son los intérpretes legítimos de la Constitución de la OIT y de los Convenios aplicables a la queja que el sindicato actor presentó en contra de Colombia como Estado miembro y obligado por esas normas a acatar los resultados del trámite de las quejas. Es cierto que las recomendaciones del Comité citado, una vez acogidas por el Consejo de Administración, pueden ser impugnadas por el Estado miembro ante la Corte Internacional de Justicia (artículo 29 de la Constitución de la OIT), pero hasta donde consta, el gobierno colombiano no hizo uso de esa atribución”.

422 Corte Constitucional. Sentencia T-568/99 de 10 de agosto, M. P.: Carlos Gaviria Díaz: “Los principales órganos de control y aplicación de los procedimientos son tres: las Comisiones de Encuesta, la Comisión de Investigación y de Conciliación, y el Comité de Libertad Sindical. Las primeras están previstas en la Constitución de la OIT (art. 26), y las dos restantes fueron creadas en desarrollo de las funciones del Consejo. El Comité de Libertad Sindical es el organismo especializado de la OIT que examina las quejas que se reciben sobre violaciones a la libertad

•La Organización Internacional del Trabajo: estructura organizativa y funcional.

Sentencia T-1211/00⁴²³ y la Sentencia T-603/03⁴²⁴, con lo cual reafirma el criterio

sindical, y en ese proceso estudia las legislaciones domésticas sobre sindicalización, negociación y huelgas, y examina las medidas de hecho que se tomen en los Estados contra estas libertades. Es una instancia previa a la Comisión de Investigación y Conciliación. Sus recomendaciones están dirigidas al Consejo de Administración, a fin de que este pueda decidir el rechazo de una queja, darle traslado a la Comisión para un examen más detenido o señalar a los gobiernos las anomalías encontradas y su posible solución, en relación con los derechos sindicales y su ejercicio dentro de un contexto necesario de respeto de los derechos humanos (...) los órganos de control también emiten recomendaciones y, en ocasiones son vinculantes. Es el caso, por ejemplo, de las que profiere la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: 'La Comisión es competente, en los términos de las atribuciones que le confieren los artículos 41 y 42 de la Convención, para calificar cualquier norma del derecho interno de un Estado parte como violatoria de las obligaciones que este ha asumido al ratificarla o adherir a ella'; '39. Como consecuencia de esta calificación, podrá la Comisión recomendar al Estado la derogación o reforma de la norma violatoria...'. Por último, 'Todos los órganos de los Estados partes tienen la obligación de cumplir de buena fe las recomendaciones emitidas por la Comisión, no pudiendo esta establecer el modo de ejecutarlas a nivel interno (...) siendo por tanto el Estado (...) el que debe determinar la forma de cumplir con las mismas'.

El Comité de Libertad Sindical es un órgano de control de la OIT; confronta las situaciones de hecho que se le presentan o las normas internas de los Estados, con las normas internacionales aplicables según los tratados ratificados por los Estados involucrados (en este caso, la Constitución de la OIT y los convenios sobre libertad sindical); luego, formula recomendaciones y las somete al Consejo de Administración, ya que este es el órgano que puede emitir recomendaciones de carácter vinculante según las normas que rigen la organización. En este caso, el Consejo recibió el informe del Comité y sus recomendaciones, y encontró que el asunto no requería mayor investigación, ni modificó los textos que se le presentaron; antes bien, los asumió, los incorporó a las actas de la reunión, y los publicó como parte de su informe oficial de esa sesión a la comunidad de Estados miembros; por tanto, esta recomendación constituye una orden expresa vinculante para el gobierno colombiano. Colombia está obligada, en virtud de su calidad de Estado parte del Tratado Constitutivo de la OIT, a acatar las recomendaciones del Consejo de Administración (arts. 24 y ss.)".

423 Corte Constitucional. Sentencia T-1211/00 de 18 de septiembre, M. P.: Alejandro Martínez Caballero: "Es claro que el bloque de constitucionalidad debe construirse a partir del Preámbulo de la Carta Política, e incluir los artículos 1, 5, 39, 53, 56 y 93 de ese Estatuto Superior, pues en esas normas están consagrados los derechos que reclama el Sindicato actor como violados; también procede incluir la Constitución de la OIT y los Convenios 87 y 98 sobre libertad sindical (tratado y convenios debidamente ratificados por el Congreso, que versan sobre derechos que no pueden ser suspendidos ni aún bajo los estados de excepción); además, los artículos pertinentes de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y la Convención Americana de Derechos Humanos. Se confrontarán con ellos los artículos 430 y el 450 del Código Laboral, subrogado por el artículo 65 de la ley 50/1990 ('casos de ilegalidad y sanciones'), puesto que en ellos se basaron el despido, los fallos de los jueces ordinarios y, en parte, las providencias bajo revisión; y, claro está, la recomendación del Comité de Libertad Sindical de la Organización Internacional del Trabajo".

424 Corte Constitucional. Sentencia T-603/03 de 23 de julio, M. P.: Jaime Araújo Rentería: "Esta Corporación tuvo oportunidad de analizar la naturaleza y alcances de las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical de la OIT. En efecto, en la sentencia T-568/99 la Corte Constitucional estableció el carácter vinculante de esas recomendaciones, atendiendo a las obligaciones contraídas por el Estado colombiano, al suscribir y ratificar el Tratado Constitutivo de la OIT. Para tales efectos diferenció entre las recomendaciones emitidas por la OIT y las de sus órganos de control. Así, dijo que a diferencia de los convenios, las recomendaciones pronunciadas por la OIT no son normas creadoras de obligaciones internacionales, sino meras directrices, guías o lineamientos que deben seguir los Estados partes en busca de las condiciones dignas en el ámbito laboral de sus países; mientras que las recomendaciones de sus órganos de control en ocasiones son vinculantes.

Esta obligación surge de los compromisos adquiridos por el Estado colombiano en el ámbito internacional. Así, la Constitución Política de 1991 establece como un principio fundamental que las relaciones exteriores del Estado se fundamentan en el reconocimiento de los principios del derecho internacional aceptados por Colombia (art. 9°). En ese sentido Colombia reconoce como un principio del derecho internacional lo previsto en el artículo 26 de la

según el cual en Colombia las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical son de carácter obligatorio, por cuanto son parte del bloque de constitucionalidad. Surge así esta obligación jurídica para todos los operadores judiciales. Estos argumentos se han venido sosteniendo por la Corte Constitucional, y podrían resumirse en que los derechos laborales y, en este caso, los convenios de la OIT, son convenios sobre derechos humanos; de manera limitada, la Corte ha sostenido que son parte de los derechos humanos los considerados como tal por la misma corporación.

Convención de Viena de los Derechos de los Tratados, aprobada por la ley 32/85, en el sentido de que '[t]odo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe' (...). De esa manera Colombia queda sujeta a las obligaciones que adquiere en virtud de los tratados y convenios que celebra y que son ratificados por el Congreso de la República. Los Convenios 87 y 98 de la OIT, sobre libertad sindical y derecho de sindicalización, aprobados por el Congreso de la República mediante las leyes 26 y 27 de 1976, deben ser respetados y cumplidos por Colombia, y obviamente sujetarse a lo que dispongan los órganos de control de la Organización Internacional del Trabajo, a cuyas determinaciones también se sujetó, al hacer parte del convenio constitutivo de dicha organización. En el orden interno el único medio judicial para lograr el cumplimiento de las recomendaciones de los órganos de control que protegen derechos fundamentales es la acción de tutela".