

**Interpretación de los convenios internacionales del trabajo:
Documento preparado por el Departamento de Normas
Internacionales del Trabajo en consulta con la Oficina del Consejero
Jurídico para el proceso de consultas instituido por el Consejo de
Administración en su 306ª reunión (noviembre de 2009)**

ÍNDICE

Introducción

1. Antecedentes históricos
2. Marco jurídico para la interpretación de los convenios de la OIT
 - 2.1. La especificidad de los convenios internacionales del trabajo como tratados internacionales
 - 2.2. Mecanismos de interpretación dotada de autoridad en virtud de la Constitución de la OIT
 - 2.3. La cuestión de las reglas y los mecanismos para interpretar los convenios internacionales del trabajo
3. Prácticas relacionadas con la interpretación de los convenios de la OIT: órganos competentes y prácticas en materia de interpretación
 - 3.1. La función de los órganos de control
 - 3.1.1. El procedimiento de control regular
 - 3.1.1.1. La Comisión de Aplicación de Normas de la Conferencia
 - 3.1.1.2. La Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones
 - 3.1.1.3. La cuestión de la interpretación y la relación entre la Comisión de la Conferencia y la Comisión de Expertos
 - 3.1.2. Los procedimientos especiales de control
 - 3.1.2.1. Las comisiones de encuesta creadas por el Consejo de Administración para examinar las quejas presentadas en virtud del artículo 26 de la Constitución
 - 3.1.2.2. Los comités tripartitos del Consejo de Administración creados para examinar las reclamaciones presentadas en virtud del artículo 24 de la Constitución
 - 3.1.2.3. El Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración
 - 3.1.3. Las prácticas de los órganos de control en materia de interpretación
 - 3.2. La función de la Oficina
4. Situación relativa a la utilización de las normas internacionales del trabajo fuera de la OIT y posibles implicaciones en lo que respecta a su interpretación
 - 4.1. Utilización de las normas internacionales del trabajo por los tribunales nacionales
 - 4.2. Acuerdos bilaterales, regionales y multilaterales que se refieren a las normas de la OIT
5. Reforzamiento del impacto del sistema normativo en materia de interpretación
 - 5.1. ¿Dispone la OIT de una gama completa de mecanismos para conseguir que las normas internacionales del trabajo tengan un mayor impacto?
 - 5.2. Otorgar a la Comisión de Expertos el mandato formal de interpretar los convenios
 - 5.3. Las implicaciones que puede tener para el sistema de control la creación de un tribunal independiente
6. Puntos a debatir

- 2) el acceso de los interlocutores sociales al procedimiento de interpretación: en virtud del artículo 66 del Estatuto de la CIJ, ésta podrá enviar notificación a toda "organización internacional que a juicio de la Corte (...) pueda suministrar alguna información sobre la cuestión...". ; sin embargo, no queda claro ello incluye a las organizaciones internacionales de empleadores y de trabajadores; puede ocurrir que las opiniones de los interlocutores sociales tengan que comunicarse a la Corte de forma directa ("amicus curiae") o indirecta junto con otras declaraciones, y
- 3) los métodos y principios de interpretación que aplicará la Corte para interpretar los convenios internacionales del trabajo y que tendrán mejor en cuenta su especificidad.

2.3 La cuestión de las reglas y los mecanismos para interpretar los convenios internacionales del trabajo

20. En lo que respecta a la interpretación de los convenios internacionales del trabajo, se plantea la cuestión de si las normas consuetudinarias del derecho público internacional, y especialmente las codificadas en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 (en adelante, la "Convención de Viena")²⁹ resultan totalmente adecuadas para las características especiales de los convenios internacionales del trabajo, y, en particular, en lo que respecta a la función de los interlocutores sociales en el proceso de adopción.
21. Tal como se recordó en el estudio de 1993,³⁰ la Convención de Viena, en los artículos del 31 al 33, establece la regla general y los medios complementarios de interpretación. El punto de partida para la interpretación de un tratado es el texto de este tratado en su contexto y teniendo en cuenta su objeto y fin. La intención de las partes se subordina al texto y, con arreglo al artículo 32, sólo deberá recurrirse a los trabajos preparatorios como medio de interpretación cuando el texto del tratado pueda conducir a un resultado poco claro o absurdo.

²⁹ La Convención de Viena codifica las normas básicas para la interpretación de los tratados, que han sido ampliamente reconocidas como derecho consuetudinario. Hay otras muchas normas que no se codificaron, como, por ejemplo, el principio de efectividad.

³⁰ GB.256/SC/2/2, párr. 44

22. Por otra parte, el artículo 5 de la Convención de Viena, que se incluyó a instancias de la OIT, dispone que “se aplicará a todo tratado que sea un instrumento constitutivo de una organización interna nacional y a todo tratado adoptado en el ámbito de una organización internacional, sin perjuicio de cualquier norma pertinente³¹ de la organización.”
23. Tal como recordó el Sr. Jenks (observador de la Organización Internacional del Trabajo) en 1968, durante la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, en diversos aspectos los convenios internacionales del trabajo están regidos por normas específicas, tanto escritas (Constitución o Reglamento de la Conferencia) como no escritas. A este respecto, debe mencionarse la inadmisibilidad de las reservas a los convenios, que no se ha establecido a través de normas escritas sino que es una práctica coherente de la Organización. La inadmisibilidad de las reservas está integrada en la especificidad de los convenios de la OIT, habida cuenta, especialmente, de los elementos antes presentados.³²
24. El artículo 37 de la Constitución de la OIT no se refiere a las reglas de interpretación que tienen que seguir la CIJ o un tribunal a la hora de interpretar los convenios de la OIT. En la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, el Sr. Jenks indicó que “la práctica seguida por la OIT en materia de interpretación recurre a los trabajos preparatorios en mayor medida de la que se prevé” en el proyecto de convención.³³ Los órganos de control han desarrollado prácticas de interpretación en virtud de las cuales los trabajos preparatorios, y también los comentarios de (otros) órganos de control, y especialmente de la Comisión de Expertos en sus estudios generales, desempeñan un papel

³¹ Las actas de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados (*op.cit.*) ponen de manifiesto que debía entenderse que las reglas cubrían las reglas escritas y las prácticas establecidas por las organizaciones internacionales. Véanse las Actas resumidas de las sesiones plenarias y de las sesiones de la Comisión Plenaria, Declaración realizada por el relator especial durante la décima sesión – 3 de abril de 1968, párr. 40, y declaración realizada por el presidente del comité de redacción, durante la vigésimo octava sesión – 18 de abril de 1968, párrs. 14 y 15.

³² Véase el memorándum presentado por la Oficina Internacional del Trabajo a la Corte Internacional de Justicia, 1951, *op. cit.*; véase asimismo “Réserves et conventions internationales du travail”, por Guido Raimondi, en *Les normes internationales du travail: Une patrimoine pour l'avenir: Mélanges en l'honneur de Nicolas Valticos*, OIT, 2004, págs. 527-539.

³³ Véase Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, Primer periodo de sesiones, Viena, del 26 de marzo al 24 de mayo de 1968, Actas resumidas de las sesiones plenarias y de las sesiones de la Comisión Plenaria, 7ª sesión de la Comisión Plenaria, Documento A/CONF.39/11, párr.12.

importante.³⁴ Por otra parte, ninguno de estos órganos tiene el mandato formal de emitir interpretaciones dotadas de autoridad. Cuando la Comisión de la Conferencia discutió la práctica de la Comisión de Expertos, hubo una clara divergencia de puntos de vista entre sus miembros en lo que respecta a las reglas que rigen la interpretación de los convenios.³⁵

25. En los trabajos que condujeron a la adopción de la Convención de Viena, la Comisión de Derecho Internacional indicó que la interpretación de tratados es “hasta cierto punto un arte, no una ciencia exacta”.³⁶ Tal como se recalcó en el estudio de 1993, la cuestión de determinar las reglas que rigen la interpretación de los convenios es compleja. Por consiguiente, las reglas de interpretación podrán ser establecidas de forma más apropiada por un órgano que tenga el mandato formal de interpretar los convenios en virtud de un procedimiento adecuado que permita a todas las partes interesadas presentar sus posturas sobre la cuestión. El órgano competente tendrá, por lo tanto, que establecer claramente las reglas a seguir y las razones que las justifican.
26. Un ejemplo de este enfoque puede encontrarse en la opinión consultiva emitida en 1932 por la CPJI sobre la interpretación del artículo 3 del Convenio sobre el trabajo nocturno (mujeres), 1919 (núm. 4), que es la única interpretación de un convenio dotada de autoridad que se ha realizado hasta ahora. La cuestión planteada a la Corte fue si el Convenio se aplica a las mujeres que desempeñan funciones de vigilancia o de dirección y no efectúan normalmente un trabajo manual. En la información que proporcionó a la Corte, el representante de la OIT destacó que existía una divergencia entre la interpretación literal estricta del texto y una interpretación basada en las intenciones de los autores del Convenio. La Corte empezó examinando el texto del Convenio, e indicó que la redacción de la disposición en sí misma no planteaba dificultades ya que está concebida en términos generales y no contiene ninguna ambigüedad o falta de claridad. Prohíbe el trabajo nocturno de las mujeres en empresas industriales sin distinción de

³⁴ Véanse párrafos 48-52 *infra*.

³⁵ Véase 52 *infra*.

³⁶ Véase Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre los trabajos de su decimosexto periodo de sesiones, (11 de mayo a 24 de julio de 1964), Doc. A/5809, ILCYb.1964, II, 173, a 175, citado en Isabelle Van Damme, *Treaty interpretation by the WTO appellate body*, International Economic Law Series, Oxford University Press, 2009, pág. 42.

edad.³⁷ En relación con los argumentos presentados durante sus trabajos en favor de una interpretación que limitase la aplicación del Convenio a las mujeres que efectúan un trabajo manual, la Corte añadió que resulta necesario encontrar algún motivo válido para interpretar la disposición de una forma diferente a la que se realizaría teniendo en cuenta el sentido lógico de las palabras.³⁸ Al hacerlo, se utilizan otros medios de interpretación, tales como la Constitución de la OIT, sus propias opiniones consultivas acerca de la interpretación de la Constitución de la OIT y los trabajos preparatorios que condujeron a la adopción del Convenio. Concluyó señalando que el examen de los trabajos preparatorios también confirma la interpretación textual y que no existe motivo alguno para interpretar el artículo 3 de una forma que no sea según el significado lógico de las palabras.³⁹

3. Práctica relacionada con la interpretación de los convenios de la OIT: órganos competentes y práctica en materia de interpretación

27. En la práctica de la OIT relacionada con la interpretación de los convenios internacionales del trabajo participan todos los órganos de control y la Oficina. Sin embargo, no se ha conferido a ninguno de estos órganos el mandato de interpretar los convenios de la OIT.

3.1 La función de los órganos de control

28. Aunque estén estrechamente relacionados, el proceso de interpretación y el de control son distintos. Tal como se indicó más arriba, la interpretación es un proceso por el que se determina el significado de un texto. Además, como también se señaló, el proceso de interpretación de los convenios internacionales del trabajo puede tener que responder a necesidades específicas; por ejemplo, además del requisito de seguridad jurídica, puede ser necesario realizar un procedimiento abierto en el que todas las partes interesadas puedan expresar sus puntos de vista. La aplicación puede definirse como el proceso de determinar las consecuencias que, según el texto, deben producirse en una determinada situación.⁴⁰ En virtud de sus respectivos mandatos, los órganos de control de la OIT examinan las medidas

³⁷ Véase *Permanent Court of International Justice, Series A/B, Fascicule No.50*, op.cit. pág. 12.

³⁸ Ibid., pág. 12.

³⁹ Ibid., pág. 19.

⁴⁰ Véase *International Labor Conventions, their interpretation and revision*, Conley Hall Dillon, University of North Carolina Press, 1942, pág.121, nota núm. 4.

adoptadas por los Estados Miembros para dar efecto⁴¹ a los convenios que han ratificado o su incumplimiento de esos convenios. Por consiguiente, su función principal está relacionada con el control de la aplicación. El control de la aplicación puede tener sus propios requisitos, tales como un enfoque pragmático y flexible, que se ha destacado en dos estudios de la Oficina sobre los vínculos existentes entre los procedimientos de control.⁴² Tal como se señaló anteriormente, la Constitución de la OIT distingue entre control de la aplicación e interpretación y confía estas funciones a dos mecanismos diferentes.

29. Por otra parte, la interpretación precede a la aplicación: el significado de un texto tiene que estar claro antes de proceder a darle efecto y, a falta de claridad, tendrá que determinarse su sentido. La aplicación implica necesariamente cierto grado de interpretación. Con arreglo al funcionamiento actual del sistema de control, todos los órganos de control tienen que abordar cuestiones jurídicas y, de esta forma, en muchos casos, tienen que determinar el significado de los términos de un convenio. La labor de la Comisión de Expertos y de las comisiones de encuesta conlleva más trabajo de interpretación que la labor de los órganos tripartitos de control. Esta diferencia es inherente a la composición, métodos de trabajo y procedimiento de la Comisión de Expertos y de las comisiones de encuesta. En el caso de la Comisión de Expertos, su función a este respecto se ve reforzada por el hecho de que se trata de un órgano permanente que se reúne de forma regular.

30. Debido a que, en gran medida, han sido los órganos de control los que han realizado la interpretación de los convenios internacionales del trabajo, el proceso ha reflejado la forma en que funciona dicho sistema de control. Tres principales aspectos, que se destacan en los estudios que se han mencionado antes, influyen en la manera en que los órganos de control abordan las cuestiones relacionadas con la interpretación: 1) la diversidad de procedimientos de control, que se complementan unos a otros; 2) la libertad de elección ejercida por los mandantes tanto respecto a las cuestiones que plantean para que sean examinadas a través de los procedimientos de control como respecto a los procedimientos que utilizan, y

⁴¹ Véase artículo 22 de la Constitución y véase asimismo GB.301/LILS/6 (Rev.), párr. 55, cuadro que ofrece una reseña esquemática de las principales características que diferencian los diversos procedimientos de control.

⁴² GB.301/LILS/6 (Rev.), párrs. 39-79; GB.301/11, párrs. 42-84; GB.303/LILS/4/2; y GB.303/12, párrs. 100-111.

en particular el hecho de que el examen de una cuestión jurídica en virtud de un procedimiento no constituye un impedimento para iniciar otro procedimiento sobre la misma cuestión; y 3) el hecho de que el cumplimiento efectivo de las normas internacionales del trabajo, que es el objetivo común de todos los procedimientos de control, ha dado lugar a la necesidad de coordinar el trabajo de los órganos de control. De esto se deriva que la interpretación de los convenios, cuando se lleva a cabo a través del sistema de control, refleja las características distintivas de cada procedimiento, así como sus interacciones.

3.1.1 El procedimiento de control regular

3.1.1.1 La Comisión de Aplicación de Normas de la Conferencia

31. En el estudio de 1993 se destacó que la Comisión de la Conferencia tiene una función que desempeñar en cuestiones de interpretación, realizando una “interpretación auténtica”, y se señaló que “la interpretación dada por la partes en un tratado o por el órgano autor del mismo, es uno de los métodos de interpretación aceptados en el derecho internacional”.⁴³ Además, el procedimiento de la Comisión de la Conferencia tiene una gran ventaja ya que conlleva “un debate abierto y contradictorio” y las opiniones las “emiten los mismos que crean las normas, por lo que son los más aptos para valorar la incidencia de cualquier modificación de las circunstancias sobre el contenido de aquellas”.⁴⁴ Esta ventaja de procedimiento se ve contrarrestada por el riesgo de que las posturas adoptadas por la Comisión de la Conferencia en relación con el significado de ciertas disposiciones pueda conllevar la modificación del texto adoptado por la Conferencia. En el estudio de 1993 se llegó a la conclusión de que “la interpretación de la Conferencia, aunque es perfectamente legítima, debería lógicamente modelarse en una nueva redacción, es decir, adoptar la forma de una revisión...”. Y se añadió que “tal revisión puede emprenderse, sea de manera espontánea cuando se tropiece con un escollo en la aplicación, sea con el propósito de refutar una jurisprudencia con la que no se esté de acuerdo.”⁴⁵ Sin

⁴³ GB.256/SC/2/2, párr. 22.

⁴⁴ *Ibid.* párr. 22.

⁴⁵ *Ibid.* párr. 24.

embargo, el procedimiento existente de revisión no fue concebido para abordar dificultades concretas en materia de interpretación, sino para amoldar un convenio a las nuevas necesidades o circunstancias. Por consiguiente, el estudio planteó la posibilidad de adoptar “una solución intermedia para que la Conferencia pueda resolver las dificultades o divergencias por un procedimiento simplificado (...)”.⁴⁶

32. En general, la función de la Comisión de la Conferencia en cuestiones de interpretación no puede examinarse por separado de la función que desempeña la Comisión de Expertos en relación con la misma materia. Su contribución consiste principalmente en comentar las opiniones expresadas por la Comisión de Expertos, especialmente en el contexto de sus estudios generales. La Comisión de la Conferencia ha reconocido en numerosas ocasiones que, debido al número de casos y al tiempo del que dispone, necesita examinar los comentarios de la Comisión de Expertos antes de expresar sus propias opiniones.

3.1.1.2 La Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones

33. La Comisión de Expertos ha reiterado en diversas ocasiones que su mandato no requiere que realice interpretaciones definitivas de los convenios, ya que la competencia para ello la otorga el artículo 37 de la Constitución a la CIJ.⁴⁷ Al considerar su función, la Comisión ha indicado que “es en lo fundamental de carácter específico y pragmático, sin olvidar que esta misión se cumple en el marco de un diálogo continuo con los gobiernos”.⁴⁸ Dos principios fundamentales de su labor tienen un papel importante en su función en cuestiones de interpretación: 1) su tradición de independencia, objetividad e imparcialidad, y 2) su función a la hora de determinar si se da cumplimiento a las disposiciones de un convenio. Estos requisitos son constantes y uniformes, cualesquiera que sean las

⁴⁶ *Ibid.*

⁴⁷ CIT, 63ª reunión, 1977, Informe III (Parte 4A), Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, párr. 32; CIT, 73ª reunión, 1987, Informe III (Parte 4A), Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, párr. 21. En el tiempo transcurrido entre los dos informes se ha producido una evolución: en 1977, la Comisión indicó que no se le pedía que realizase interpretaciones, mientras que en 1987 especificó que no se le pedía que realizase interpretaciones “definitivas”.

⁴⁸ CIT, 78ª reunión, 1991, Informe III (Parte 4A), Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, párr. 13

condiciones económicas y sociales de un determinado país, y sólo están sujetos a las excepciones que expresamente permita el mismo convenio.⁴⁹

34. Al recordar que su mandato no incluye la interpretación de los convenios, la Comisión también ha indicado que, “para poder desempeñar su función de evaluar la aplicación de los convenios, la Comisión debe examinar el significado de ciertas disposiciones de los convenios”.⁵⁰ La Comisión ha ido asumiendo una función más autónoma y más amplia en lo que respecta a la interpretación como consecuencia del aumento del número de convenios y ratificaciones.⁵¹ Además, desde 1950, la Comisión de Expertos realiza estudios generales que ofrecen la oportunidad de aclarar el significado de las disposiciones de los convenios y de proporcionar explicaciones más detalladas que las que se ofrecen en los comentarios individuales.

35. La Comisión sitúa su función en materia de interpretación en el contexto general del funcionamiento del sistema normativo de la OIT, teniendo en cuenta la necesidad de seguridad jurídica. Al hacerlo, ha planteado la cuestión del efecto jurídico de sus comentarios: “mientras la Corte Internacional de Justicia no contradiga los puntos de vista de la Comisión, éstos siguen siendo válidos y generalmente reconocidos. (...) La Comisión estima que la aceptación de estas consideraciones es indispensable a la propia existencia del principio de legalidad y, por consiguiente, de la seguridad jurídica necesaria al buen funcionamiento de la Organización Internacional del Trabajo”.⁵² Este punto de vista generó un intenso debate en la reunión de 1990 de la Comisión de la Conferencia.⁵³ Esto llevó a la Comisión de Expertos a especificar que no considera que sus opiniones tengan la misma autoridad que las decisiones de un órgano jurídico.⁵⁴ La Comisión explicó que, al realizar su anterior declaración, su intención era poner de relieve que los Estados Miembros no deberían refutar sus opiniones sobre la

⁴⁹ CIT, 63ª reunión, 1977, Informe III (Parte 4A), Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, párr. 31; CIT, 73ª reunión, 1987, Informe III (Parte 4A), párr. 20.

⁵⁰ CIT, 63ª reunión, 1977, Informe III (Parte 4A), *op.cit.*, párr. 32; CIT, 73ª CIT, 1987, Informe III (Parte 4A), *op.cit.*, párr. 21.

⁵¹ GB.256/SC/2/2, párr. 26.

⁵² CIT, 77ª reunión, 1990, Informe III (Parte 4A), Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, párr. 7.

⁵³ Véase párr. 40 *infra*.

⁵⁴ CIT, 78ª reunión, 1991, Informe III (Parte 4A), Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, párr. 11. Véase asimismo párr. 12.

aplicación de una disposición de un convenio ratificado y al mismo tiempo abstenerse de utilizar el procedimiento establecido en el artículo 37 de la Constitución a fin de obtener una interpretación definitiva del convenio en cuestión. La Comisión de Expertos recalcó que “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.”⁵⁵

36. Además de la cuestión del efecto jurídico de sus comentarios, se plantea una importante cuestión de procedimiento en relación con la función de la Comisión de Expertos en materia de interpretación, porque “por la fuerza de las cosas no se le someten los problemas de manera pública y contradictoria en cuanto árbitro de las diferentes interpretaciones posibles.”⁵⁶

37. Para completar este panorama, deberían mencionarse las dos ocasiones en las que la Comisión de Expertos ha planteado explícitamente la posibilidad de someter cuestiones jurídicas a la Corte Internacional de Justicia: 1) el caso de la aplicación por el Reino Unido del Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87); y 2) el caso de la aplicación por la República Federal de Alemania del Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958 (núm.111). Se trata de casos de divergencias excepcionalmente largas entre los gobiernos interesados y los órganos de control sobre cuestiones jurídicas relativas a la aplicación de los convenios ratificados.

⁵⁵ *Ibid.* párr. 11. Véase asimismo párr. 12.

⁵⁶ GB.256 /SC/2/2, párr. 28.

Recuadro 2

Aplicación por el Reino Unido del Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87).

Esta cuestión jurídica, planteada por el Gobierno, concernía a la relación entre las obligaciones en virtud del Convenio núm. 87 y el Convenio sobre las relaciones de trabajo en la administración pública, 1978 (núm. 151), ambos ratificados por el Reino Unido. Este caso se planteó en principio ante el Comité de Libertad Sindical, que señaló que, al contrario de lo que afirmaba el Gobierno, no podía interpretarse que, "la exclusión de ciertas categorías de trabajadores de los Convenios núms. 98 y 151 afecte o desvirtúe en modo alguno el derecho esencial de sindicación de todos los trabajadores garantizado por el Convenio núm. 87. No existe nada en el Convenio núm. 98 ni en el núm. 151 que indique la intención de limitar el alcance del Convenio núm. 87. Por el contrario, a juzgar tanto por los términos de tales Convenios como por los trabajos preparatorios que llevaron a la adopción del Convenio núm. 98, se deduce que el objetivo es precisamente el contrario."⁵⁷ El Comité de Libertad Sindical remitió los aspectos legislativos del caso a la Comisión de Expertos. Durante el primer examen que realizó, la Comisión de Expertos decidió no abordar la substancia de la cuestión jurídica. Opinó que estas cuestiones "plantean problemas jurídicos complejos que rebasan los puntos específicos planteados por el Convenio núm. 87 (...); estos problemas presentan aspectos sobre los cuales podría ser apropiado solicitar dictamen a la Corte Internacional de Justicia en virtud de las disposiciones pertinentes de la Constitución de la OIT". Alcanzar una conclusión resultó difícil, ya que en la observación en la que consta se señala que tres expertos "reservaban su posición en cuanto a la eventualidad de una solicitud de opinión consultiva ante la Corte Internacional de Justicia y sobre los aspectos de derecho que tal solicitud podría comportar".⁵⁸

Cabe señalar que la referencia a la CIJ se realizó con miras solucionar una cuestión jurídica y no un conflicto, aunque en comentarios posteriores la Comisión de Expertos rechazó el argumento del Gobierno. El Gobierno no tomó iniciativa alguna a fin de que el caso se remitiese a la CIJ. Durante el examen individual del caso por la Comisión de la Conferencia, en 1985, el representante del Gobierno señaló que "el hecho de que la Comisión de Expertos plantee la posibilidad de someter la interpretación de los convenios a la Corte Internacional de Justicia demuestra que los argumentos presentados por su Gobierno son serios y de peso, mereciendo una más amplia consideración antes de llegar a adoptar una opinión definitiva al respecto".⁵⁹ El Gobierno mantuvo la controversia jurídica durante un periodo de 14 años. Cuando debatió el caso,⁶⁰ la Comisión de la Conferencia en pleno no examinó la cuestión jurídica, sino que algunos de sus miembros mencionaron la posibilidad de remitir la cuestión a la CIJ.

⁵⁷ Comité de Libertad Sindical, Informe núm. 234, Caso núm. 1261, párr. 364.

⁵⁸ CIT, 71ª reunión, 1985, Informe III (Parte 4A), Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, Parte II: Observaciones acerca de ciertos países, Observación acerca de la aplicación por el Reino Unido del Convenio núm. 87, párrs. 6 y 8.

⁵⁹ CIT, 7ª reunión, 1985, *Actas provisionales* núm. 30, Informe de la Comisión de Aplicación de Normas, Examen de casos individuales, pág. 30/54.

⁶⁰ Comisión de Aplicación de Normas, Examen de un caso individual relativo al Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87), Reino Unido (ratificación: 1949), 1985, idem 1987 y 1989.

Recuadro 3

Aplicación por la República Federal de Alemania del Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958 (núm.111)

En este caso, se hizo referencia a la función de la CIJ en cuestiones de control (artículo 29 de la Constitución) más que en cuestiones de interpretación (párrafo 1 del artículo 37 de la Constitución). En la práctica, no hay diferencia cuando las divergencias radican en el significado de ciertas disposiciones de los convenios que podrían remitirse a la Corte.

El caso concernía alegaciones de que la legislación y la práctica de la República Federal de Alemania relativas al deber de lealtad al orden constitucional de democracia y libertad que tienen los funcionarios públicos no estaban de conformidad con las disposiciones del Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958 (núm.111). Todos los órganos de control examinaron el caso, incluida una Comisión de Encuesta establecida en virtud del artículo 26 de la Constitución. El Gobierno solicitó explícitamente a la Comisión de Encuesta que examinase cuestiones de interpretación de disposiciones específicas del Convenio. Sin embargo, el Gobierno no aceptó las conclusiones de la Comisión de Encuesta (ni de ninguno de los órganos de control). Al mismo tiempo, indicó que no quería utilizar la posibilidad prevista por el artículo 29 de la Constitución de recurrir a la CIJ. Señaló que, en lugar de esto, continuaría enviando memorias sobre las cuestiones pertinentes en virtud del procedimiento de control regular. Cuando tuvo que abordar esta situación en seguimiento de las recomendaciones realizadas por la Comisión de Encuesta, la Comisión de Expertos señaló que la "Constitución de la OIT no establece que los resultados de cualquier encuesta estén sujetos al consentimiento del Estado interesado. En consecuencia, la posición del Gobierno no afecta la validez de las conclusiones de la Comisión de Encuesta. La Constitución de la OIT ofrece la posibilidad de un recurso ante la Corte Internacional de Justicia (...), pero el Gobierno no ha deseado hacer uso de tal posibilidad".⁶¹ Cuando debatió el caso en 1988, la Comisión de la Conferencia en pleno lamentó la posición adoptada por el Gobierno en relación con el informe de la Comisión de Encuesta.⁶²

3.1.1.3 La cuestión de la interpretación y la relación entre la Comisión de la Conferencia y la Comisión de Expertos

38. Al examinar las funciones respectivas de la Comisión de Expertos y la Comisión de Aplicación de Normas de la Conferencia, resulta necesario abordar la interacción específica entre estos dos órganos, que es la característica fundamental del procedimiento de control regular, dada importancia de su contribución a la interpretación de los convenios.

39. Cuando se crearon las dos comisiones, en 1926, se puso de relieve la naturaleza informativa del procedimiento de control regular, en comparación con los otros procedimientos de control para examinar las quejas y reclamaciones. Por consiguiente, ninguna de las comisiones puede ser considerada ni tribunal ni

⁶¹ CIT, 75ª reunión, 1988, Informe III (Parte 4A), Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, Segunda parte: Observaciones acerca de ciertos países, Observación acerca de la aplicación por la República Federal de Alemania del Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958 (núm.111) párr. 7, a).

⁶² CIT, 75ª reunión, 1988, Comisión de Aplicación de Normas, Examen de un caso individual relativo al Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958 (núm. 111) (ratificación: 1961).

comisión de encuesta. Durante sus primeros años de existencia, los dos órganos de control regular emprendieron el examen sucesivo de las memorias presentadas por los gobiernos y adoptaron una actitud muy cauta en lo que respecta a las cuestiones de interpretación. Ambas comisiones se limitaron a llamar la atención de la Conferencia y del Consejo de Administración sobre los casos en lo que existían diferencias de interpretación entre los Estados Miembros. En 1933, la Comisión de la Conferencia destacó que esta situación no era completamente satisfactoria cuando existían divergencias persistentes.⁶³

40. Esta duplicación del examen ha sido progresivamente sustituida por la complementariedad entre la labor de las dos comisiones, debido al aumento de su carga de trabajo y a las diferencias en su composición y métodos de trabajo. En los años 1990, cuando se debatía la cuestión de los efectos jurídicos de los comentarios de la Comisión de Expertos, la Comisión de la Conferencia debatió ampliamente las consecuencias de esta complementariedad en relación con la cuestión de sus funciones respectivas en materia de interpretación.⁶⁴ A este respecto se plantearon dos puntos de vista diferentes. Uno consistía en que la Comisión de la Conferencia contribuía a la interpretación de los convenios a través de su función y su mandato independientes, mientras que el segundo era que la Comisión de la Conferencia no realizaba análisis jurídicos independientes, en contraste con la Comisión de Expertos, que ofrecía la estabilidad e imparcialidad indispensables para poder interpretar los convenios. Los defensores del primer punto de vista destacaron que la Comisión de la Conferencia no está obligada por los comentarios de la Comisión de Expertos, aunque sus opiniones tengan mucho peso. Los defensores del segundo punto de vista afirmaron que, aunque ninguna de las opiniones de estas comisiones tenía fuerza legal, los comentarios de la Comisión de Expertos generalmente se aceptaban debido a su composición y métodos de trabajo. Asimismo señalaron que cualquier desacuerdo en relación con las opiniones expresadas por la Comisión de Expertos sobre cuestiones de interpretación debería ser sometido a la CIJ, y que no era función de

⁶³ CIT, 17ª reunión, 1933, *Actas, Report of the Committee of Experts on article 408 of the Treaty of Versailles, Appendix I*, párr. III.

⁶⁴ CIT, 76ª reunión, 1989, Informe general de la Comisión de Aplicación de Normas de la Conferencia, párrs. 12-23; CIT, 77ª reunión, 1990, Informe general de la Comisión de Aplicación de Normas de la Conferencia, párrs. 20-35; CIT, 78ª reunión, 1991, Informe general de la Comisión de Aplicación de Normas de la Conferencia, párrs. 13-39.

la Comisión de la Conferencia poner en entredicho las opiniones jurídicas de la Comisión de Expertos.

41. En general, se reconocía que el diálogo y la cooperación entre las dos comisiones y el hecho de que no se estableciese jerarquía alguna entre ellas eran elementos fundamentales, incluso en cuestiones de interpretación.

3.1.2 Los procedimientos especiales de control

3.1.2.1 Las comisiones de encuesta creadas por el Consejo de Administración para examinar las quejas presentadas en virtud del artículo 26 de la Constitución

42. Las comisiones de encuesta son los únicos órganos de control que se mencionan explícitamente en la Constitución de la OIT. Su composición es similar a la que tiene la Comisión de Expertos, aunque el procedimiento aplicable al examen de las quejas en virtud del artículo 26 de la Constitución es de naturaleza judicial y los procedimientos de las comisiones de encuesta se basan en un debate de tipo contradictorio entre las partes. Por consiguiente, las comisiones de encuesta pueden realizar una contribución importante en materia de interpretación de los convenios. En la práctica, tienden a depender de las indicaciones facilitadas por la Comisión de Expertos en sus estudios generales, así como de los comentarios del Comité de Libertad Sindical. Sin embargo, tal como se recalcó en el estudio de 1993,⁶⁵ su función tiene una limitación: las comisiones de encuesta son órganos ad hoc compuestos de manera ad hoc. Su interpretación del significado de una disposición de un convenio depende necesariamente de las circunstancias del caso y así como de los individuos que la componen.

3.1.2.2 Los comités tripartitos del Consejo de Administración creados para examinar las reclamaciones presentadas en virtud del artículo 24 de la Constitución

43. Tal como se pone de relieve en los dos ejemplos que aparecen a continuación, estos órganos de control también contribuyen a la interpretación de los convenios, aunque para hacerlo se basan hasta cierto punto en el trabajo de la Comisión de Expertos. Ofrecen una ventaja en materia de interpretación, ya que su

⁶⁵ GB.256/SC/2/2, párr. 32.

procedimiento permite que las dos partes presenten sus puntos de vista y transmitan otras informaciones a solicitud del comité tripartito. Sin embargo, en la práctica existen limitaciones a su función a este respecto. En primer lugar, son comités ad hoc y sus miembros no poseen necesariamente una formación jurídica. Asimismo, como se convocan durante las reuniones del Consejo de Administración, cuando sus miembros también tienen que ocuparse de otras responsabilidades, sus debates tienen lugar sujetos a muchas limitaciones materiales. Además, los informes de los comités tripartitos se someten para su aprobación al Consejo de Administración, que tradicionalmente ha sostenido que no tiene derecho a aprobar las interpretaciones.⁶⁶ Sin embargo, en la práctica, el Consejo de Administración aprueba los informes de los comités tripartitos sin modificación alguna, como ocurre por ejemplo en el caso de los informes del Comité de Libertad Sindical. Los comentarios que los miembros del Consejo de Administración realizan sobre estos informes se hacen constar en actas confidenciales.

⁶⁶ Ibid, párr. 13.

Recuadro 4

Reclamación por la que se alega el incumplimiento por los Países Bajos del Convenio sobre la igualdad de trato (seguridad social), 1962 (núm. 118), presentada en virtud del artículo 24 de la Constitución de la OIT ⁶⁷

La reclamación se presentó debido a que el Gobierno dejó de pagar una prestación complementaria, establecida en la legislación nacional, a los beneficiarios residentes en Turquía de la prestación por incapacidad permanente otorgada por los Países Bajos. En una decisión anterior del tribunal de mayor jerarquía de los Países Bajos en cuestiones de seguridad social (el Tribunal Central de Apelación) se determinó que el Gobierno incumplía el Convenio, y en particular sus artículos 3, párrafo 1, y 5, párrafo 1. Justo antes de que se presentara la reclamación, el Gobierno presentó a la Oficina una declaración sobre el ámbito de sus obligaciones en virtud del Convenio en relación con dicha prestación complementaria. Tomando nota de que la Comisión de Expertos debía examinar las consecuencias jurídicas de dicha declaración del Gobierno, el Consejo de Administración decidió aplazar su decisión de establecer un comité tripartito a fin de tener a su disposición el análisis técnico de la Comisión de Expertos. La Comisión de Expertos examinó la declaración del Gobierno, que se consideró válida.

El análisis técnico realizado por la Comisión de Expertos y la información que se obtuvo a través de la memoria en virtud del artículo 22 sirvieron como base jurídica necesaria para que el comité tripartito, que finalmente estableció el Consejo de Administración, pudiera examinar la cuestión.⁶⁸ El comité tripartito consideró que los Países Bajos cumplían plenamente el párrafo 1 del artículo 3. En relación con la aplicación del párrafo 1 del artículo 5, el comité señaló la especificidad del sistema de seguridad social de los Países Bajos, que combina ramas tradicionales del seguro social que cubren riesgos particulares con un sistema universal que garantiza unos ingresos familiares mínimos a todos los residentes, independientemente del riesgo que corran. Una serie de disposiciones sociales, incluida la prestación complementaria, aseguran un nivel mínimo de ingresos garantizado. El comité tripartito llegó a la conclusión de que el objetivo, estructura y características específicas del sistema complementario lo hacían diferente a las ramas tradicionales de la seguridad social. Esto lo llevó a considerar que la prestación complementaria no entra dentro del ámbito de las ramas de la seguridad social a las que se aplica el párrafo 1 del artículo y que la prestación complementaria en su totalidad no entra dentro del ámbito del Convenio. Por consiguiente, el comité tripartito siguió la "interpretación restrictiva" del ámbito de las prestaciones de invalidez dada por la Comisión de Expertos, en contraposición con la "interpretación inclusiva" adoptada por el Tribunal Central de Apelación. Al hacerlo, el comité tripartito recordó que corresponde fundamentalmente al Estado Miembro interesado determinar si su legislación y práctica nacionales son o pueden ser compatibles con las disposiciones del convenio internacional del trabajo en cuestión, con sujeción a los procedimientos de control de la OIT.⁶⁹ El comité tripartito concluyó señalando que el Gobierno no incumplía el Convenio, ya que la prestación complementaria no entra dentro del ámbito de aplicación del Convenio.

⁶⁷ GB.298/15/7. Puede encontrarse más información sobre este caso en el anexo al documento GB.303/LILS/4/2, Estudio de caso núm. 7: Seguridad social (Países Bajos).

⁶⁸ En diciembre de 2004, el Gobierno depositó el instrumento de denuncia del Convenio, que entró en vigor en diciembre 2005. Sin embargo, el comité tripartito continuó considerando la reclamación, limitando su examen al periodo previo a que la denuncia fuese efectiva, que determinó que aún era competente para examinar.

⁶⁹ GB.298/15/7, párrs. 45 y 46.

Recuadro 5

Reclamación por la que se alega el incumplimiento por Francia de los Convenios núms. 87, 98, 111 y 158, presentada en virtud del artículo 24 de la Constitución de la OIT⁷⁰

La reclamación se presentó tras la adopción de legislación nacional, incluida la ordenanza relativa al contrato “para nuevas contrataciones” (en adelante, “CNE”) para empresas que tengan un máximo de 20 empleados. Se trataba de determinar si el CNE, que autoriza al empleador a que, durante un periodo de dos años, pueda despedir a un trabajador contratado sin aducir una causa justificada, infringía el artículo 4 del Convenio núm. 158, en virtud del cual no se pondrá término a la relación de trabajo de un trabajador a menos que exista para ello una causa justificada. Más concretamente, el comité tripartito establecido por el Consejo de Administración tenía que determinar si con arreglo al párrafo 2, b), del artículo 2 del Convenio un periodo de prueba o de calificación de dos años, durante el que las personas empleadas pueden ser excluidas de las disposiciones del Convenio, era “razonable”. El comité tripartito consideró que esta cuestión debía ser determinada por “cada país para el cual el Convenio se encuentre vigente, teniendo debidamente en cuenta el objetivo del Convenio, que es garantizar la protección de todos los trabajadores de todos los sectores de actividad económica contra los despidos injustificados.”⁷¹ En base a la jurisprudencia nacional, el comité tripartito señaló que en Francia el periodo de calificación en general no supera los seis meses. Por consiguiente llegó a la conclusión de que en virtud del párrafo 2, b), del artículo 2 del Convenio un periodo de calificación para el empleo de dos años no puede considerarse razonable, y que la falta de una causa justificada para poner término a la relación de trabajo iba en contra de lo dispuesto en el artículo 4 que, según la Comisión de Expertos, es la “clave” del Convenio.

En seguimiento de las recomendaciones del comité tripartito, la Comisión de Expertos confirmó la conclusión de dicho comité de que no existían fundamentos suficientes para considerar el periodo de consolidación del empleo como un “tiempo de servicios exigido” de “duración razonable”; en el sentido del párrafo 2, b), del artículo 2 del Convenio núm. 158, y de que el CNE se apartaba significativamente de los requisitos del artículo 4, que es “la clave del Convenio”. En 2008, en una observación la Comisión de Expertos tomó nota con satisfacción de la información transmitida por el Gobierno sobre las medidas adoptadas para tomar en cuenta las recomendaciones del comité tripartito.⁷²

⁷⁰ GB.300/20/6. De conformidad con el párrafo 2 del artículo 3 del Reglamento, las alegaciones relativas a los Convenios núms. 87 y 98 se remitieron al Comité de Libertad Sindical. En su Informe núm. 348 (noviembre de 2007) el Comité de Libertad Sindical señaló que la CGT-FO había retirado su queja a raíz de la anulación de la ordenanza en cuestión y de que se le concediese la razón. El Comité de Libertad Sindical tomó nota con satisfacción de esta información y decidió retirar la queja.

⁷¹ GB.300/20/6, párr. 68.

⁷² Incluida la sentencia de 1 de julio de 2008 (núm. 1210) de la Sala de lo Social del Tribunal de Casación, en la que se consideró que el CNE no está en conformidad con el Convenio núm. 158 y que no se puede despedir a un trabajador sin una causa justificada.

3.1.2.3 El Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración

44. Al igual que los comités ad hoc establecidos para examinar las quejas en virtud del artículo 24 de la Constitución de la OIT, el Comité de Libertad Sindical tiene una composición tripartita que, evidentemente, tiene un impacto sobre sus conclusiones y recomendaciones. Además, este Comité tiene una larga y amplia experiencia en la elaboración de principios de libertad sindical que, aunque son realmente importantes para entender el significado de los convenios pertinentes, no se limitan a esos convenios, dado que el Comité tiene la responsabilidad de examinar la aplicación de esos principios aunque no se hayan ratificado los convenios.
45. La naturaleza de la labor del Comité se distingue por ser un mecanismo basado en la presentación de quejas y por lo tanto llamado a elaborar conclusiones sobre casos concretos. En aquellos casos en los que se hayan ratificado los convenios sobre la libertad sindical, el Comité se basa con frecuencia en los convenios que son pertinentes para el caso concreto y también se remite a las determinaciones que ya pueda haber realizado la Comisión de Expertos. Tras el análisis inicial, a menudo el Comité también remite los aspectos legislativos de un caso a la Comisión de Expertos para que se realice un seguimiento en el marco de la función que tiene dicha Comisión de supervisar la aplicación de los convenios ratificados. Resulta evidente que, en determinados casos, este análisis tiene repercusiones sobre la comprensión del significado de las normas pertinentes.
46. Sin embargo, la función del Comité va más allá y es diferente de la simple cuestión de la aplicación de los convenios. Partiendo de las quejas que se le presentan, durante sus deliberaciones y en base a un consenso tripartito, el Comité tiene la función adicional de facilitar su resolución teniendo en cuenta los principios que ha establecido durante alrededor de 60 años. Con frecuencia, el Comité no indica los pasos concretos que deben darse sino que recomienda a los gobiernos y a los interlocutores sociales examinar la situación a la luz de los principios generales establecidos en sus conclusiones a fin de encontrar soluciones que sean aceptables para todas las partes.

47. Por consiguiente, la diversidad de los más de 2.750 casos que se han presentado al Comité ha dado lugar a reflexiones y conclusiones relacionadas con la naturaleza de la libertad sindical más amplias que las realizadas por otros mecanismos de control. De muchas maneras, esta función de cuasi facilitador refleja las intenciones que se tenían cuando se creó la Comisión de Investigación y Conciliación en Materia de Libertad Sindical cuya función ha sido ampliamente cumplida desde su creación por el Comité de Libertad Sindical. Habida cuenta de las consideraciones anteriores, queda claro que el Comité desempeña una función limitada en materia de interpretación de los convenios y más bien tiene autoridad internacional para establecer los principios básicos de la libertad sindical y ayudar a los países a establecer unos sistemas de relaciones laborales más armoniosas basados en dichos principios.

3.1.3 Las prácticas de los órganos de control en materia de interpretación

48. Dada su función central de aclarar el significado de los convenios, la práctica seguida por la Comisión de Expertos en materia de interpretación se explica brevemente a continuación. Aunque la práctica de los otros órganos de control generalmente sigue las mismas pautas, se basan mucho en las opiniones de la Comisión de Expertos, que utilizan de manera sistemática.⁷³

49. Sin embargo, cuando se examina la práctica de la Comisión de Expertos a este respecto, debería tenerse presente tanto que no tiene el mandato formal de interpretar los convenios internacionales del trabajo como que sus opiniones sobre el significado de los convenios no son el resultado de un procedimiento abierto y contradictorio, durante el que las partes interesadas puedan expresar sus puntos de vista sobre los métodos de interpretación que son más pertinentes para la cuestión a examen.

⁷³ Es lo que suele ocurrir con los comités tripartitos y las comisiones de encuesta (aunque, tal como se indicó anteriormente, la situación es diferente en lo que respecta a la Comisión de la Conferencia y el Comité de Libertad Sindical).

50. La Comisión de Expertos indicó que “tiene siempre presente el conjunto de los métodos de interpretación de los tratados”.⁷⁴ Durante la 96ª reunión (2007) de la Conferencia, en respuesta a los comentario realizado sobre el Estudio General sobre los Convenios en materia de trabajo forzoso, la Presidenta de la Comisión de Expertos indicó que “los convenios no deben ser interpretados tomando en consideración sus términos y objetivos ya que son instrumentos vivos que no deben ser interpretados únicamente en el contexto de las condiciones existentes en el momento de su adopción.”⁷⁵
51. Un examen somero de los informes de la Comisión de Expertos confirma el enfoque flexible que se adopta a este respecto, lo cual no resulta ni excepcional ni sorprendente en virtud de la legislación internacional. Como ocurre en todo proceso de interpretación, la Comisión de Expertos empieza examinando los términos reales del texto en su contexto y teniendo en cuenta el objetivo del Convenio, prestando la debida atención a las dos versiones lingüísticas auténticas del Convenio. Puede examinar los trabajos preparatorios, ya sea porque contienen aclaraciones explícitas sobre el significado de un concepto determinado o porque confirman el significado determinado por la Comisión. En menor medida, la Comisión de Expertos tiene en cuenta las opiniones dadas por la Oficina en respuesta a las solicitudes de aclaración de los mandantes, ya sea durante el periodo que condujo a la adopción de un convenio o posteriormente. Las conclusiones de otros órganos de control generalmente son utilizadas por la Comisión de Expertos para apoyar sus propias conclusiones. En una sola ocasión la Comisión de Expertos se refirió a la convención del Viena sobre el Derecho de los Tratados, de 1969. Se trataba de la determinación del significado del concepto de “equivalencia sustancial” utilizado en el Convenio sobre la marina mercante (normas mínimas), 1976 (núm.147).

⁷⁴ CIT, 78ª reunión, 1991, Informe III (Parte 4A), Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, párr. 13.

⁷⁵ CIT, 96ª reunión, 2007, *Actas Provisionales* núm. 22 (Primera parte), Informe de la Comisión de Aplicación de Normas, párr. 133.

Recuadro 6

Referencias realizadas por la Comisión de Expertos a la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de 1969

La Comisión de Expertos se ha referido a la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados en una sola ocasión. En su Estudio General de 1990 relativo a las normas de trabajo en los buques mercantes, la Comisión aclaró la noción de "equivalencia sustancial" utilizada en el Convenio sobre la marina mercante (normas mínimas), 1976 (núm.147). Antes de determinar el significado de dicha noción, la Comisión de Expertos realizó una declaración señalando que en virtud del artículo 37 de la Constitución de la OIT la interpretación de los convenios incumbe a la CIJ. Sin embargo, indicó que a fin de cumplir con sus funciones de examinar la observancia de los convenios, debe "examinar y expresar su parecer sobre el contenido y el significado de sus disposiciones y determinar su alcance legal en los casos apropiados".⁷⁶ En este caso la Comisión se refirió a los trabajos preparatorios de otras normas internacionales del trabajo en las que surgió por primera vez la noción de equivalencia sustancial y a los trabajos preparatorios del Convenio núm. 147, incluidos los puntos de vista expresados por el consejero jurídico cuando se adoptó el Convenio e información que contenían las memorias de los gobiernos presentadas en virtud de los artículos 19 y 22 de la Constitución de la OIT. Para intentar aclarar el significado de equivalencia sustancial, también señaló que "parece también conveniente, como cuestión de principio y con arreglo al espíritu de artículo 31, 1) de la Convención de Viena, referirse al "sentido corriente" de las palabras en su contexto y teniendo presentes el objeto y fin del Convenio núm. 147".⁷⁷ A este respecto cabe señalar que la noción de "sustancialmente equivalente" se define en el artículo VI, párrafo 4, del Convenio sobre el trabajo marítimo, 2006.

⁷⁶ CIT, 77ª reunión, 1990, Informe III, Parte 4B, Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, Estudio General relativo a las normas de trabajo en los buques mercantes, Capítulo II, párr. 65

⁷⁷ *Ibid*, párr. 71.

52. En los debates de la Comisión de la Conferencia sobre las prácticas en materia de interpretación de la Comisión de Expertos, se expresaron diferentes opiniones. Algunos miembros opinaron que la Comisión de Expertos tiene que aplicar la Convención de Viena en lugar de referirse a la homogeneidad de las opiniones expresadas a este respecto por los diversos órganos de control. Recordaron que, en virtud de la Convención de Viena, la redacción de una disposición de la legislación internacional determina su significado, a menos que las partes en el tratado decidan otra cosa, y que los trabajos preparatorios tienen una importancia secundaria. Añadieron que la OIT no ha establecido sus propias reglas para la interpretación de los convenios. Otros miembros cuestionaron la utilización de la Convención de Viena, haciendo hincapié en que los convenios internacionales del trabajo son tratados internacionales redactados y supervisados en un contexto tripartito. Expresaron la opinión de que las prácticas desarrolladas por los órganos de control deberían prevalecer, y especialmente el diálogo constructivo que se ha desarrollado entre ellos. Otros miembros hicieron hincapié en que resulta importante introducir un elemento intertemporal en la interpretación de los convenios. Ciertos convenios, debido a su importancia, tienen que ser tratados como documentos “vivos”, que se interpretan de una manera que refleja realidades cambiantes o que tiene en cuenta prácticas futuras.⁷⁸

3.2 La función de la Oficina

53. Prácticamente desde que se creó la Organización Internacional del Trabajo, la Oficina ha emitido opiniones en respuesta a las solicitudes de aclaraciones presentadas por los mandantes en relación con el significado de ciertas disposiciones de los convenios.⁷⁹ A pesar de no estar dotadas de autoridad, las opiniones o aclaraciones de la Oficina tienen una función importante, aunque limitada, dentro del sistema normativo. Generalmente, la Oficina dispone de los medios técnicos, la capacidad lingüística y la práctica en materia de interpretación que le permiten proporcionar respuestas bien fundamentadas a las solicitudes de aclaración presentadas por los Miembros. Esto resulta especialmente importante

⁷⁸ CIT, 77ª reunión, 1990, *Actas*, Informe General de la Comisión de Aplicación de Normas de la Conferencia, párrs. 24-77.

⁷⁹ GB. 256/SC/2/2, párrs. 11-18.

para los Miembros cuando están contemplando la posibilidad de ratificar un convenio.

54. El enfoque utilizado por la Oficina en lo que respecta a proporcionar opiniones se establece en una circular interna: Circular núm. 40, Serie A, de 15 de septiembre de 1987, sobre el procedimiento relacionado con las solicitudes de interpretación de convenios y recomendaciones.⁸⁰
55. La circular indica que por regla general la respuesta de la Oficina Internacional del Trabajo debería incluir la reserva de que su opinión se proporciona con sujeción a que la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo no confiere competencias especiales a la Oficina Internacional del Trabajo en lo que respecta a emitir interpretaciones auténticas de las disposiciones de los convenios adoptados por la Conferencia Internacional del Trabajo.⁸¹ Además, en la práctica, las opiniones de la Oficina contienen la reserva habitual de que también se proporcionan en base al entendimiento explícito de que cualquier decisión sobre la conformidad de la legislación y la práctica nacionales con un determinado convenio debe basarse en que, en caso de ratificación del convenio, el gobierno del país interesado esté sujeto a los comentarios realizados por los órganos de control. De esta manera, la Oficina se ha cuidado de que no se actúe en perjuicio de cualquier decisión posterior de la CIJ o de las conclusiones de los órganos de control.
56. Para determinar el significado de las disposiciones de los convenios, la Oficina tiene en cuenta los mismos elementos que tienen en cuenta los órganos de control. Toma como punto de partida los términos que se utilizan en el texto. Además, la circular indica que deben tenerse en cuenta:
- a) los trabajos preparatorios que precedieron a la adopción del convenio o recomendación en cuestión, especialmente los diversos informes presentados a la Conferencia Internacional del Trabajo (...) y las actas de las discusiones;

⁸⁰ Esta circular estuvo precedida por otras dos; la *Director-General's Instruction* núm. 337 de 11 de enero de 1968 y la *Director-General's Instruction* núm. 45 de 23 de diciembre de 1952. El cambio principal tiene relación con la diferencia en la forma de la respuesta, a saber opiniones formales e informales.

⁸¹ *Ibid.* párr. 10

- (b) la medida en la que la legislación y la práctica de países que no son el que realiza la solicitud pueden ayudar a aclarar el fondo del asunto;
- (c) todas las interpretaciones y todos los comentarios anteriores de los órganos de control, y
- (d) cualquier otra información y consideración de tipo técnico que resulten pertinentes.⁸²

57. Según lo dispuesto en la circular, algunas de las opiniones de la Oficina se describen como opiniones “formales u oficiales”. Éstas se someten al Consejo de Administración, y se publican en el Boletín Oficial ya sea porque se ha realizado una solicitud específica o porque la cuestión que se plantea puede ser de interés general, a no ser que se indique explícitamente que la orientación proporcionada no debería considerarse oficial.⁸³ Desde 1921 se han publicado un total de 147 opiniones formales u oficiales. De éstas, el 72 por ciento se emitieron cuando se estaba examinando la posibilidad de ratificar un convenio. La proporción de solicitudes realizadas antes de la ratificación y de las que se han realizado sobre convenios que ya se han ratificado ha variado a lo largo del tiempo. Entre 1988 y 2002, sólo se sometieron al Consejo de Administración y se publicaron en el Boletín Oficial tres opiniones, las cuales abordaban solicitudes realizadas antes de ratificar un convenio. Desde 2002, no se han sometido opiniones al Consejo de Administración ni se han publicado opiniones en el Boletín Oficial.⁸⁴

58. En comparación, desde mediados de los años 1980 ha aumentado el número de opiniones proporcionadas por la Oficina que no se publican. Actualmente constituyen un componente muy importante de la asistencia técnica que proporciona la Oficina en relación con las normas. Estas opiniones se proporcionan en respuesta a solicitudes realizadas principalmente por los gobiernos, pero también por las organizaciones de empleadores y de trabajadores.

⁸² Circular de la OIT núm. 40, *Procedure concerning the requests for interpretations of Conventions and Recommendations*, 15 de septiembre de 1987, párr. 7.

⁸³ En la mayor parte de los casos, las opiniones formales u oficiales se han limitado a solicitudes presentadas por los gobiernos.

⁸⁴ En el estudio de 1993 se explica que el motivo por el que dejaron de someterse opiniones al Consejo de Administración fueron las cuestiones planteadas por sus miembros sobre si era procedente someter dichas opiniones al Consejo (GB.256/SC/2/2, para.15). El hecho de que no se publiquen parece ser debido a que desde 2002 los gobiernos no han solicitado específicamente opiniones oficiales y a que la Oficina no ha considerado que las cuestiones planteadas sean de interés general.

La amplia mayoría de las solicitudes realizadas por los gobiernos tienen que ver con cuestiones que se plantean en la fase anterior a la ratificación. La mayor parte se refieren a los convenios más técnicos. Las aclaraciones correspondientes se comunican directamente a la parte solicitante y no se puede acceder a ellas de otra forma. El aumento no parece estar relacionado con la naturaleza de las cuestiones planteadas, sino que puede atribuirse a los frecuentes intercambios, cada vez más informales, entre la Oficina y los mandantes. Resulta difícil cuantificar o categorizar estas aclaraciones debido a que las solicitudes se reciben a través de diversos canales y unidades de la Oficina, tanto en la sede como en el terreno.

59. Las prácticas de la Oficina en materia de formulación de opiniones así como su autoridad jurídica y el método de distribución de las opiniones son cuestiones que han sido debatidas por el Consejo de Administración.⁸⁵ Tal como se señaló anteriormente, el valor real de la función de la Oficina es proporcionar asistencia técnica a los Estados Miembros en base a estudios y análisis profundos de la materia en cuestión.

60. En el estudio de 1993 se llegó a la conclusión de que “los procedimientos internos de la OIT tienen unos mecanismos de interpretación de una diversidad y de una riqueza poco comunes.”⁸⁶ Con los años, estos mecanismos internos de interpretación han adquirido importancia y puede decirse que se han vuelto indispensables, porque operan principalmente a través del altamente desarrollado sistema de control de la OIT. Tienen la ventaja de basarse en un enfoque pragmático y flexible estrechamente relacionado con el control regular de la aplicación de las normas internacionales del trabajo. Asimismo, se basan en la coordinación entre todos los órganos implicados. Por otra parte, señaló que no existe ningún mecanismo “en el que concurra el conjunto de condiciones que permita resolver de manera definitiva las discrepancias sobre el sentido de las disposiciones de un convenio”.⁸⁷

⁸⁵ GB.224/PV(Rev.), págs. IV/8-10. El documento de 1993 analiza tres aspectos fundamentales de esta práctica: su justificación, sus efectos jurídicos y las modalidades aplicables. GB.256/SC/2/2, párrs. 11-18.

⁸⁶ GB.256/SC/2/2, párr. 33.

⁸⁷ *Ibid.*