

Documento de trabajo núm. 33



Oficina
Internacional
del Trabajo
Ginebra

**La incidencia de
la Organización
Internacional del Trabajo
en el momento fundacional
del derecho del trabajo
latinoamericano:
Unas notas introductorias**

Humberto Villasmil Prieto

Diciembre 2011

Departamento
de Relaciones
Laborales y
de Empleo
(DIALOGUE)

**La incidencia de la Organización Internacional
del Trabajo en el momento fundacional
del derecho del trabajo latinoamericano:
Unas notas introductorias**

Humberto Villasmil Prieto

**Departamento de Relaciones
Laborales y de Empleo
Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra
Diciembre 2011**

Las publicaciones de la Oficina Internacional del Trabajo gozan de la protección de los derechos de propiedad intelectual en virtud del protocolo 2 anexo a la Convención Universal sobre Derecho de Autor. No obstante, ciertos extractos breves de estas publicaciones pueden reproducirse sin autorización, con la condición de que se mencione la fuente. Para obtener los derechos de reproducción o de traducción, deben formularse las correspondientes solicitudes a Publicaciones de la OIT (Derechos de autor y licencias), Oficina Internacional del Trabajo, CH-1211 Ginebra 22, Suiza, o por correo electrónico a pubdroit@ilo.org, solicitudes que serán bien acogidas.

Las bibliotecas, instituciones y otros usuarios registrados ante una organización de derechos de reproducción pueden hacer copias de acuerdo con las licencias que se les hayan expedido con ese fin. En www.ifro.org puede encontrar la organización de derechos de reproducción de su país.

Datos de catalogación en publicación de la OIT

Villasmil Prieto, Humberto

La incidencia de la Organización Internacional del Trabajo en el momento fundacional del derecho del trabajo Latinoamericano: unas notas introductorias: / Humberto Villasmil Prieto ; Oficina Internacional del Trabajo, Departamento de Relaciones Laborales y de Empleo. - Ginebra: OIT, 2011
1 v. (DIALOGUE Documento de trabajo ; núm.33)

ISBN: 9789223258917 ; 9789223258924 (web pdf)

International Labour Office; Industrial and Employment Relations Dept

derecho del trabajo / legislación del trabajo / codificación / papel de la OIT / procedimiento judicial / normas internacionales del trabajo / comentario / América Latina

04.01.6

Las denominaciones empleadas, en concordancia con la práctica seguida en las Naciones Unidas, y la forma en que aparecen presentados los datos en las publicaciones de la OIT no implican juicio alguno por parte de la Oficina Internacional del Trabajo sobre la condición jurídica de ninguno de los países, zonas o territorios citados o de sus autoridades, ni respecto de la delimitación de sus fronteras.

La responsabilidad de las opiniones expresadas en los artículos, estudios y otras colaboraciones firmados incumbe exclusivamente a sus autores, y su publicación no significa que la OIT las sancione.

Las referencias a firmas o a procesos o productos comerciales no implican aprobación alguna por la Oficina Internacional del Trabajo, y el hecho de que no se mencionen firmas o procesos o productos comerciales no implica desaprobación alguna.

Las publicaciones y los productos electrónicos de la OIT pueden obtenerse en las principales librerías o en oficinas locales de la OIT en muchos países o pidiéndolas a: Publicaciones de la OIT, Oficina Internacional del Trabajo, CH-1211 Ginebra 22, Suiza. También pueden solicitarse catálogos o listas de nuevas publicaciones a la dirección antes mencionada o por correo electrónico a: pubvente@ilo.org.

Vea nuestro sitio en la red: www.ilo.org/publns

Prólogo

A medida que se aproxima el centenario de la Organización Internacional del Trabajo se justificarán, de especial manera, las explicaciones y valoraciones de la historia de la OIT en el mundo y en sus distintas regiones. En esta perspectiva, poca duda habría que en América Latina la Organización jugó un papel muy destacado e influyente desde los primeros años de su fundación, en 1919.

Quizás ello se deba, entre otros motivos, a que, como apunta el autor, fueron parte del Tratado de Paz de Versalles treinta y dos Estados miembros originarios de la Sociedad de las Naciones, de los cuales más de un tercio, once para ser exactos, fueron países latinoamericanos: Bolivia, Brasil, Cuba, Ecuador, Guatemala, Haití, Honduras, Nicaragua, Panamá, Perú y Uruguay. Añadidamente, de los trece Estados “invitados a acceder al convenio”, seis fueron países latinoamericanos, a la sazón: la Argentina, Chile, Colombia, Paraguay, El Salvador y Venezuela.

Desde los primeros años de vida de la Organización y, particularmente, desde el inicio de la década de los años treinta del siglo pasado, la OIT influyó de una manera notable en la conformación y desarrollo posterior del derecho laboral latinoamericano. Desde luego que a ello hubo de contribuir, decididamente, el que el índice de ratificaciones de los convenios de la OIT por los estados miembros de América Latina fue siempre y comparativamente alto, lo que les brindó un marco de referencia muy importante al momento de iniciar lo que el autor llama la codificación de su legislación laboral. Incluso, como él mismo lo destaca, un buen número de las ratificaciones iniciales de los instrumentos de la OIT se produjeron aún antes de que la mayoría de los países Latinoamericanos hubieran sancionado códigos del trabajo o legislaciones generales, según la denominación adoptada en cada caso, aunque sí leyes especiales sobre algún aspecto de las condiciones de trabajo; la jornada de trabajo, por ejemplo, algunas de las cuales datan de finales del siglo XIX y los primeros años del siglo XX.

El autor¹ explica esta historia y algunos de sus pormenores, aportando fechas y episodios relevantes para la comprensión del proceso y, al mismo tiempo, una propuesta metodológica para situar en su contexto lo que él llama las influencias cruzadas entre las normas internacionales del trabajo y el derecho laboral Latinoamericano.

No se trata de un mero intento de recreación histórica del autor, sino de una asignatura de una actualidad indiscutible. La Declaración de la OIT sobre la justicia social para una globalización equitativa adoptada por la Conferencia Internacional del Trabajo en su nonagésima séptima reunión (Ginebra, 10 de junio de 2008), insistió en el rol insustituible de las normas internacionales del trabajo dentro del mandato de la OIT: “(...) promover la política normativa de la OIT como piedra angular de sus actividades realzando su pertinencia para el mundo del trabajo, y garantizar la función de las normas como medio útil para alcanzar los objetivos constitucionales de la Organización (...)”. Por su parte, el Pacto Mundial para el Empleo adoptado por la Conferencia Internacional del Trabajo en su nonagésima octava reunión (Ginebra, 19 de junio de 2009), reconoció que “las normas internacionales del trabajo constituyen una base para sustentar y apoyar los derechos en el trabajo, y contribuyen a desarrollar una cultura de diálogo social especialmente útil en tiempos de crisis”.

¹ Humberto Villasmil Prieto, Especialista Principal en Derecho del Trabajo, Departamento de Relaciones Laborales y de Empleo, OIT, Ginebra, Suiza. Las opiniones expresadas en la presente publicación incumben solamente al autor y no reflejan necesariamente los puntos de vista de la Organización Internacional del Trabajo.

Así las cosas, será siempre de especial utilidad, y es evidente que ello orientó al autor en esta ocasión, volver sobre las fuentes de legitimidad histórica para comprender mejor, no solo el papel que desempeñó la OIT en la conformación del derecho laboral Latinoamericano sino, muy especialmente, el que, en ejercicio del mandato que tiene conferido, desempeñará previsiblemente en los procesos de reforma legislativa que acometan estos países en el porvenir.

Aspiramos a que estas líneas contribuyan a ello.

Moussa Oumarou
Director,
Departamento de Relaciones
Laborales y de Empleo

Contenido

Prólogo.....	iii
1. Todo comenzó en Versalles y acaso también en Querétaro.....	1
2. La codificación del derecho del trabajo en la América Latina: Los míticos años treinta.	6
3. La primera misión de la OIT para prestar asistencia técnica directa a un estado miembro en la redacción de un proyecto de ley del trabajo.....	10
4. Las normas internacionales del trabajo (NITs) como fuentes del ordenamiento jurídico nacional.....	13
5. Las influencias cruzadas entre las NITs y el derecho laboral latinoamericano: La influencia vertical, la horizontal y la influencia inversa: a modo de corolario	17

1. Todo comenzó en Versalles y acaso también en Querétaro

Se impone identificar el momento y la manera como se materializó la influencia de la OIT en el surgimiento del derecho latinoamericano del trabajo, influencia de origen y de desarrollo que se tratará de justificar luego. El devenir de esa relación tiene sus íconos y sus fechas claves: el 28 de junio de 1919 se firma el Tratado de Paz de Versalles que puso fin a la 1ª Guerra Mundial y que, al mismo tiempo, determinó la creación de la Sociedad de las Naciones y de la Organización Internacional del Trabajo. Fue este uno de los tratados multilaterales que significó, igualmente, la creación de organismos internacionales, sujetos de derecho internacional público.²

En la ya célebre Parte XIII del Tratado (Artículos 387 a 399)³ se incluye lo que es hoy, con sus reformas, la Constitución de la OIT de 1919. Lo firmaron 32 Estados, miembros originarios de la Sociedad de las Naciones; de ellos, más de un tercio, once (11) para ser exactos, fueron países latinoamericanos, a la sazón: Bolivia, Brasil, Cuba, Ecuador, Guatemala, Haití, Honduras, Nicaragua, Panamá, Perú y Uruguay. Pero, añadidamente, de los 13 estados “invitados a acceder al convenio”, seis (6) fueron países Latinoamericanos, a la sazón: Argentina, Chile, Colombia, Paraguay, El Salvador y Venezuela.

Sólo Costa Rica, en 1920, la República Dominicana, en 1924, y México, en 1931, se adhirieron a la OIT luego de 1919. El Ecuador es estado miembro de la OIT desde 1934, con todo y que fue firmante del Tratado de Paz de Versalles. Virtualmente, toda la América Latina fue fundadora de la OIT, hecho relevante y contrastante, si se le mira en relación a otras Regiones, y que tendrá a futuro no pocas repercusiones.

Pero un dato más es importante para contextualizar la historia de esa relación: la redacción de la Parte XIII del Tratado se encarga a una Comisión de Legislación que presidió el delegado sindicalista norteamericano Samuel Gompers⁴ (Londres, Inglaterra

² Es el mismo caso, por ejemplo, de la Carta de la Organización de los Estados Americanos (OEA) adoptada en Bogotá en 1948 y reformada por el Protocolo de Buenos Aires en 1967, por el Protocolo de Cartagena de Indias en 1985, por el Protocolo de Washington en 1992, y por el Protocolo de Managua en 1993.

³ Las estipulaciones de la Parte XIII del Tratado de Paz de Versalles se reproducen en la Parte XIII del Tratado de Saint-Germain-en-Laye, del 10 de septiembre de 1919, firmado entre las Potencias Aliadas y Asociadas de una parte y Austria de la otra; en la Parte XII del Tratado de Neuilly-sur-Seine del 27 de noviembre de 1919 entre las Potencias Aliadas y Asociadas de una parte y Bulgaria de la otra y en la Parte XIII del Tratado de Trianon del 4 de junio de 1920, firmado entre las potencias aliadas y asociadas de una parte y Hungría de la otra.

⁴ La Conférence des Préliminaires de Paix, dans sa séance plénière du 25 janvier 1919, (Protocole n° 2), a décidé de nommer, pour l'étude de la législation internationale du travail, une Commission composée de quinze membres, à raison de deux membres pour chacune des Grandes Puissances (Etats-Unis d'Amérique, Empire britannique, France, Italie, Japon) et de cinq membres élus pour l'ensemble des Puissances à intérêts particuliers. Dans la Réunion tenue par ces dernières Puissances, le 27 janvier 1919, la Belgique a été choisie pour désigner deux Représentants et Cuba, la Pologne et la République Tchéco-Slovaque chacun un Représentant (voir l'Annexe VI au Protocole n° 2).

La composition de la Commission, à la suite de la désignation de ses Représentants par chacun des Etats intéressés, se trouve ainsi être la suivante:

Etats-Unis d'Amérique: Hon. A.N. Hurley, Président de la Commission des transports maritimes; M. Samuel Gompers, Président de l'American Federation of Labor.

Empire britannique: The Rt. Hon. G.N. Barnes, Ministre sans portefeuille; Sir Malcolm Delevingne, K.C.B., Sous-Secrétaire d'Etat permanent à l'Intérieur.

France: M. Colliard, Ministre du Travail et de la Prévoyance sociale; M. Looicheur, Ministre de la Reconstitution industrielle.

(1850) – San Antonio Texas, (1924) Presidente de la *American Federation of Labour (AFL)*.⁵ Con todo, sólo hasta 1934 y bajo el gobierno de Franklin D. Roosevelt EE.UU ingresó a la OIT, decisión esta claramente expresiva de su política del *New Deal*.

En la Comisión, sólo un país latinoamericano estuvo representado, Cuba, en la persona de un jurista excepcional, el profesor Antonio Sánchez de Bustamante y Sirvén, quien en los años siguientes jugaría un papel destacadísimo en la conformación del derecho internacional americano. Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad de La Habana y Canciller de la República en el Gobierno de Gerardo Machado y Morales (1925-1933), entre otros muchos méritos curriculares relevantes, dio su nombre a la Convención Americana sobre Derecho Internacional Privado, *el Código de Bustamante*,⁶ adoptada en La Habana el 20 de Febrero de 1928 en el marco de la VI Conferencia Panamericana, texto que se incluyó en el Tratado sancionado en esa cumbre.⁷ Sánchez de Bustamante y Sirven firma el Tratado de Paz de Versalles como delegado plenipotenciario del Presidente de la República de Cuba, Mario García Menocal.

Habría entonces una conexión latinoamericana en ese acto fundacional que estaría representada por Sánchez de Bustamante, natural y protagónicamente, pero quizás otra más influyente aun a cargo del propio Gompers quien, es sabido, conoció bien y siguió de cerca el proceso constituyente de Querétaro que dio lugar a la Constitución Mexicana de 1917 y quien tuvo una larga y trascendental vinculación con el Sindicalismo Mexicano.

El profesor José Manuel Lastra Lastra, Investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, lo explica de esta manera:

Italie: Le baron Mayor des Planches, Ambassadeur honoraire, Commissaire général de l'Emigration; M. Câbrini, député;

Japon: M. Otchiai, Envoyé extraordinaire et Ministre plénipotentiaire de S.M. l'Empereur du Japon à La Haye; M. Oka, ancien Directeur des Affaires commerciales et industrielles au Ministère de l'Agriculture et du Commerce.

Belgique: M. Vandervelde, Ministre de la Justice, Ministre d'Etat; M. Mahaim, Professeur à l'Université de Liège, Secrétaire de la section belge de l'Association internationale pour la protection légale des travailleurs.

Cuba: M. de Bustamante, President de la Société cubaine de droit international, Professeur à l'Université de la Havane (remplacé provisoirement par: M. Rafael Martinez Ortiz, Envoyé extraordinaire et Ministre plénipotentiaire de Cuba à Paris).

Pologne: Le comte Jean Zoltowski, Membre du Comité national polonais (Délégué provisoire).

République Tchecoslovaque: M. Bénès, Ministre des Affaires Etrangères (Videm, Bureau International du Travail, *Bulletin Officiel*, Volume I, Avril 1919 – Aout 1920, Genève, 1923).

⁵ La delegación de los EE.UU en la Comisión de legislación estuvo a cargo de Gompers, de una parte, y de A.N. Hurley, Presidente de la American Shipping Board (Consejo Americano de Armadores), o lo que es igual, de un empleador y de un sindicalista. Pero otro sindicalista de un destacadísimo papel integró la representación de Francia en la Comisión de Legislación Internacional del Trabajo de la Conferencia de Paz de Versalles en calidad de suplente: fue Léon Jouhaux (Paris, Francia, 1879, Paris, 1954), Secretario General de la CGT, quien en 1951 recibió el Premio Nobel de la Paz “por su lucha a favor de los sindicatos y los trabajadores” y quien tiempo después fue electo como líder de la Federación Sindical Mundial (FSM).

⁶ La Conférence des Juristes mit un terme à ses travaux, le 20 Mai 1927, avec le cérémonial d'usage (...). L'œuvre de la Sous-Commission B est plus féconde. Dans le même laps de temps; celle-ci sanctionna le code complet sur le Conflit des lois privées en 435 articles de l'éminent internationaliste cubain, le Dr. Antonio Sanchez de Bustamante (...): La Codification du Droit des Gens et les Conférences des Juristes Américains. Abel-Nicolas Léger. Imprimerie Aug. A. Héreau, Port-Au-Prince, 1929, pp. 288-289.

⁷ Tratado de La Habana de 1928.

La CROM tuvo nexos con la *American Federation of Labor* (AFL), dirigida por Samuel Gompers, quien tenía conocimiento del movimiento obrero panamericano desde 1883, `cuando trabajaba en una fábrica de cigarrillos en Nueva York, conoció a tres trabajadores mexicanos que – según él – le dieron una idea bastante exacta de la situación política e industrial en el régimen de Díaz'. El líder estadounidense señala haber visitado tres veces México y que, en varias ocasiones, algunos mexicanos acudieron a verlo para pedirle consejo sobre sus proyectos de derrocar al general Díaz (...).

La realidad es que la intervención de Gompers en el movimiento obrero mexicano venía dándose desde la época porfirista, como él mismo lo expresa y reconoce; no obstante, continuó por mucho tiempo su participación. Hay noticias de que estuvo protestando por las actitudes de don Venustiano Carranza, en contra de su gestión, pues según él `Carranza convertía las huelgas en delito, punibles con la pena de muerte.⁸

El asunto no es nuevo, desde luego, y se ha estudiado antes dando lugar a posiciones tan conocidas como sugerentes. Se admite, generalmente, que:

... el primer borrador de las propuestas laborales para la Conferencia de Paz había sido preparado por el Gobierno Británico⁹ y fue la base de los debates de la Comisión de Trabajo. Entre esas propuestas figuraba la creación de una organización internacional dedicada a la legislación del trabajo que otorgaría derecho de voto a los representantes de los trabajadores y de los empleadores.¹⁰

Con todo, es posible especular sobre otra posible influencia, sobre otro ideario: ¿tuvo en mente Samuel Gompers la Constitución Mexicana de 1917 y, en particular, a su celeberrimo artículo 123 en la orientación de los trabajos de la Comisión y, específicamente, al momento de considerarse el artículo 427 del Tratado de Paz?

Art. 427. Las altas partes contratantes, reconociendo que el bienestar físico, moral e intelectual de los trabajadores asalariados es de una importancia esencial desde el punto de vista internacional, han establecido, para llegar a este objeto elevado, el organismo permanente previsto en la Sección I y asociado al de la Sociedad de las Naciones.

Ellas reconocen que las diferencias de clima, de costumbres y de usos, de oportunidad económica y de tradición industrial, hacen difícil alcanzar de una manera inmediata la uniformidad absoluta en las condiciones del trabajo. Pero, persuadidas como están de que el trabajo no debe ser considerado simplemente como un artículo de comercio, piensan que hay métodos y principios de reglamentación de las condiciones del trabajo que todas las comunidades industriales deberán esforzarse en aplicar, en cuanto lo permitan las circunstancias especiales en que puedan encontrarse.

Entre esos métodos y principios, las Altas Partes Contratantes consideran ser de una importancia particular y urgente, los siguientes:

1. El principio director arriba enunciado, de que el trabajo no debe ser considerado simplemente como una mercancía o un artículo de comercio;
2. El derecho de asociación para todos los objetos no contrarios a las leyes, tanto para los asalariados como para los empleadores;
3. El pago a los trabajadores, de un salario que les asegure un nivel de vida conveniente, tal como se comprende en su tiempo y en su país;
4. La adopción de la jornada de ocho horas o de la semana de cuarenta y ocho horas, como objetivo a alcanzar en todas partes en que aun no haya sido obtenido;

⁸ Apud, "El sindicalismo en México", *Anuario Mexicano de Historia del Derecho*, volumen XIV, 2002. www.juridicas.unam.mx/publica/rev/hisder/cont/14/cnt/cnt3.htm

⁹ Vid, Bureau International Du Travail. *Bulletin Officiel*, Volume I, Avril 1919 – Aout 1920, Genève, 1923, op. cit.

¹⁰ Apud, *La OIT y la Lucha por la Justicia Social, 1919-2009*, Gerry Rodgers, Eddy Lee, Lee Swepston, Jasmien Van Daele. Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, 2009, p. 15.

-
5. La adopción de un descanso hebdomadario de veinticuatro horas como mínimo, que debería comprender el domingo, siempre que fuera posible;
 6. La supresión del trabajo de los niños y la obligación de introducir en el trabajo de los jóvenes de ambos sexos las limitaciones necesarias que les permitan continuar su educación y asegurar su desarrollo físico;
 7. El principio del salario igual, sin distinción de sexo, por un trabajo de igual valor;
 8. Las reglas dictadas en cada país sobre las condiciones del trabajo deberán asegurar un tratamiento económico, equitativo a todos los obreros que legalmente residan en el país;
 9. Cada Estado deberá organizar un servicio de inspección en el que haya mujeres, con el fin de asegurar la aplicación de las leyes y reglamentos de protección de los obreros.

Sin proclamar que esos principios y esos métodos son completos o definitivos, las Altas Partes Contratantes opinan que son apropiados para guiar la política de la Sociedad de las Naciones; y que si son adoptados por las comunidades industriales que son miembros de la Sociedad de las Naciones, y si son mantenidos intactos en la práctica por un cuerpo apropiado de inspectores, extenderán beneficios permanentes para los asalariados del mundo.

El maestro Alberto Trueba Urbina defendió siempre que sí y el autor de estas líneas se lo escuchó argumentar de viva voz en la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM) en 1982. Por lo demás, siendo dos años anterior a la Constitución de la República de Weimar de 1919, no habría de dudarse que fuera la Constitución de Querétaro “el punto de partida del llamado constitucionalismo social”.¹¹ Sobre la influencia de esta última en el Tratado de Paz y, particularmente, en su artículo 427, decía Trueba Urbina que:

... en su mayor parte proviene del artículo 123 de la Constitución Mexicana de 1917 primera declaración de derechos sociales del mundo.... la participación de Samuel Gompers originó la parte XIII del Tratado. Por esto ocupa un lugar de primer orden en la historia del Derecho social universal, así como nuestros constituyentes de 1917 que fueron los autores del artículo 123, que prohijó Gompers en el Tratado de Versalles.¹²

Prohijar escribió el maestro, lo que quiere decir, *acoger o defender como propias ideas u opiniones ajenas*.

Lo cierto del caso es que se puede descubrir una correspondencia casi exacta entre la mayoría de los “métodos y principios” recogidos en el Art 427 y el Artículo 123. A de la Constitución Mexicana de 1917. El numeral 2, “el derecho de asociación para todos los objetos no contrarios a las leyes, tanto para los asalariados como para los empleadores”, correspondería al número XVI del artículo 123; el numeral tercero: “el pago a los trabajadores, de un salario que les asegure un nivel de vida conveniente, tal como se comprende en su tiempo y en su país”, correspondería con el numeral VI del artículo 123; el numeral cuarto “la adopción de la jornada de ocho horas o de la semana de cuarenta y ocho horas, como objetivo a alcanzar en todas partes en que aun no haya sido obtenido”, correspondería al numeral I del artículo 123; por su parte, el numeral 5, “la adopción de un descanso hebdomadario de veinticuatro horas como mínimo, que debería comprender el domingo, siempre que fuera posible”, equivale al numeral IV del artículo 123, mientras que el numeral 6, “la supresión del trabajo de los niños y la obligación de introducir en el trabajo de los jóvenes de ambos sexos las limitaciones necesarias que les permitan continuar su educación y asegurar su desarrollo físico”, corresponde al numeral III del artículo 123 y, por fin, el 7, “el principio del salario igual, sin distinción de sexo, por un trabajo de igual valor”, correspondería al numeral VII del artículo 123.

¹¹ Geraldo von Potobsky. “Evolución de la legislación laboral en América Latina: influencias y tendencias”, *Revista Derecho del Trabajo*, Año LX, número 4, abril de 2000, La Ley, Buenos Aires, p. 777.

¹² Alberto Trueba Urbina. *Derecho Internacional Social*, Edit. Porrúa, México DF, 1979, p. 302.

Lo anterior no desconoce, obviamente, que de seguro habrían otras influencias que gravitaron sobre el Tratado de Paz y, especialmente, sobre su artículo 427, pero sí quiere destacar la más que probable incidencia ideológica, en todo este proceso, del Artículo 123 de la Constitución Mexicana de 1917 lo que se evidencia, no sólo desde la correspondencia, en veces casi lineal entre ambos textos, sino de circunstancias históricas, sabida la presencia de Gompers durante los trabajos de la Asamblea Constituyente de Querétaro y, especialmente, su fuerte vínculo con el Movimiento Obrero Mexicano.

Alejandro Gallart I Folch, profesor de la Universidad de Barcelona, quien por intermedio de un libro suyo, *Derecho Español del Trabajo* (1936)¹³ tuvo una inicial y no menos constatable influencia en la conformación de la doctrina laboralista latinoamericana, fue de opinión parecida:

... i que la seva presidència recaigués en un home com Samuel Gompers, el president de la Federació de Treball americana, per a que sortís de les deliberacions d'aquesta Comissió, quasi com la coneixem al present, la par XIII del Tractac de Versalles, obra inspirada en l'esperit de l'organització obrera americana.¹⁴

El propio Gompers reconoció explícitamente esas influencias llegando inclusive a decir “que tot l'honor de les clàusules relatives al treball del Tractac de pau correspon al treball americà”.¹⁵

¹³ Ed. Labor, S.A. Barcelona, 1936.

¹⁴ *Influencia del Factor Internacional en el Desenvolupament del Dret Social Intern, Extret de la Miscel·lània Patxot. Estudis de Dret Públic*. Llibreria Verdager, Rambla del Míg, 5, Barcelona, 1931, p. 5. El texto se cita en catalán como fue publicado originalmente.

¹⁵ Apud, *Les stipulations du traite de paix relative au travail* (1923), citado por Gallart Folch, op. cit, nota al pie no. 2, p. 5. Se cita en catalán como consta en el texto consultado.

2. La codificación del derecho del trabajo en la América Latina: Los míticos años treinta

De cualquier manera, ese ciclo tiene otro momento estelar, ya no fundacional, digamos, sino de desarrollo. En la década de los años veinte, menos de 10 años después de la fundación de la OIT, se inicia en la América Latina el proceso de ratificaciones, al final masivo, como se verá, de instrumentos internacionales de la Organización Internacional del Trabajo. Chile, en 1925, es el primer país latinoamericano que ratificó, con fecha 15/09/1925, Convenios de la OIT, ocho (8) para ser exactos. Los primeros cuatro Convenios, a la sazón, el Convenio 1¹⁶ sobre las horas de trabajo (industria), el Convenio 3 sobre la protección de la maternidad, el Convenio 5 sobre la edad mínima (industria) y el Convenio 6 sobre el trabajo nocturno de menores (industria) fueron adoptados por la Conferencia Internacional del Trabajo (CIT) en 1919, los cuatro restantes en 1921; estos fueron: el Convenio 11 sobre el derecho de asociación (agricultura), el Convenio 12 sobre la indemnización por accidentes de trabajo (agricultura), el Convenio 13 sobre la cerusa (pintura) y el Convenio 14 sobre el descanso semanal (industria). De cualquier manera, y en aras de situar los hechos en su contexto y de no sobre dimensionar los antecedentes que se están refiriendo, conviene destacar que antes de la fundación de la OIT, en 1919, cinco (5) países latinoamericanos habían adoptado el régimen de las ocho (8) horas diarias de trabajo y de cuarenta y ocho (48) semanales: Panamá, en 1914, Uruguay, en 1915, Ecuador, en 1916, México con el Art. 123 de la Constitución de 1917 y el Perú en enero de 1919.

Entre julio y agosto de 1928, y con poco menos de treinta años de vida republicana, Cuba ratifica hasta 16 convenios de la OIT: con fecha 07/07/1928, los Convenios 13, de 1921, sobre la cerusa (pintura), 15, de 1921, sobre la edad mínima (pañoleros y fogoneros), 16, de 1921, sobre el examen médico de los menores (trabajo marítimo), el 22, de 1926, sobre el contrato de enrolamiento de la gente de mar y el Convenio 23, de 1926, sobre la repatriación de la gente de mar. Casi de inmediato, con fecha 06/08/1928, ratifica los Convenios 3, de 1919, sobre la protección de la maternidad, 4, de 1919, sobre el trabajo nocturno (mujeres), el 5, de 1919, sobre la edad mínima (industria), el 6, de 1919, sobre el trabajo nocturno de los menores (industria), el 7, de 1920, sobre la edad mínima (trabajo marítimo), el 8, de 1920, sobre las indemnizaciones de desempleo (nafragio), el 9, de 1920, sobre la colocación de gente de mar, el 17, de 1925, sobre la indemnización por accidentes de trabajo, el 18, de 1925, sobre las enfermedades profesionales, el 19, de 1925, sobre la igualdad de trato, y el Convenio 20, de 1925, sobre el trabajo nocturno (panaderías). Para 1957, como apuntaba el profesor Efrén Córdova Cordobés, Cuba había ratificado hasta 59 convenios de la OIT, entonces, a la cabeza de los países latinoamericanos en esa estadística.¹⁷

En la década de los treinta, el proceso de ratificaciones se acentúa visiblemente y muestra dos casos especialmente demostrativos de lo que se quiere explicar: Con fecha 12/04/1933, Nicaragua ratifica 30 convenios de la OIT, en su orden, esto es, desde el Convenio 1 al Convenio 30. Otro tanto hizo la Republica Oriental del Uruguay: en fecha 06/06/1933 ratifica 30 Convenios de la OIT, específicamente, y en su orden, desde el Convenio 1 sobre las horas de trabajo en la industria, de 1919, hasta el Convenio 27, sobre la indicación del peso en los fardos trasportados por barco, de 1929 y, al mismo tiempo, los Convenios 30, 32 y 33.

¹⁶ Videm, David Bllloch. "La América Latina y los Standares Internacionales del Trabajo", *Revista Internacional del Trabajo*, Ginebra, Vol. XXIII, núm. 4, Abril 1941, p. 438.

¹⁷ *Derecho Laboral Cubano*, Editorial LEX, La Habana, 1957, p. 93.

Por su parte, el 20/06/1933, Colombia ratifica 25 convenios de la OIT, específicamente, del Convenio 1 al 9, y del Convenio 11 al 26. La República Argentina con fecha 30/11/1933, ratifica 9 convenios, a la sazón, los Convenios 1 al 9 en su orden. Con fecha 26/05/1936 ratifica 7 convenios más, entre los números 10 y 16, en ese orden, lo que arroja 15 convenios ratificados durante la década de los treinta y, específicamente, entre 1933 y 1936.

La República Federativa del Brasil, en su caso y en fecha 26/04/1934, ratifica los Convenios 3, 4, 5 y 6. En 1936, hace lo propio con los Convenios 7, 16, 41 y 42 y, el 22/09/1938, ratifica los convenios 45, 52, 53 y 58. Como se muestra, 12 convenios en grupos de cuatro, cada vez, durante la tercera década del Siglo.

En 1932, Venezuela había ratificado su primer convenio, el Convenio 27 sobre la indicación del peso de los fardos transportados por barco de 1929, y en 1933 otros tres, los Convenios 4, 6 y 13. El 04/02/1933, la República Dominicana, por su parte, ratifica sus 4 primeros convenios, muy lejos todavía de su primer código del trabajo, como tal, el Código del Trabajo de 1951¹⁸ que, en razón de una enmienda primera y puntual de su texto, pasó a llamarse el *Código Trujillo del Trabajo*.

Lo anterior es muy relevante por lo que ello sugiere para entender y justificar una suerte de codificación de fuente internacional, primeramente, que partió de una circunstancia constatable en más de una ocasión, como ha quedado evidenciado: la ratificación *en bloc* de Convenios. No en vano, hasta no hace mucho, ediciones oficiales de la OIT que compilaban instrumentos normativos internacionales se publicaron bajo el título, *Código Internacional del Trabajo*.

En la práctica ese proceso de ratificaciones *en bloc*, antes que perseguir armonizar la legislación anterior, por lo demás puntual hasta entonces y todavía distante de regular, sistemáticamente al menos, aspectos tan relevantes como el Derecho Colectivo del Trabajo, por ejemplo, supuso el pistoletazo de partida del levantamiento del edificio del Derecho Latinoamericano del Trabajo y, especialmente, de su codificación. David H. Belloch lo reconocía así en fecha temprana, 1941:

Puede afirmarse con justicia, sin embargo, que la parte más importante de la legislación del trabajo de la América Latina ha sido adoptada a partir de la fundación de la Organización, inspirándose directamente en los standars fijados por la Conferencia Internacional del Trabajo, y en muchos casos después de haber consultado con los servicios técnicos de la Oficina Internacional del Trabajo ...,¹⁹

con él mismo, ciertamente, habiendo sido el primer oficial que tuvo a su cargo una misión de asistencia técnica en el terreno, en Venezuela, a la sazón, en 1936.

Desde luego que esa década resultó una etapa crucial en el número y ritmo de ratificaciones pero, además, porque coincide con el momento fundacional de la codificación laboral en América Latina que inicia, propiamente, el año virtuoso de 1931, con la sanción de la Ley Federal del Trabajo de México y del Código del Trabajo de Chile.

Se trata, el de la *Codificación*, de un proceso sostenido y de onda larga que culmina al comienzo de los años sesenta,²⁰ marcando un ciclo perfectamente secuencial que duró unos cuarenta años: Chile y México, en 1931, Venezuela, 1936, Ecuador 1938, Bolivia 1939,

¹⁸ Ley 2.920 del 23 de julio de 1951.

¹⁹ David Belloch. "La América Latina y los Standares Internacionales del Trabajo", *Revista Internacional del Trabajo*, op. cit, p. 432.

²⁰ En Cuba, la Ley núm. 49, de 28 de diciembre de 1984, por la que se promulgó el Código de Trabajo, fue publicada en la Gaceta Oficial, 23 de febrero de 1985, no. 2, página 17.

Brasil y Costa Rica 1943, Nicaragua 1945, Guatemala y Panamá 1947, Colombia 1948²¹ y 1950, la República Dominicana 1951, Honduras 1959, Paraguay y Haití 1961, y, por fin, El Salvador en 1963. A la fecha de hoy, sólo Uruguay, Perú y Argentina, no adoptaron códigos o leyes generales del trabajo, lo que no quiere decir que no tengan una amplia legislación del trabajo y lo que no soslaya, tampoco, que algunos textos, como la Ley del Contrato de Trabajo de la República Argentina de 1976, resultase materialmente un código, al menos en lo que hace a la regulación de las relaciones individuales de trabajo.²²

Pero la influencia evidente de la OIT en ese momento fundacional, más aun si se considera que un buen número de ratificaciones se produjeron aún antes de que la mayoría de los países Latinoamericanos hubieran sancionado Códigos del Trabajo o Legislaciones Generales – según la denominación que se adoptó en cada caso – aunque sí leyes especiales sobre uno u otro tópico – algunas de las cuales datan de finales del siglo XIX y los primeros años del Siglo XX pero, en todo caso, antes de la fundación de la OIT en 1919 – no puede obviar que al menos en ese primer momento prevalecía una visión *dualista* del orden jurídico. La misma partía de una radical diferenciación y desconexión entre el ordenamiento interno y el internacional, lo que con mucho debilitó, inicialmente al menos, la eficacia de las Normas Internacionales del Trabajo (NITs) en el ámbito jurídico interno al postular su naturaleza estrictamente *programática* y su aplicación derivada o condicionada a la sanción, *ex post*, de una ley nacional de desarrollo o reglamentación del convenio internacional. A partir de ello, y como consecuencia especialmente relevante, los convenios eran reconocidos – en general – no más que como fuentes de carácter programático; no surgían de las NITs derechos subjetivos y, por lo tanto y finalmente, les estaba negada su justiciabilidad.

Al mismo tiempo, esa secuencia de integración de las NITs en el ordenamiento jurídico interno no siguió siempre un guion predeterminado: en una perspectiva *kelseniana*, entendiéndolo por ello un plano piramidal y descendiente de los distintos niveles de legalidad que, como tal, baja desde el punto más alto del vértice (las Constituciones o, incluso, las normas supranacionales, según el rango que en cada sistema constitucional se le asigne a uno u otro), hasta las normas de rango o jerarquía inferior, los países que incorporaron antes a su ordenamiento jurídico interno (por la ratificación de los instrumentos) los Convenios Internacionales del Trabajo, estaban obligados a legislar para que la ley nacional se adaptara o resultase conciliable con las normas internacionales del trabajo o, en los términos del artículo 405 del Tratado de Paz de Versalles:

S'il s'agit de un projet de convention, le Membre qui aura obtenu le consentement de l'autorité ou des autorités compétentes communiquera sa ratification formelle de la convention au Secrétaire général **et prendra telles mesures qui seront nécessaires pour rendre effectives les dispositions de ladite convention.**²³

Con todo, ese proceso de integración de las NITs en el orden jurídico interno, valga la pena insistir, no siempre fue uniforme. El caso de Chile, en los primeros años de la década de los veinte, muestra un camino ciertamente inverso: en 1921, el presidente Arturo

²¹ Código que tuvo en la Ley 10a. del 20 de noviembre de 1934 (Diario Oficial No. 22.746, de 27 de noviembre de 1934) “Sobre pérdida y rehabilitación de derechos políticos y por la cual se establecen algunos derechos de los empleados” su antecedente directo. Entre los artículos 12 y 20 (último) de su texto la Ley 10ª. estableció disposiciones sobre la definición de empleado particular y de patrono (Art 12), las formalidades del contrato de trabajo (Art. 13), el derecho a las vacaciones, auxilio de enfermedad y auxilio de cesantía (Art. 14), sobre la jornada máxima de trabajo (art. 15), servicio militar obligatorio (Art. 16), empleados extranjeros y colombianos (Art. 17), solución de conflictos del trabajo (Art. 18), irrenunciabilidad de las garantías establecidas por esta Ley (Art., 19), y excepciones al régimen de descanso semanal (Art. 20).

²² Ley N° 20.744. Texto ordenado por Decreto 390/76. “Ley de Contrato de Trabajo”, Buenos Aires, 13 de Mayo de 1976. *Boletín Oficial*, 21 de Mayo de 1976

²³ Negrillas nuestras.

Alessandri Palma encarga a un notable jurista, luego el primer corresponsal de la OIT en Chile, en 1937, Moisés Poblete Troncoso, profesor de la Universidad de Chile, a la sazón, la redacción de un proyecto de Código del Trabajo y de Previsión Social.²⁴ Este Código no se adoptó, si bien, y ya durante el gobierno del General Ibáñez del Campo, se sanciona el Código del Trabajo.²⁵ Este Código, que refundió en un solo texto casi todas las leyes laborales anteriores y, especialmente, las dictadas entre 1924 y 1925, excluyendo la materia de previsión social, partió lógicamente de las bases de aquel Código de 1921, que considerando su fecha, dos años después de la fundación de la OIT y cuatro años antes de la ratificación del primer convenio de la OIT por Chile, resulta admirablemente precursor. Es un tópico ya reiterar que el Código Chileno, junto a la Ley Federal del Trabajo de México, del mismo año de 1931, tuvo una evidente influencia en el surgimiento de los códigos de trabajo latinoamericanos que comenzaron a promulgarse a partir de esa década.

El Código Chileno de 1931 decía así en sus considerandos:

(...) 6.0. Que el Gobierno de Chile, como miembro de la Organización Internacional del Trabajo y en cumplimiento de los Tratados suscritos por él, está obligado a adaptar su Legislación a los Convenios Internacionales ratificados por nuestro país y a introducir reformas legales que hagan posible la ratificación ulterior de los demás Convenios aprobados por la Conferencia Internacional del Trabajo.

Por su parte, y bajo la misma orientación, el 13 de junio de 1932, el Secretario de Estado de la República de Cuba, Orestes Ferrara, dicta un Decreto en cuyos considerandos se lee:

Por cuanto: No obstante haber ratificado Cuba dieciséis Convenios de los concluidos por la Conferencia Internacional del Trabajo en sus distintas reuniones, no se ha procedido a adaptar nuestra legislación nacional obrera a las disposiciones de aquellos y, observado este hecho por la referida Conferencia Internacional, reiteradamente lo ha advertido a este Centro, recordando lo que establecen los artículos 405 y 408, Parte XIII, del Tratado de Versalles y los artículos correspondientes de los demás Tratados de Paz (...) Resuelvo: Primero: Nombrar una Comisión para que estudie y proponga la conveniente adaptación de nuestra legislación nacional obrera a las disposiciones de los Convenios concluidos por la Conferencia Internacional del Trabajo en sus distintas reuniones, en relación con aquellos que la República ha ratificado y desea poner en vigor (...)²⁶

Pero, de otra parte, esa influencia surgió de la propia asistencia técnica prestada directamente en los países miembros. Veamos cómo.

²⁴ El Dr. Poblete Troncoso, años después, organiza la 1ª Conferencia Regional de los Estados Americanos miembros de la OIT celebrada en Santiago de Chile en 1936, entre otros tantos datos biográficos que resultaría de interés destacar.

²⁵ DFL No. 178, publicado en el Diario Oficial de 28 de mayo de 1931.

²⁶ República de Cuba. Secretaría de Estado. Proyectos de Leyes sobre el Trabajo: Para adaptar nuestra legislación nacional obrera a los Convenios Internacionales del Trabajo ratificados por Cuba. Redactados por la Comisión nombrada con ese objeto por la Secretaria de Estado para ser remitidos por el Honorable Presidente de la República al Congreso Nacional, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 405 del Tratado de Versalles: La Habana, Rambla, Bouza y Ca. Pi y Maragall, pp. 33 y 35. 1932.

3. La primera misión de la OIT para prestar asistencia técnica directa a un estado miembro en la redacción de un proyecto de ley del trabajo: Venezuela, 1936²⁷

La exposición de Motivos del Proyecto de la Ley del Trabajo de Venezuela del 28 de abril de 1936,²⁸ el primer código del trabajo del país según lo generalmente admitido – si bien Venezuela tuvo una Ley del Trabajo de 1928 de escasa o quizás nula aplicación – decía así:

Hemos realizado el presente Proyecto de Ley del Trabajo, por indicación y con las instrucciones y sugerencias del ciudadano Ministro de Relaciones Interiores.

En nuestra labor han sido acogidas las bases legislativas y observaciones **personales en la materia del señor David Blelloch, Asesor Técnico accidental de la Oficina Nacional del Trabajo. Este extranjero, modesto y de rica preparación en el Derecho Obrero del mundo, ha hecho a la República, en esta ocasión, un meritorio servicio público que, en justicia, empeñará la gratitud del pueblo venezolano (...)**

De manera que son los hechos sociales los que instan al desarrollo del Derecho Obrero en Venezuela. Por lo demás, el aprovechamiento de conocimientos y adelantos corrientes en leyes extranjeras – principalmente los inspirados por convenios y recomendaciones internacionales y los contenidos en las legislaciones iberoamericanas más adelantadas –, ha sido y es forzoso para el legislador nacional; puesto que en el país ya han surgido, y continuarán seguramente surgiendo, los mismos problemas que hicieron crear y desarrollar en otras partes los aludidos textos legislativos.

Pero no es aceptable, por supuesto, la ciega trascripción de preceptos extraños, sin atender a la mayor o menor facilidad de su arraigo y adaptación en el ambiente social venezolano. Porque si esos preceptos no llegan a responder, efectivamente, a urgencias sociales nuestras, resultarían postizos y de penosa asimilación por todos los sectores de la República.

Hechas estas breves consideraciones generales, haremos seguidamente una relación compendiada de las principales materias que integran el Proyecto (...) Caracas, 28 de abril de 1936. Alonso Calatrava, Rafael Caldera R.²⁹

Una referencia puntual merece el paso de David H. Blelloch por Venezuela en 1936, ocasión de la primera misión enviada por la OIT a un país miembro para prestar asistencia técnica *in situ* en el marco de la redacción de una legislación del trabajo. 1936 es, por otras tantas y muy relevantes razones, un año especialmente referencial y virtuoso de la historia de la OIT en la América Latina. En Santiago de Chile, ese mismo año, tuvo lugar la 1ª Conferencia Regional Americana de los Estados miembros.

Blelloch, fue un funcionario de la OIT en Ginebra, de origen inglés y miembro de la *Fabian Society*. Llegaba a la Organización de la mano de su connacional, Harold Butler, quien había sustituido a Albert Thomas como Director General. Diógenes Escalante Ugarte, a la sazón, Embajador de Venezuela ante el Reino Unido había gestionado, por intermedio del venezolano Manuel Juan Arocha – diplomático que trabajaba en el Secretariado de la Sociedad de Naciones en Ginebra y quien, entre otras conexiones con la OIT, había sido delegado gubernamental a la 4ª Conferencia Internacional del Trabajo de 1922 – la designación de Blelloch y su traslado a Caracas.

²⁷ David H. Blelloch, el “experto suizo”, C. Wilfred Jenks, 1938.

²⁸ La Ley se sancionó el 16 de julio de 1936.

²⁹ Negrillas nuestras.

El Gobierno de Venezuela solicitó a la Oficina se designara un experto para que prestara asistencia técnica a la Oficina Nacional del Trabajo, adscrita al Ministerio de Relaciones Interiores y creada un mes antes, el 29 de febrero de 1936, para la elaboración del proyecto final de la Ley del Trabajo de 1936. Belloch llega a Caracas el 20 de marzo de 1936 – había partido del puerto de Dover en Inglaterra el 07 de marzo de ese mismo año – siendo designado Asesor Técnico Accidental de la Oficina Nacional del Trabajo.³⁰ La prensa venezolana de la época, al decir del mismo Belloch en su Informe de Misión, se refería a él como “el experto suizo”.³¹ Unos años después, en 1940, Belloch atendió una misión de asistencia técnica a La Paz-Bolivia de la cual resultó un informe que recomendaba modificaciones puntuales a la Ley General del Trabajo Boliviana de 1939.³²

Luego de adoptada la Ley del Trabajo, en julio de 1936, Belloch³³ permaneció varios meses más en Venezuela, “para colaborar en la preparación de los reglamentos administrativos apropiados”.³⁴ El Reglamento de la Ley del Trabajo de 1936 se demoró más de lo que se previó inicialmente y, en ese contexto, el Gobierno decidió hacer frente a las críticas que se hicieron a la Ley ordenando una completa revisión, tanto de ella como del Reglamento, reuniéndolo en la forma de un Código del Trabajo.³⁵ Con ese cometido, de nuevo el Gobierno de Venezuela solicitó a la OIT asistencia técnica dirigida a prestar apoyo, en Caracas directamente, a los redactores del Proyecto. Respondiendo afirmativamente, la Oficina destacó al Sr. C. Wilfred Jenks, años más tarde Director General de la OIT (1970-1973), quien permaneció en Venezuela poco menos de un año. De allí resultó el Proyecto del Código del Trabajo de 1938, que si bien no fue adoptado fue reconocido por su notable factura técnica.

³⁰ En el Informe que David H. Belloch rindió al regresar de esta misión y que despachó con fecha 25 de enero de 1937, escribía: “By telegram dated 5 February 1936, the Venezuelan Minister of Foreign Affairs asked the Secretary-general of the League of Nations to supply an expert on labour legislation to collaborate for six months with the body which it was intended to set up in order to study such legislation: This telegram was passed on the Director of the international labour Office. In response to the latter’s request for further details, the Venezuelan Government explained that it was desired that the expert whose services were requested should come immediately as a technical adviser to the national commission for the reform of existing labour legislation. As a result of this exchange of telegrams, I sailed from Dover on 7 March, reaching Venezuela on 20 March, and stayed there until 21 October, my mission having been prolonged for one month at the request of the Venezuelan Government”.

³¹ En el mismo Informe de Misión escribió Belloch de puño y letra: “The fact that I came from Geneva seemed to mean very little to the average Venezuelan. I was frequently referred to in the press as a “Suisse expert”.

³² Decreto-Ley de 24 de mayo de 1939, elevado a Ley de la República el 08 de Diciembre de 1942. El informe se publicó con el siguiente título: Legislación del Trabajo en Bolivia: Informe y recomendación del Jefe-Ayudante de la Sección de Derecho e Inspección del Trabajo de la Oficina Internacional del Trabajo: La Paz, Editorial Fénix, 1940.

³³ “...el Sr. David Belloch, miembro de la sociedad fabiana y a quien se confió, según su propio testimonio, la primera misión de asistencia técnica que la Oficina Internacional del Trabajo ha realizado en el mundo. Fue en efecto en Venezuela donde tuvo lugar esa primera misión, y a él se le encargó colaborar con sus conocimientos técnicos a la redacción de la primera ley del trabajo que la Venezuela de entonces, que acababa de salir de una larga dictadura, iba a adoptar para regir sus relaciones sociales. El Sr. Belloch realizó una labor estupenda, fue contratado por un venezolano a quien es justo recordar, el Embajador Diógenes Escalante, que fue embajador en diversos países europeos y luego fue nombrado Ministro de Relaciones Interiores por el Gobierno del Presidente Eleazar López Contreras. Quizás estuviera influido por otro venezolano ilustre a quien es justo recordar, el Sr. Manuel Arocha, quien desde el exilio, había pasado largos años al servicio de la Sociedad de las Naciones. Lo cierto es que Belloch realizó una gran labor, y el mismo puso de manifiesto los problemas, circunstancias y emociones que le llevaron a realizar un trabajo para el cual no se había preparado previamente; pero su labor de asistencia técnica fue verdaderamente ejemplar, y su norma fue la empatía, entender el sentimiento, la realidad y la naturaleza del pueblo al cual iba a servir, de tal manera que, según su propio testimonio, la labor le resultó mucho más fácil cuando se le solicitó para prestar asistencia técnica en otros países de América Latina y de todo el mundo...” (Alocución de su excelencia el Presidente de la República de Venezuela, Dr. Rafael Caldera Rodríguez, ante la 86a, sesión de la Conferencia Internacional del Trabajo, Ginebra, 1998).

³⁴ Belloch, David. 1941. “La América Latina y los Standares Internacionales del Trabajo”, op. cit, p. 444.

³⁵ Ciertamente, “la primera intención del nuevo Gobierno fue la de hacer aplicar la Ley de 1928, haciéndole algunas reformas relativamente sencillas, pero la opinión pública se pronuncio tan decididamente a favor de una Ley más avanzada, que el Gobierno decidió someter al Congreso un proyecto de ley que prácticamente era un código del trabajo: David Belloch, “La América Latina y los Standares Internacionales del Trabajo”, op. cit, p. 444.

En justificación de lo que se afirma, tómesese en cuenta que en la Nota Explicativa (Método seguido en la codificación y anotación de las disposiciones de los convenios y recomendaciones internacionales del trabajo contenidas en el Código Internacional del Trabajo, se lee que:

... el plan general adoptado en el *Código de 1939*, era una adaptación del seguido en el Proyecto de Código del Trabajo, 1938, de Venezuela. (Imprenta Nacional, Caracas, 1938), el cual se inspiraba más que ningún otro código o proyecto de código nacional del trabajo en los convenios y recomendaciones adoptados por la Conferencia Internacional del Trabajo.³⁶

Este hecho justifica un especial reconocimiento a Jenks, igual al que merecerían los integrantes de la Comisión Ministerial que tuvo a su cargo la redacción del proyecto, que alcanzó a 931 artículos, y de la que formaron parte los Dres. Tito Gutiérrez Alfaro, José Quintero García, Fernando Amores y Herrera y Carlos Tinoco Rodil.

Jenks tuvo estrechos vínculos con la América Latina quien le devolvió gratitud y reconocimiento por sus invaluables aportes. Entre otros reconocimientos, la Universidad de Costa Rica (UCR), en un acto solemne celebrado el 26 de abril de 1973, le entregó el Doctorado Honoris Causa, por su abnegada labor en pro de los derechos de los trabajadores. Participó en la creación del Instituto Nacional de Aprendizaje (INA) y, a su vez, hizo posible que existiera, de forma permanente, una ayuda técnica para que este Instituto alcanzara sus objetivos satisfactoriamente.³⁷ Un año después, en 1974, el Ministerio del Trabajo del Perú le condecoraba con la Orden del Trabajo en el Grado de Gran Oficial.

³⁶ Videm. Oficina Internacional del Trabajo. Código Internacional del Trabajo 1955. Ginebra 1957. Vol I, p. XCVI, nota al pie no. 1. Publicado en dos volúmenes bajo la dirección, al igual que el Código Internacional del Trabajo de 1939, del Dr. C. Wilfred Jenks, quien para la preparación de la versión castellana fue apoyado decisivamente por el Dr. Manuel Araoz y Balseyro, Doctor en Derecho de la Universidad de La Habana y funcionario de la División Jurídica de la Oficina.

³⁷ La distinción se entregó por acuerdo del Consejo Universitario de la sesión 1920, artículo 5, del año 1972.

4. Las normas internacionales del trabajo (NITs) como fuentes del ordenamiento jurídico nacional

Ahora bien, con independencia del particular contexto histórico y de los antecedentes de cada país, lo cierto es que la influencia de la OIT en el momento fundacional del derecho laboral latinoamericano quedó registrada de muchas maneras.

En Costa Rica, el Congreso Constitucional sancionó el proyecto de Código de Trabajo, el 20 de agosto de 1943, complemento indispensable de la reforma constitucional de ese mismo año que instituyó las garantías sociales, acaso el *quid* que en última instancia explique la ancestral y admirable estabilidad política costarricense a lo largo de toda su vida republicana.

El texto contentivo del proyecto del Código del Trabajo había sido enviado al Congreso por el Presidente de la República, Dr. Rafael Ángel Calderón Guardia, en el mes de abril de 1943. En el mensaje al Congreso, del 1º de mayo de ese mismo año, el Presidente Calderón se expresó en estos términos:

... ha sido ya elaborado, y sometido en días pasados a conocimiento de los señores Diputados, el Código de Trabajo, que abarca las relaciones entre obreros, entre patronos y entre patronos y obreros con motivo del trabajo. Su articulado se inspira en las disposiciones vigentes sobre la materia en Argentina, Bolivia, Colombia, Cuba, Chile, España, México y Venezuela, en algunos de los Estados Unidos de América y muy particularmente en las Convenciones y Recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo ...

El Artículo 15 del Código finalmente sancionado³⁸ es de este tenor:

Los casos no previstos en este Código, en sus Reglamentos o en sus leyes supletorias o conexas, se resolverán de acuerdo con los principios generales de derecho de trabajo, la equidad, la costumbre o el uso locales; y en defecto de éstos se aplicarán, por su orden, las disposiciones contenidas en los Convenios y Recomendaciones **adoptados**³⁹ por la Organización Internacional del Trabajo en cuanto no se opongan a las leyes del país, y los principios y leyes de derecho común.

Nótese como, en este caso, el reconocimiento de las normas de los instrumentos de la OIT, ora Convenios y/o Recomendaciones, no exige su ratificación, refiriendo a los primeros naturalmente, apenas sí la adopción del mismo. Ello, a la larga, no dejará de tener consecuencias trascendentales en la doctrina y, especialmente, en la jurisprudencia costarricense y evidencia una doble valencia de las NITs: de una parte, como integrantes del orden jurídico interno, una vez incorporadas al mismo, vía la ratificación, en el caso de los instrumentos abiertos a esa posibilidad, se entiende; de la otra, como fuente de inspiración, de aplicación o de interpretación, cuando no lo estén, ora porque el convenio no haya sido ratificado, bien porque siendo una recomendación no está abierta a ella.

En el primer caso y derivado del *efecto de incorporación-integración* de las NITs al orden jurídico interno – con lo que aquellas se suman al sistema de fuentes – servirán para interpretar la legislación de origen interno, para resolver *conflictos de colisión* entre normas que pueden o no tener, por cierto, el mismo rango y, por fin, acaso la consecuencia más trascendental, para llenar lagunas o *gaps* del ordenamiento.

³⁸ Ley 2 de 21 de agosto de 1943 y publicada en el Diario Oficial La Gaceta 192 del domingo 29 de agosto de 1943.

³⁹ Cursivas y negrillas nuestras.

En Costa Rica, y para calibrar la influencia de onda larga de aquella disposición sancionada con el Artículo 15 de su Código del Trabajo de 1943, acaso sea de interés comentar que la institución del *fuero sindical* llegó al ordenamiento costarricense de la mano de un fallo – el celeberrimo Voto 5000-93 – que reconoció esa modalidad reforzada de tutela de la estabilidad en favor de representantes sindicales por virtud de la aplicación directa de los Convenios 87, 98 y 135, y aun antes de que el Código del Trabajo fuese modificado para agregar al Título V (De las organizaciones sindicales) un Capítulo III, intitulado, “De la protección de los derechos sindicales”.⁴⁰

Por su parte, el Artículo 18 del Código del Trabajo de Honduras,⁴¹ a propósito del tópico que interesa, parece claramente influido por su equivalente del Código costarricense:

Los casos no previstos por este código, por sus reglamentos o por las demás leyes relativas al trabajo, se deben resolver, en primer término, de acuerdo con los principios del derecho del trabajo; en segundo lugar, de acuerdo con la equidad, la costumbre o el uso locales, en armonía con dichos principios; y por último de acuerdo con las disposiciones contenidas en los convenios y recomendaciones de la organización internacional del trabajo, y los principios del derecho común, jurisprudencia y doctrina.

El Artículo 13 del Código Duvalier del Trabajo de Haití (1961), sancionaba en relación a lo mismo y bajo el Título preliminar, *Principes generaux*:

Toutes les fois qu'il n'existera pas de textes, exactement applicables à l'espèce en litige, seront appliqués:

- 1) les principes découlant du présent Code;
- 2) les dispositions régissant des cas ou des matières de même nature;
- 3) la jurisprudence;
- 4) la coutume ou l'usage;
- 5) la doctrine;
- 6) **les conventions et recommandations adoptées par l'organisation et les Conférences Internationales du Travail dans la mesure où elles ne sont pas contraires aux lois sociales**

⁴⁰ “Además de los principios generales transcritos, en el ámbito laboral la libertad de asociación y su consecuente derecho de representación en beneficio de los trabajadores se encuentran reconocidos, organizados y protegidos tanto por el Código de Trabajo como por convenios específicos de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), aprobados por la Asamblea Legislativa y aplicables en Costa Rica de conformidad con el artículo 7 de la Constitución Política, que establece la autoridad de los convenios como superior a las leyes. En el caso concreto y en lo que al despido se refiere, es obligatorio aplicar el convenio de la OIT N 135 denominado Convenio Relativo a la Protección y Facilidades que deben otorgarse a los Representantes de los Trabajadores en la Empresa, que se halla vigente y aprobado mediante Ley N 5.968 del 9 de noviembre de 1976 (...) La limitación descrita en el Considerando Cuarto, es plenamente aplicable a la situación en examen dado que, el empleador no puede obstaculizar la libertad de asociación. Respecto del despido, si bien en términos generales existe autorización legal para dar por terminado el contrato de trabajo sin justificación, previo pago de las prestaciones sociales, tal facultad patronal es nula cuando se aplique a los trabajadores nombrados como representantes, debidamente acreditados ante el órgano público que determine la ley, pues de lo contrario se estaría desestabilizando una organización de los trabajadores, en clara violación de la Constitución Política (artículo 60), del Código de Trabajo (artículo 70), del artículo 1 de los Convenios de la OIT números 98 y 135 y del artículo 8 del número 87 de la OIT, convenios que han sido aprobados por la Asamblea Legislativa, según quedó señalado.” (Exp. N. °1214-S-93 N 5000-93), del 8 de octubre de 1993, Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica.

⁴¹ Promulgado bajo la administración del Dr. Ramón Villeda Morales, médico pediatra de profesión, quien dispuso el Ejecútese del Código en Tegucigalpa, D.C., el 1o. de junio de 1959. Decreto 189-59, publicado el 15 de julio de 1959, La Gaceta no. 16.827.

nationales et aux principes du droit commun qui ne sont pas en contradiction avec ceux du travail, et ce, dans un esprit d'équité.⁴²

En el *Code du Travail de 1984*⁴³ aquella disposición se modificó sensiblemente, lo que no deja de sorprender pues con todo y que en los considerandos del texto se lee: “Considérant qu’il convient d’actualiser le Code du Travail voté le 12 septembre 1961 en tenant compte des normes internationale établies par certains conventions de l’Organisation internationale du travail ratifiée par la République d’ Haït”, al final la disposición quedó redactada así:

Toutes les fois qu'il n'existera pas de textes exactement applicables à l'espèce en litige, seront appliquées:

- 1° les dispositions légales régissant des cas ou des matières de même nature;
- 2° la doctrine et la jurisprudence;
- 3° la coutume ou l'usage.

Al mismo tiempo, y de ordinario, la admisión del carácter de fuente supletoria de las NITs respecto de la legislación nacional del trabajo es admitida explícitamente: El Código del Trabajo de Nicaragua en su Título I, Principios Fundamentales (IX) dispone:

Los casos no previstos en este Código o en las disposiciones legales complementarias se resolverán de acuerdo con los principios generales del derecho del trabajo, la jurisprudencia, el derecho comparado, la doctrina científica, los convenios internacionales ratificados por Nicaragua, la costumbre y el derecho común.⁴⁴

En la misma línea, el Código del Trabajo de Guatemala:⁴⁵

Artículo 20.

El contrato individual de trabajo obliga, no sólo a lo que él establece, sino:

- a) a la observancia de las obligaciones y derechos que este Código o los convenios internacionales ratificados por Guatemala, determinen para las partes de la relación laboral, siempre, respecto a estos últimos, cuando consignent beneficios superiores para los trabajadores que los que este Código crea; y
- b) a las consecuencias que del propio contrato se deriven según la buena fe, la equidad, el uso y costumbres locales o la ley.

Pero, inclusive, aun cuando la Ley no incluía una referencia general a los Convenios y a las Recomendaciones de la OIT como fuentes supletorias de inspiración, de aplicación o de interpretación, se dan casos de *delegaciones explicitas o directas* para completar un orden interno mínimo de regulación de algún instituto jurídico. En efecto, el Código del Trabajo de Panamá⁴⁶ en su Artículo 22 dispone:

⁴² Code Du Travail François Duvalier. Donné à la Chambre Législative, à Port-au-Prince, le 12 Septembre 1961, An 158ème. De l'Indépendance. Le Président: LUC F. FRANÇOIS Les Secrétaires: GERSON ZAMOR, FRANCK DAPHNIS AU NOM DE LA REPUBLIQUE Le Président de la République ordonne que la Loi ci-dessus soit revêtue du Sceau de la République, imprimée, publiée et exécutée. Donné au Palais National, à Port-au-Prince, le 6 Octobre 1961, An 158ème. de l'Indépendance. Dr. FRANÇOIS DUVALIER (...). Negrillas nuestras.

⁴³ Décret du 24 février 1984 actualisant le Code du travail du 12 septembre 1961.

⁴⁴ LEY NÚM. 185, Código del Trabajo (*La Gaceta*, 30 De Octubre De 1996, núm. 205, págs. 6109-6190).

⁴⁵ Decreto No. 1441 de 29 de Abril de 1961. Ley promulgada por el Presidente de la República, General José Miguel Ramón Ydígoras Fuentes en el Palacio Nacional de la Ciudad de Guatemala, el 5 de mayo de 1961. Este Código reformó el Código del Trabajo de 1947 promulgado por el Presidente Juan José Arévalo.

⁴⁶ Decreto de Gabinete No. 252 de 30 de diciembre de 1971, por el cual se aprueba el Código del Trabajo. *Gaceta Oficial*, No. 17.040 de 18 de febrero de 1972.

Se permite la constitución y funcionamiento de agencias privadas de colocación de empleados, con o sin fines de lucro, siempre que no le cobren emolumento alguno al trabajador que solicita sus servicios.

El órgano ejecutivo reglamentará el funcionamiento de estas agencias, tomando en consideración los convenios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) (...).

El vigente Código del Trabajo de Cuba, por su parte, sancionó en su Artículo 214:

Las administraciones de las entidades laborales deben atenerse al resultado del certificado médico para emplear a mujeres no comprendidas en el artículo anterior en las ocupaciones incluidas en los listados de puestos y actividades no recomendables para la mujer. Los listados de puestos y actividades no recomendables son aprobados y actualizados centralizadamente y en su confección se tienen en cuenta los convenios internacionales suscritos por Cuba en materia de protección e higiene del trabajo, los criterios médico-científicos, así como el progreso tecnológico y los cambios de las condiciones de trabajo.⁴⁷

⁴⁷ Ley 49 de veintiochos días del mes de Diciembre de mil novecientos ochenta y cuatro.

5. Las influencias cruzadas entre las NITs y el derecho laboral latinoamericano: La influencia vertical, la horizontal y la influencia inversa: a modo de corolario

Como se ha tratado de evidenciar, influencias cruzadas signaron la incidencia de la OIT y de sus normas en el momento fundacional del derecho del trabajo latinoamericano; *directas*, en veces, *indirectas* las más, lo que no deja de sorprender si se repara en que la onda larga de una concepción *dualista* del orden jurídico reinó por mucho más tiempo del que hubiese sido deseable. Ciertamente, esa influencia se dio de un modo *vertical*, sea dicho intentando graficar la idea, desde que la ratificación de Convenios de la OIT precediese a la sanción de códigos del trabajo, lo que fue casi siempre una regla.

En todos los países latinoamericanos se ratificaron convenios de la OIT – en número y secuencia muy desigual, desde luego – antes de la sanción de códigos o de leyes generales del trabajo y ello fue mucho más relevante, naturalmente, en aquellos que ratificaron convenios *en bloc* y, más aún, en los países que – como el Uruguay – significaron el paradigma del modelo abstencionista por excelencia, en cuanto a la legislación laboral se entiende, que se conformó, más bien y en lugar de un código o ley general nacional, por los convenios de la OIT ratificados por la República.

Más aun, y de ello ha quedado muestra fehaciente, esa influencia fue reconocida incluso respecto de convenios no ratificados o cuando el número de ratificaciones era todavía incipiente. Ello explica que muchos códigos latinoamericanos reconocieran a los convenios de la OIT, no importa que no ratificados, como fuente supletoria de aplicación o de interpretación de la legislación interna.

A propósito de ello y de la Ley del Trabajo de Venezuela de 1936 decía Rafael Caldera Rodríguez en 1939:

(...) aunque el País no haya ratificado sino aquellas cuatro convenciones.⁴⁸ se puede afirmar que su legislación contiene los principios de otras numerosas e importantes convenciones internacionales del trabajo (...) La conducta de Venezuela, que sin haber ratificado sino 4, acoge en su legislación los principios generalmente aceptados en la legislación mundial contrasta así, por su seriedad, con la de otros países que han llenado de ratificaciones las casillas respectivas para mantener una legislación absolutamente divorciada de los textos que han consagrado como tratados internacionales.⁴⁹

De otra parte, se dio una influencia *horizontal*, cuando la legislación de un país influyó en la de otro; partiendo del año virtuoso de 1931, con el Código del Trabajo de Chile y la LFT de México, y considerando que la codificación fue un proceso perfectamente cíclico y secuencial que se dio entre 1931 (Chile y México), como punto de partida, hasta la sanción del Código de El Salvador (1963), es obvio que las legislaciones que de modo más relevante influyeron en los códigos que estaban surgiendo habían sido influidas, a su vez, por los Convenios de la OIT, sobre todo cuando aquellos códigos fundacionales declaraban, ora en su texto sustantivo o en sus exposiciones de motivos, que perseguían, por sobre todo, conciliar los términos de la legislación interna con las normas internacionales del trabajo.

⁴⁸ Convenios, 27, 4, 6 y 13.

⁴⁹ Apud, Derecho del Trabajo. Ensayo de una exposición doctrinal de la materia analizando la situación venezolana y la legislación y jurisprudencia venezolanas: Caracas, Tipografía La Nación, 1939, p. 81.

Con todo, faltaba por destacar otra influencia que cerrara el círculo: **la influencia inversa**, esto es, la de la legislación nacional latinoamericana del trabajo en las NITs. Ciertamente, resulta lógico y además así lo dispone el Reglamento de la Conferencia Internacional del Trabajo que:

Quando se proponga inscribir en el orden del día de la Conferencia un punto que implique el conocimiento de la legislación de diferentes países, la Oficina presentará al Consejo de Administración un resumen sucinto de las leyes en vigencia y de las principales modalidades de su aplicación en lo que se refiere al punto propuesto. Dicho resumen deberá someterse al Consejo de Administración antes de que este adopte una decisión,⁵⁰

pero, no obstante, en ocasiones la influencia de la legislación nacional – y regional en este caso – en las NITs parece haber ido mucho más allá de una constatación sobre la manera en que se regula una determinada institución en el derecho comparado. En este sentido, valga para ejemplificar lo que se sugiere, es constatable de un modo muy particular la influencia del derecho latinoamericano del trabajo en la Recomendación 198 de la OIT (2006), uno de los instrumentos de la Organización de seguro más esperados si se considera, de una parte, su vínculo inescindible con el mandato de la OIT y, del otro, por el desafío que viene significando el problema de la determinación de la relación de trabajo en el escenario de *las relaciones de trabajo ambiguas o encubiertas* y, al mismo tiempo, de las modalidades de relaciones triangulares de trabajo que pueden acarrear trabajos no protegidos.⁵¹

Ciertamente, la Rec. 198 concibe la determinación de la relación de trabajo a partir de dos instituciones de la más arraigada tradición en el derecho laboral latinoamericano:

- a) **El principio de la primacía de la realidad**,⁵² por el cual la relación de trabajo deberá determinarse de acuerdo con los hechos relativos a la prestación de servicios y la remuneración del trabajador, no obstante cualquier otro arreglo contractual:

II. DETERMINACION DE LA EXISTENCIA DE UNA RELACION DE TRABAJO

9. A los fines de la política nacional de protección de los trabajadores vinculados por una relación de trabajo, la existencia de una relación de trabajo debería determinarse principalmente de acuerdo con los hechos relativos a la ejecución del trabajo y la remuneración del trabajador sin perjuicio de la manera en que se caracterice la relación en cualquier arreglo contrario, ya sea de carácter contractual o de otra naturaleza convenido por las partes.⁵³

- b) **La presunción de la existencia de la relación de trabajo**, en caso de que concurren uno o varios indicios (*el haz de indicios*), el más relevante, cuando se de la prestación de un servicio personal:

11. A fin de facilitar la determinación de una relación de trabajo, los Miembros deberían considerar, en el marco de la política nacional a que se hace referencia en la presente Recomendación, la posibilidad de:

⁵⁰ Art. 34.2.

⁵¹ “Considerando que la protección de los trabajadores constituye la esencia del mandato de la Organización Internacional del Trabajo, y de conformidad con los principios establecidos en la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo, 1998, y el Programa de Trabajo Decente;

Considerando las dificultades que supone determinar la existencia de una relación de trabajo cuando no resultan claros los derechos y obligaciones respectivos de las partes interesadas, cuando se ha intentado encubrir la relación de trabajo, o cuando hay insuficiencias o limitaciones en la legislación, en su interpretación o en su aplicación” (Rec. 198 sobre la relación de trabajo, 2006. Considerandos).

⁵² “Principio de la primacía de la realidad o de los hechos, frente a la forma o apariencia de los actos derivados de la relación jurídico laboral”: así lo consagra el Reglamento de la Ley Orgánica del Trabajo (RLOT) de Venezuela de 1999.

⁵³ Rec. 198.II.9.a

(...)

b) consagrar una presunción legal de la existencia de una relación de trabajo cuando se dan uno varios indicios.⁵⁴

Lo dicho obliga, con todo, a una precisión: de una parte, no se sugiere que sean las anotadas instituciones extrañas a otros ordenes jurídicos y latitudes, pero sí que quiere destacar que desde el momento fundacional del derecho latinoamericano del trabajo, que situamos a comienzos de la década de los años treinta del Siglo pasado con la Ley Federal del Trabajo de México y con el Código Chileno, ambos de 1931, todos los sistemas jurídicos nacionales latinoamericanos acogieron estas dos instituciones, cuyo sentido fue desde siempre intentar desvirtuar casos de simulación laboral y, al mismo tiempo, determinar la existencia de la relación de trabajo. Entre aquel momento y la adopción de la Rec. 198 mediaron nada menos que 75 años.

Así se delineó, hasta ahora al menos, la historia de ese encuentro virtuoso entre la OIT y la América Latina, influencia que se detuvo luego en otros dos ámbitos, tan trascendentales desde luego como aquel propiamente fundacional:

- el de la adecuación progresiva de las leyes nacionales a las NITs, donde el rol fundamental y protagónico ha correspondido naturalmente a los órganos de control de la OIT, y por fin;
- la influencia de las NITs en el orden jurisdiccional interno una vez terminó de instalarse una visión *monista* del orden jurídico que sentó las bases para lo que ya resulta un paradigma: el uso progresivo y ya regular de las NITs en la jurisdicción interna, laboral y constitucional, incluso.

Pero ello escapa al ámbito temático de estas líneas y esperará por un desarrollo más amplio.

⁵⁴ Rec.198. II. 11.b