

# TRABAJO DECENTE Y DERECHOS HUMANOS LABORALES

---

JUAN RASO DELGUE<sup>(1)</sup>

---

## I. UN DEBIDO HOMENAJE

---

Ha transcurrido menos de un año de la desaparición física del distinguido juslaboralista y querido amigo Mario Pasco Cosmópolis. La ausencia de sus palabras y la falta de su permanente sonrisa siguen golpeándonos con fuerza y marcando un presente en el cual nos vamos acomodando con dificultad. Estamos cumpliendo nuestro duelo y la invitación a participar en un libro de homenaje al destacado jurista nos honra y nos permite expresar –como él hubiera querido– algunas ideas que forman parte de la más vasta teoría del Derecho del Trabajo, entendiendo por “teoría” el conjunto de fundamentos que definen el marco conceptual de nuestra disciplina.

En tal sentido, compete a todos nosotros ir construyendo la teoría de nuestra disciplina, que se destaca de todas las demás por reconocer en la desigualdad de las partes contratantes su rasgo definitorio. Así lo expresaba magistralmente ya hace algunos nuestro homenajeado, en la revista uruguaya *Derecho Laboral*: “Las partes de la relación laboral son jurídicamente desiguales: al empleador le

---

(1) Doctor en Derecho y Ciencias Sociales por la Universidad de la República (Uruguay). Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social y Profesor Titular de Teoría de las Relaciones Laborales en la Facultad de Derecho de la Universidad de la República. Consultor de la Organización Internacional del Trabajo (OIT). Editor y Director de la revista *Relaciones Laborales*. Redactor permanente de la revista *Derecho Laboral*. Miembro de Número de la Academia Iberoamericana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Miembro del Instituto Latinoamericano de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Miembro de la Asociación Uruguaya de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

son conferidas facultades normativas, directivas y sancionadoras, cuyo correlato en el trabajador es el deber de cumplimiento, obediencia y disciplina. Aunque iguales civilmente, son sensiblemente desiguales en lo jurídico por su diversa posición funcional, fruto de una necesidad social cual es la de organizar la producción, lo que requiere de una relación verticalizada. En lo económico, el patrono detenta los medios de producción; el obrero solo tiene su fuerza de trabajo y, a través de ella, su salario<sup>(2)</sup>.

El presente trabajo pretende aportar algunas ideas en torno a dos conceptos que son ejes centrales de la “teoría” laboral: el trabajo decente y los derechos humanos.

## II. LOS CONCEPTOS DE TRABAJO DECENTE Y DERECHOS HUMANOS

---

### 1. Trabajo decente

La noción de trabajo decente constituye un concepto en formación. La formulación primitiva fue lanzada por el Director General de la OIT, Juan Somavía, en la Conferencia General de Ginebra de 1999, existiendo hoy consenso en vincular dicha noción con las ideas de trabajo productivo, en condiciones de libertad, equidad, seguridad y dignidad<sup>(3)</sup>.

Puede agregarse también que en el seno de la OIT se le han atribuido los siguientes caracteres:

- trabajo productivo y seguro
- con respeto a los derechos laborales
- con ingresos adecuados
- con protección social
- con diálogo social, libertad sindical, negociación colectiva y participación<sup>(4)</sup>

---

(2) PASCO COSMÓPOLIS, Mario. “La desigualdad de las partes en el derecho procesal del trabajo”. En: Rev. *Derecho Laboral*. Tomo XXIX, N° 141, Montevideo, marzo de 1986, p. 31.

(3) ERMIDA URIARTE, O. “Trabajo decente y formación profesional”. En: *Boletín de Cinterfor*. N° 151, OIT, Montevideo, 2002, pp. 9 a 11.

(4) OIT. *Trabajo decente*, Memoria del Director General a la 87ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, Ginebra, 1999.

Trabajo decente es en definitiva un trabajo con derecho protegidos, un salario adecuado y una suficiente protección social. De tener que resumir el concepto con una única idea, diríamos que el trabajo decente es trabajo digno.

Podemos agregar que el **trabajo decente es una meta**: Más que un concepto definido es un marco, una meta para la definición de políticas sociales y laborales

A vía de ejemplo, podemos expresar que trabajo decente es trabajo con salud y seguridad en el trabajo, trabajo con adecuadas condiciones laborales y ambientales, aquel que no daña la vida y la salud de los trabajadores satisfacer las necesidades de producción del mercado. La seguridad en el empleo es destacada por algunos documentos ya citados del Director General, en los que se subraya que “el trabajo decente necesita seguridad”.

Trabajo decente es también trabajo con adecuada formación. Actualmente la formación profesional es considerada como un derecho fundamental de los trabajadores –recogida como tal en múltiples Pactos y Declaraciones de derechos humanos, así como en creciente número de Constituciones–, y al mismo tiempo como un instrumento económico que forma parte de las políticas de empleo y de las estrategias de productividad y competitividad de las empresas. Si a esto se suma que en la sociedad del conocimiento el papel de la educación, la formación y la formación continua son esenciales, ese claro que no es posible, hoy, apuntar a una construcción del trabajo decente sin la necesaria formación profesional<sup>(5)</sup>.

Finalmente, como ha expresado Sommavia, el trabajo decente es una plataforma para impulsar el diálogo para el diálogo y para generar compromisos políticos en torno a los “objetivos del trabajo decente”<sup>(6)</sup>.

## 2. Derechos humanos

Los derechos laborales pertenecen “genéticamente” a la categoría de los derechos humanos, porque son derechos ligados estrechamente a la condición humana. En efecto, como ha expresado Hugo Sinzheimer, “quien presta un trabajo, no entrega un objeto patrimonial, sino que se da a sí mismo: el trabajo es el hombre mismo en su cuerpo y en su espíritu”. En el laboralismo uruguayo, Mantero ha afirmado que **todo trabajador por el hecho de ser persona tiene derecho a ser protegido en el goce de sus derechos laborales y de seguridad social, en tanto se trata de derechos humanos fundamentales que, por ser tales,**

---

(5) ERMIDA URIARTE O. Ob. cit., p. 11 y ss.

(6) OIT. *Trabajo decente*. Ob. cit.

**se encuentran indisolublemente ligados a efectos de la protección de la dignidad humana<sup>(7)</sup>.**

La calificación de los derechos laborales como derechos humanos encuentra su elaboración más fina en la obra que Barbagelata publica en el año 2009 y que titula *El particularismo del Derecho del Trabajo y los Derechos Humanos Laborales*<sup>(8)</sup>.

Hoy nadie discute que **los derechos laborales forman parte del acervo de los derechos humanos fundamentales**, y consideramos que esta afirmación lleva de la mano a otra idea: **la defensa de ese derecho humano que es trabajo lleva inexorablemente a la realización del concepto de trabajo decente.**

### III. ACTUALIDAD DEL DEBATE DE LOS DERECHOS LABORALES COMO DERECHOS HUMANOS

---

El debate sobre los derechos laborales fundamentales –en la doble vertiente, de derechos específicos e inespecíficos– ha adquirido en la actualidad un interés indudablemente desconocido en el pasado.

La construcción de una dogmática laboral fundada en el reconocimiento de una desigualdad económica que hace de uno de los contratantes –el empleador– la parte fuerte y del otro –el trabajador– la débil, comenzó a perfilarse en la segunda década del siglo pasado (Preámbulo de la OIT, Constitución de Querétaro, Constitución de Weimar, etc.). Al más alto nivel normativo, se fueron declarando los principales derechos laborales (jornada, salario, descansos, etc.), que establecieron las necesarias tutelas, que el trabajador debía tener ante el mayor poder del empleador. El legislador –a nivel constitucional y legal– fue reconociendo la necesidad de proteger el bien o valor “trabajo”, y de algún modo “el desarrollo de la disciplina procurará marcar la intensidad, la fuerza, la amplitud y la profundidad de las tutelas laborales”<sup>(9)</sup>. De este modo la normativa del trabajo buscó un equilibrio compensatorio entre las desigualdades propias de las partes.

---

(7) MANTERO O. *El derecho a migrar*. FCU, Montevideo, 2010.

(8) BARBAGELATA H. H. *El particularismo del Derecho del Trabajo y los Derechos Humanos Laborales*. FCU, Montevideo, 2009.

(9) Cfr. PLÁ RODRÍGUEZ, A. *Los principios del Derecho del Trabajo*. 3ª ed. act., Buenos Aires, 1998, p. 45.

Esta evolución es conocida por todos y llega a nuestros días, a través de un desparejo proceso, que alterna momentos de mayor protección con otros de flexibilización.

¿Qué es lo que determina que hoy el estudio de los derechos fundamentales del trabajo adquiera un interés desconocido en el pasado? ¿Porque en los eventos internacionales, en los cursos de posgrado, en los congresos el tema de los derechos humano laborales o del llamado “bloque de constitucionalidad” se plantean con especial insistencia?

En realidad detrás de la cuestión de los derechos humanos fundamentales –como detrás de todo gran tema del Derecho del Trabajo– existe un planteo teórico, que responde a una indiscutible posición ideológica ante la disciplina, que opone a quienes tienden a defender a la empresa con aquellos que promueven una concepción tuitiva del Derecho del Trabajo, para neutralizar los poderes del empleador. Es esta dualidad de enfoque que plantea lo que llamamos las “paradojas” de los derechos fundamentales laborales, y que resumimos en tres singularidades:

- a) La paradoja entre el alto nivel jurídico de estos derechos y su efectiva aplicación: veremos que existe una tendencia –particularmente acentuada en nuestro continente– que las normas de mayor jerarquía en materia laboral (Constitución, Convenios de la OIT, tratados internacionales, etc.) ceden frente a norma locales de menor jerarquía. En muchos casos las reglas de los documentos supranacionales se vuelven mera expresión de retórica.
- b) La paradoja entre un número creciente de derechos fundamentales reconocidos internacionalmente y una realidad que no construye las condiciones necesarias para otorgar una “garantía de efectividad”<sup>(10)</sup> a estos derechos. Más altisonantes son los derechos y menor favorables parecen ser las condiciones económicas y sociales necesarias para su implementación.
- c) La paradoja entre sociedades nacionales que muestran con orgullo su cuadro de derecho constitucionales protectores del trabajo, pero que promueven al mismo tiempo políticas públicas y –en especial laborales– en claro contraste con esos preceptos fundamentales: un examen de la contratación atípica o de la flexibilización de la

---

(10) La afortunada expresión pertenece a ROMAGNOLI U. Ver GHEZZI G. y ROMAGNOLI U. *Il rapporto di lavoro*. Bologna, 1989, p. 16.

normativa laboral es una señal evidente de esta diferencia que se produce entre un discurso retórico de los derechos laborales fundamentales y una realidad que sigue promoviendo la explotación del trabajo en términos duros.

En el desarrollo de este trabajo pretendemos aportar contenidos al concepto de “derechos fundamentales laborales específicos”, analizando su génesis, las características, la aplicación y en especial tratando de expresar cuán necesario es dar vida a un debate que en definitiva constituye la estructura central de las tutelas del trabajo, que miradas en perspectivas son en definitiva, tutelas del ciudadano. Entenderemos como **derechos fundamentales laborales específicos**, aquellos que, recogidos en las Constituciones y en los grades pactos internacionales, “tienen –al decir de Palomeque– su origen específico o razón de ser (exclusiva o principalmente), obvio es reconocerlo, en el ámbito de las relaciones de trabajo asalariado, de modo que no es posible técnicamente su ejercicio fuera de las mismas. La relación de trabajo, activa o como referencia pretérita o de futuro, se convierte de este modo para aquellos en presupuesto insoslayable de su nacimiento y ejercicio. Es el caso, así pues, de los derecho **específicamente** laborales (derechos específicos), de que son titulares los trabajadores asalariados o los empresarios (o las organizaciones de representación y defensa de sus respectivos intereses) en tanto que sujetos de una relación laboral (paradigmáticamente, derecho al salario, derecho de huelga, derecho de negociación colectiva, etc.)”<sup>(11)</sup>. Calificaremos, con Sagardoy, los **derechos fundamentales laborales inespecíficos** como aquellos derechos que se atribuyen con carácter general a los ciudadanos que, al propio tiempo, son trabajadores y, por lo tanto, se convierten en verdaderos derechos laborales por razón del sujeto y de la naturaleza de la relación jurídica en que se hacen valer, en derechos constitucionales laborales **inespecíficos**. “Son derechos del ciudadano-trabajador, que ejerce como trabajador-ciudadano, es decir, derechos de la persona, que están impregnados por la relación laboral”<sup>(12)</sup>. Entre estos encontramos los derechos a la dignidad, libertad, igualdad, no discriminación, intimidad, etc., que impregnan la vida de la persona también en ocasión de la relación de trabajo.

---

(11) PALOMEQUE, M. C. “Derechos fundamentales generales y relación laboral: los derechos laborales inespecíficos”, publicado en A.V. Sempere Navarro director y R. Martín Jiménez coordinador, *El modelo social en la Constitución Española de 1978*. Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, 2003 y recopilado en *Derecho del Trabajo y Razón Crítica* (libro dedicado al profesor Manuel Carlos Palomeque López, en su vigésimo quinto aniversario como catedrático), Salamanca, 2004, p. 163 y ss.

(12) SAGARDOY BENGOCHEA, Juan A. *Los derechos fundamentales y el contrato de trabajo*. Cuadernos Civitas, Thomson - Civitas, Madrid, 2005, p. 13, cit. Por CASTELLO, Alejandro, ob. cit., p. 266.

#### IV. LAS LIBERTADES PÚBLICAS Y PRIVADAS

---

La evolución de las tutelas jurídicas del ciudadano se produjo a partir del nuevo modelo de relaciones entre los ciudadanos y el Estado, que emerge de las revoluciones americana y francesa.

La llamada “primera generación” de derechos fundamentales se vincula con las primeras constituciones liberales que reconocen derechos que los individuos “reclaman ante y contra la sociedad y los poderes que la gobiernan”<sup>(13)</sup>.

Como expresa Ugarte Cataldo, las garantías constitucionales de esta primera época –la versión jurídica positiva de los derechos fundamentales– se expresan como prerrogativas que en el Estado liberal se acordaban para proteger al comerciante y propietario burgués de la invasión del poder público estatal. “Se trataba, en ese sentido, de “derechos del hombre individual, y, por cierto, derechos que él tiene frente al Estado”<sup>(14)</sup>. El autor cita a Grimm, para quien “este nuevo estrato burgués, al que su función había configurado de forma más racional que tradicional, vio obstaculizado el creciente desarrollo de sus potencialidades por un orden basado en los límites estamentales, los vínculos corporativos y feudales y el paternalismo estatal, lo que hizo que comenzase a reflexionarse críticamente” y “sus exigencias, por tanto, podían formularse universalmente: libertad igual para todos”<sup>(15)</sup>.

Los derechos fundamentales –en la perspectiva juspublicista del siglo XIX– nacieron para defender al ciudadano contra los poderes públicos, con la finalidad de rechazar transgresiones y abusos del Estado representado en los gobiernos de turno. En esta primera concepción jurídica de los derechos fundamentales quedan al margen las relaciones entre privados, puesto que los vínculos entre estos en la sociedad civil están organizados sobre la base del principio de la autonomía contractual<sup>(16)</sup>.

Es en las primeras décadas del siglo XX que se van afirmando en las Constituciones y en los documentos internacionales, los derechos privados del ciudadano en relación a sus vínculos con los demás ciudadanos. Veremos más adelante

---

(13) VALDÉS DAL RÉ F. *Los derechos fundamentales de la persona y el Derecho del Trabajo*. Informe General del XVII Congreso Mundial de Derecho del trabajo y de la Seguridad Social, Montevideo 2 al 5 de setiembre de 2003, AUDTSS, p. 38.

(14) UGARTE CATALDO, J. L. *Derechos Fundamentales y Trabajo*. En: Raso Delgue J (Director)/Castello A. (Coordinador) - “Derecho del Trabajo”. Tomo 1, Montevideo 2012; el autor cita a SCHMITT, C. *Teoría de la Constitución*, Alianza Editorial, Madrid, 1982, p. 87.

(15) GRIMM, D. *Constitucionalismo y Derechos Fundamentales*. Trotta, Madrid, 2006, p. 84.

(16) GHEZZI G. y ROMAGNOLI U. Ob. cit., p. 17.

que los derechos fundamentales laborales nacen como una forma de reacción no ya contra el Estado, sino contra la empresa. Son derechos que se otorgan al trabajador porque la situación de “trabajador subordinado” identifica una condición socioeconómica de dependencia incompatible con el principio de la igualdad efectiva<sup>(17)</sup>. Como expresa Palomeque, “la intervención del Estado en las relaciones de producción, a través de la promulgación de normas protectoras de las condiciones de vida y de trabajo del proletariado industrial y limitadoras, por lo tanto, de la (hasta ese momento absoluta) voluntad del empresario en la fijación del contenido del contrato de trabajo, responde históricamente, como es sabido, a la necesidad social de canalizar el conflicto social surgido entre los antagonistas sociales emergentes. El nuevo cuerpo normativo integrador habría de cumplir, así pues, la trascendental misión de imponer a la contradicción de intereses un cauce de desenvolvimiento compatible con la permanencia y el desarrollo del sistema de producción capitalista y las paredes maestras de la sociedad burguesa. Esta es la función histórica de la legislación del trabajo y, a la postre, no sin importantes mutaciones institucionales posteriores del propio Derecho del Trabajo”<sup>(18)</sup>.

Jaime Martínez recuerda que los nuevos derechos sociales reclaman una eficacia pluridimensional: no solo frente al Estado (eficacia vertical), sino frente a los particulares (eficacia horizontal), porque los derechos fundamentales –como enseña la doctrina alemana– no solo pueden ser lesionados por el Estado, sino también por los particulares, especialmente por los investidos de poder social o económico. En tal sentido y con expresa relación a Venezuela –agrega– “la eficacia horizontal se encuentra reconocida en dos disposiciones legales: la primera de ellas, el artículo 2 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales (...) La otra disposición es el artículo 11 de la Ley Orgánica del Trabajo, que dispone que los derechos consagrados en la Constitución en materia laboral, podrán ser objeto de la acción de amparo”<sup>(19)</sup>.

Ugarte Cataldo señala acertadamente que la constitucionalización de los derechos humanos fundamentales marca un cambio muy significativo: la sustitución de una concepción formal de igualdad, por una material. Cita en tal sentido a Arango, quien expresa que “la realización de la igualdad ya no queda librada únicamente a las fuerzas del mercado sino que depende de la continua y deliberada

---

(17) GHEZZI G. y ROMAGNOLI U. Ob. cit., p. 16.

(18) PALOMEQUE C. “La función y la refundación del Derecho del Trabajo”. En: *Relaciones Laborales*. N° 13, Madrid, 2000, pp. 21-31, recopilado en *Derecho del Trabajo y Razón Crítica ...* Ob. cit., pp. 37 y 49.

(19) JAIME MARTÍNEZ, H. A. “Los derechos fundamentales de la persona del trabajador (especial referencia al derecho comparado)”. En: *Derecho del Trabajo*. N° 5, Extraordinaria, Fundación Universitas, Barquisimeto, 2008, pp. 613 a 649.



intervención de las autoridades públicas para promover personas, grupos y sectores desfavorecidos<sup>(20)</sup>. El objetivo de los derechos sociales está marcado por un compromiso igualitario, reconocido a nivel constitucional; ya “no encajan con la idea de los derechos como libertad negativa propia del constitucionalismo político decimonónico y su objetivo evidente es aproximarse al ideal de igualdad material. En efecto, dichos derechos –sociales y/o económicos– “ante la desigualdad en el punto de partida, pretenden la igualación en el punto de llegada, para hacer posible una convivencia igual desde posiciones equiparables en la calidad de vida, en los medios de que disponen, en el ámbito de protección de que cada uno disfruta<sup>(21)</sup>. Y en esta voluntad constitucional de igualación –promovida a través de la afirmación de los derechos sociales–, el trabajo asume un rol central, puesto que es “el lugar central de integración social<sup>(22)</sup>.

Ese desarrollo jurídico se proyectará en los últimos años del siglo a la afirmación de los derechos del trabajo inespecíficos, es decir, derechos que no son estrictamente laborales, sino que todo ciudadano debe gozar y que revisiten particulares características cuando debe asegurarse su goce en el ámbito de la empresa.

Por lo tanto, debe recordarse que los “derechos fundamentales laborales” (específicos o inespecíficos) no son una categoría cerrada, sino que –como expresa Valdés dal Ré– estos derechos van incorporando a su catálogo “nuevos intereses, bienes y expectativas, como consecuencia de las sucesivas y no agotadas reivindicaciones y luchas de los individuos y de los grupos sociales en los que ellos se integran a fin de lograr mayores y más decentes espacios de igualdad y libertad<sup>(23)</sup>.

## V. LA GÉNESIS DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES LABORALES

---

Como expresa Barbagelata, si bien el lapso de tiempo de consolidación del Derecho del Trabajo ha sido relativamente corto, “fue largo y empinado el camino que hubo que recorrer para que esta rama del Derecho alcanzara el desarrollo

---

(20) UGARTE CATALDO, J. L. Ob. cit., p. 91, quien cita a ARANGO, R. *Derechos, constitucionalismo y democracia*. U. Externado de Colombia, Bogotá, 2004, p. 68.

(21) Ídem; el autor cita a PECES-BARBA, G. “Reflexiones sobre los derechos sociales”. En: AA.VV. *Derechos sociales y ponderación*. Fundación Coloquio Jurídico Europeo, Madrid, 2007, p. 92.

(22) Ídem; el autor cita a COURTIS, C. “Los derechos sociales en perspectiva”. En: AA.VV. *Teoría del neoconstitucionalismo*, Trotta, Madrid, 2007, p. 187.

(23) VALDÉS DAL RÉ, F. Ob. cit., pp. 38 y 39.

que actualmente tiene<sup>24</sup>). Los cambios producidos en las condiciones de vida y de trabajo en las postrimerías del siglo XVIII, promovidos por los grandes inventos que desencadenaron la Revolución Industrial, el consiguiente sacudimiento social y económico que se produjo conocido como la **cuestión social** o la **cuestión obrera**, promovieron la atención de políticos y sociólogos a partir del mediados del siglo XIX para contrarrestar las condiciones penosas y hasta miserables de vida y de trabajo<sup>25</sup>).

El insigne juslaboralista uruguayo destaca el comienzo del recorrido de la doctrina laboral en los primeros años del siglo XX, que en 1917 dará “un giro de vuelta espectacular cuando la Constitución de México incluyó su famoso artículo 123 que consagraba, a ese nivel, la protección del trabajo, como lo haría poco después (1919), la Constitución alemana de Weimar”. Fue así –concluye Barbagelata– que apareció una segunda generación de derechos fundamentales, que incluyó los derechos sociales<sup>26</sup>).

Oscar Hernández Álvarez recuerda que la Constitución mexicana en su artículo 23 establece un catálogo específico de las normas mínimas de protección a los trabajadores, porque la Asamblea Constituyente de 1917 quiso evitar que los legisladores federales o estatales promulgasen normas con un nivel de protección inferior. El art. 123, dividido en dos partes (la A relativa a los derechos de los trabajadores privados, con treinta y un párrafos o fracciones, y la B referida a los funcionarios públicos con 14 fracciones), más que una enunciación de garantías fundamentales, establece normas de aplicación inmediata, que abarcan desde el derecho de asociación profesional y de huelga, hasta la regulación detallada de aspectos tan concretos como el porcentaje de incremento de las horas extra o el procedimiento para establecer la participación de los trabajadores en las utilidades de la empresa<sup>27</sup>). Por el contrario la Constitución de Weimar de 1919 refiere a los grandes principios y garantías, expresando que el trabajo está bajo la protección particular del Estado y que se deberá crear un Derecho Unitario del Trabajo. Dicha Constitución destaca la importancia de la reglamentación internacional del trabajo y consagra una serie de derechos que el Estado deberá garantizar

---

(24) BARBAGELATA H.H., “El camino hacia la integración del Derecho del Trabajo en el sistema de los derechos fundamentales y su aplicación efectiva por los tribunales de justicia”. En: *Derecho Laboral*. Tomo LI, N° 232, Montevideo, octubre-diciembre de 2008, p. 725. Para profundizar el pensamiento de Barbagelata ver “Curso sobre la Evolución del Pensamiento Juslaboralista”, FCU, Montevideo 2009.

(25) *Ibidem*, pp. 725 y 726.

(26) *Ibidem*, pp. 728 y 729.

(27) HERNÁNDEZ ÁLVAREZ O. “La Constitución como fuente del Derecho del Trabajo”. En: *Estudios de Derecho del Trabajo - Dos Maestros*. Dos Homenajes (Oscar Hernández Álvarez y Napoleón Goizueta Herrera), Fundación Universitas, Barquisimeto, 2010, p. 144.

a los trabajadores: el derecho al trabajo, el deber del Estado de proveer la subsistencia de quienes no puedan acceder al mismo, la organización de seguros sociales, la participación de trabajadores y empleadores en la determinación de los salarios y las condiciones de trabajo<sup>(28)</sup>.

Otro hecho relevante que se produce al final de la segunda década del siglo XX es la creación en 1919 de la OIT, como parte del Tratado de Versalles que terminó con la Primera Guerra Mundial, y reflejó la convicción de que la justicia social es esencial para alcanzar una paz universal y permanente<sup>(29)</sup>. Su Constitución fue elaborada entre enero y abril de 1919 por una Comisión del Trabajo establecida por la Conferencia de Paz, que se reunió por primera vez en París y luego en Versalles. La Constitución organizaba una estructura representativa de carácter tripartito y contenía ideas ya experimentadas en la Asociación Internacional para la Protección Internacional de los Trabajadores, fundada en Basilea en 1901 y que habían sido promovidas a nivel teórico por dos empresarios, Robert Owen (1771-1853) de Gales y Daniel Legrand (1783-1859) de Francia<sup>(30)</sup>. En el Preámbulo de la Constitución se establecía la necesidad de establecer tutelas laborales y en especial, de promover normas sobre las siguientes cuestiones:

1. Reglamentación de las horas de trabajo, incluyendo la duración máxima de la jornada de trabajo y la semana;
2. Reglamentación de la contratación de mano de obra, la prevención del desempleo y el suministro de un salario digno;
3. Protección del trabajador contra enfermedades o accidentes como consecuencia de su trabajo;
4. Protección de niños, jóvenes y mujeres.
5. Pensión de vejez e invalidez, protección de los intereses de los trabajadores ocupados en el extranjero;
6. Reconocimiento del principio de igualdad de retribución en igualdad de condiciones;
7. Reconocimiento del principio de libertad sindical;

---

(28) Ídem.

(29) RODGERS G., SWEPSTON L., LEE E. y VAN DAELE J. *La Organización Internacional del Trabajo y la lucha por la justicia social, 1919-2009*. Ginebra, 2009.

(30) Ídem.

8. Organización de la enseñanza profesional y técnica, y otras medidas similares<sup>(31)</sup>.

Este cuadro básico de principios se proyecta a nuestros días e integra –según diremos más adelante– el cuadro básico de los derechos laborales fundamentales específicos.

Como ha expresado Valdés dal Ré, se produce a ambos lados del Atlántico la consolidación de un proceso de expansión de los derechos fundamentales del trabajador. “La utilización de la figura del trabajador como una situación jurídica atributiva de derechos sancionados como fundamentales por textos constitucionales –expresa el autor español– ha servido, por lo pronto para corregir algunos de los rasgos originarios del pacto social fundante del Estado moderno y, por lo mismo, para alterar las bases del propio Estado (...) La consideración de los trabajadores como miembros de un grupo social políticamente activo a efectos constitucionales no cambia la forma del pacto social; pero sí altera su estructura formal y sus contenidos materiales. La recepción por los textos constitucionales de unos derechos, los laborales, que no solo atribuyen expectativas de omisión de interferencias por parte de los poderes públicos, sino que también asignan expectativas de prestación cuya satisfacción pide el desarrollo de un programa sostenido de acciones y medidas políticas, muda la tradicional morfología de los derechos fundamentales”<sup>(32)</sup>. Se produce así –concluye el autor español– “el tránsito de una noción monista de derechos fundamentales (derechos de libertad) a otra dualista (derechos de libertad/derechos de prestación), en la que terminará normalizándose una subcategoría de derechos fundamentales, los derechos sociales, constitutivos del núcleo del Estado Social y Democrático de Derecho (...) La configuración por parte del constitucionalismo moderno de unos derechos laborales como derechos fundamentales ha contribuido al cambio del modelo de Estado; esto es, a la transformación de las relaciones entre Estado y Sociedad y de la función tipificadora de esas relaciones asignadas a las Constituciones. Estas ya no son solo un pacto para la limitación del ejercicio del poder político; también son, y en parte nada desdeñable, un pacto para la predeterminación de un programa de acción política de promoción de la igualdad y del bienestar de los ciudadanos”<sup>(33)</sup>.

El proceso de reconocimiento al más alto nivel constitucional e internacional de una serie de derechos humanos laborales –desencadenado a partir de esos primeros documentos que hemos señalado (Constituciones de Querétaro y

---

(31) Ídem.

(32) VALDÉS DAL RÉ F. Ob. cit., pp. 39 y 40.

(33) Ídem.

Weimar, y Constitución de la OIT)– será seguido por las Constituciones de los diversos países europeos y americanos, permitiendo reconocer a mitad del siglo XX la existencia de derechos fundamentales laborales a nivel internacional. Hernández Álvarez recuerda en América Latina las constituciones de Chile en 1925, Perú y Uruguay en 1934, Colombia y Venezuela en 1936, Bolivia en 1938, Nicaragua y El Salvador en 1939, Cuba en 1940, y Guatemala y Ecuador en 1946<sup>(34)</sup>. En cambio en Europa –y luego de la corta vida de la Constitución española de 1931 inspirada en la de Weimar– recién luego de concluida la guerra comenzará un proceso tímido de constitucionalismo social. Entre los textos se recuerda la Constitución francesa de 1946 (que enuncia principios sociales en el Preámbulo, pero no en el texto), la Constitución italiana de 1947, la de Luxemburgo de 1948 y la alemana de 1949. Más recientemente –en 1976 y 1978– Portugal y España incorporarán respectivamente derechos laborales en sus textos constitucionales<sup>(35)</sup>.

El proceso de constitucionalización de los derechos laborales fue acompañado por los casi doscientos convenios internacionales del trabajo aprobado desde 1919 al presente y por la inclusión de muchos de estos derechos en tratados y pactos internacionales. Entre estos, se destacan en América Latina: a) La Declaración Universal de los Derechos Humanos (Naciones Unidas, 10/12/1948); b) La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (Bogotá, 1948); c) La Carta Internacional Americana de Garantías Sociales (Bogotá, 1948); d) El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Naciones Unidas, 16/12/1966; e) El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Naciones Unidas, 16/12/1966); f) La Convención Americana sobre Derechos Humanos - “Pacto de San José de Costa Rica” (San José de Costa Rica, 22/11/1969); g) El Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales - “Protocolo de San Salvador” (San Salvador, 17/11/1988); h) La Convención sobre los Derechos del Niño, (Naciones Unidas, 1989)<sup>(36)</sup>. Esta reseña se completa con una multiplicidad de convenios bilaterales y multilaterales que los Estados han ratificado en materia de seguridad social.

Con especial referencia a los derechos fundamentales específicos, corresponde señalar la Declaración de Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo, de 1998. Esta Declaración –aprobada en Ginebra por la Conferencia Internacional

---

(34) HERNÁNDEZ ÁLVAREZ O. Ob. cit., pp. 144 y 145.

(35) Ídem.

(36) Una importante recopilación de los textos de los documentos internacionales que incluyen normas laborales puede leerse en ERMIDA URIARTE, O. y RACCIATTI, O. C. *Derecho Internacional del Trabajo - Selección sistematizada de normas y documentos*. FCU, Montevideo, 2003.

del Trabajo el 19 de junio de 1998, por impulso del Director Juan Somavía<sup>(37)</sup>— es uno de los textos más importantes de la OIT y tiene como principal objetivo mínimo la ratificación y aplicación efectiva de los 7 Convenios Internacionales del Trabajo considerados fundamentales: libertad sindical y negociación colectiva (núms. 87 y 98), trabajo forzoso (núms. 29 y 105), lucha contra la discriminación (núms. 100 y 111) y edad mínima (núm. 138).

En la actualidad las Constituciones de todos los países incluyen derechos sociales y laborales, lo cual permite hablar en época moderna de la “constitucionalización de los derechos laborales fundamentales”. De todos modos, y según veremos en el capítulo siguiente, lejos aún estamos en el mundo de poder afirmar la vigencia plena de estos derechos.

## VI. LOS DERECHOS LABORALES FUNDAMENTALES: TEORÍA Y REALIDAD

---

Como anunciábamos en las **paradojas** indicadas *supra* es posible reconocer diversas contradicciones que nacen de una cuestión a dilucidar: ¿los derechos laborales incluidos en textos de alta jerarquía —como los que hemos señalado— son meras declaraciones programáticas destinadas a dar indicaciones al legislador o deben considerarse concretos acto-reglas a aplicar a nivel de tribunales?

Barbagelata señala la importancia de este punto al recordar que si bien en América latina es generalizada la constitucionalización y la internacionalización de los derechos sociales y laborales, existe una tendencia —antigua en el tiempo— de considerar que estas normas no poseen real juridicidad y deben considerarse meramente programáticas. Por otra parte, ha existido en una parte importante de la doctrina la convicción de que los derechos económicos, sociales y culturales no poseen la misma jerarquía normativa que los derechos civiles y políticos<sup>(38)</sup>. Pero —sigue el juslaboralista uruguayo— “desde el último cuarto del siglo XX cobró cada vez mayor fuerza la doctrina que reconoce la validez jurídica de tales disposiciones de las constituciones políticas, en el entendido, como afirmaba Justino Jiménez de Aréchaga, que no solo **constituirá un deber para el Estado le-**

---

(37) Juan Somavía —chileno— fue elegido noveno Director General de la Oficina Internacional del Trabajo por el Consejo de Administración de la OIT el 23 de marzo de 1998. Asumió su mandato de cinco años el 4 de marzo de 1999, convirtiéndose así en el primer representante del hemisferio sur en dirigir la Organización. En marzo de 2003, Somavía fue reelegido para un segundo mandato de cinco años, y para un tercer mandato el 18 de noviembre de 2008.

(38) BARBAGELATA H.H. *El camino ...* Ob. cit., p. 730.

**gislar en el sentido de tales disposiciones, sino que además, estas ofrecerán un criterio de interpretación de derecho interno vigente y, a falta de disposición de derecho interno en la materia, tendrán un valor supletorio.** En el mismo sentido, García de Enterría sostenía que **no existen en la Constitución declaraciones a las que no haya que dar valor normativo**<sup>(39)</sup>.

Por lo tanto el desafío actual del jurista laboral no es tanto el de promover el reconocimiento formal de los derechos fundamentales del trabajo, sino el de construir una doctrina que dé a la declaración formal de los derechos el necesario aterrizaje a la realidad. Un derecho –por más fundamental que sea–, pero que solo se limitara a ser una afirmación retórica, no sería en definitiva un verdadero derecho, una real regla con auténtico valor normativo.

## VII. CONCLUSIONES

---

A modo de conclusión, expresamos que **los derechos laborales forman parte del acervo de los derechos humanos fundamentales**, y es por tal motivo que su reivindicación constituye una **herramienta decisiva en la defensa de ese derecho humano general, que es en definitiva el derecho al trabajo decente.**

El concepto de trabajo decente no es una noción retórica y programática, sino que debe constituir el centro del debate para la reafirmación de los derechos laborales en el plano de la realidad. En época de crisis del trabajo y de los derechos de los trabajadores, es necesario asegurar el valor del trabajo decente, que se expresa en el reconocimiento no solo de los derechos fundamentales específicos –ya sea individuales, que colectivos– sino también de aquellos que se atribuyen al trabajador como expresión de su condición de ciudadano. Tampoco debemos olvidar que –como afirma la Memoria Anual de 1999 denominada “Declaración sobre Trabajo Decente”– entre los requisitos de un modelo social con trabajo decente debe incluirse la promoción del diálogo social y la creación de un ambiente apto para recibir el aporte de los empleadores, de los trabajadores y de otras categorías sociales. Para ello es también indispensable establecer políticas públicas que favorezcan el respeto de los principios de libertad sindical y de asociación, con relación a los respectivos actores sociales.

---

(39) BARBAGELATA H.H. *El camino ...* Ob. cit., p. 730 y 731, quien cita a JIMÉNEZ DE ARECHAGA J. *La libertad sindical*, FCU-OIT, Montevideo, 1980, pp. 62 y 63 y GARCÍA DE ENTERRÍA, E., *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, Madrid, 1991, p. 71.